



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 184/2020 – São Paulo, terça-feira, 06 de outubro de 2020

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5788023-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WALDEMIR ANTUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMIR ANTUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAMILA HELENA GORNI TOME - SP283166-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Inicialmente, não cabe o recurso por alegação de violação à princípios ou dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

Também não cabe o recurso pela alegada ocorrência de cerceamento de defesa dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tal tema, e a parte não opôs embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF, *verbis*:

O ponto omissivo da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001764-91.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CICERO LEITE AMANCIO

Advogado do(a) APELANTE: DANILARENATA MARANHO MARSON - SP314982

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico, ematenção aos termos do despacho ID 142896914, que procedia o desentranhamento dos documentos juntados nestes autos sob o ID 130776845 e ID 130776847.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001935-87.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713-A

APELADO: ORLANDO HILARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DE LIMA MELCHIOR - SP149480-A

DESPACHO

Id. 135056614: Defiro o pedido, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do artigo 10 *caput* e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003593-54.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ECKERT & ZIEGLER BRASIL COMERCIAL LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 140393527. Defiro a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026245-44.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MARISA LOJAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000709-93.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GETRONICS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON DE SOUZA MERLI - SP281737-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001095-28.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMENDOBRAS - IMPORTACAO E EXPORTACAO DE AMENDOIM S/A

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA - SP175156-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5634051-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EUNICE SACOMAN DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N, ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, emanação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A apreciação do pedido da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amalhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010038-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: JJ-SEGURANCA E VIGILANCIA PATRIMONIAL LTDA - EPP

Advogados do(a) SUCESSOR: RONALDO DANTAS DA SILVA - SP341916-A, DOUGLAS CAETANO DA SILVA - SP317779-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003587-56.2010.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JOSE MIRANDOLA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO YUJI SUGUI - SP197816

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, JOSE MIRANDOLA FILHO

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO YUJI SUGUI - SP197816

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id 126541150: A parte contribuinte manifesta interesse na guarda pessoal dos autos.

Defiro o pedido de guarda dos autos, mediante recibo, com fundamento no art. 10, *caput* da Resolução PRES 278, de 26 de junho de 2019. Devem ser observadas as disposições do parágrafo único do dispositivo em questão, segundo o qual

“Os autos físicos judiciais digitalizados para a tramitação eletrônica ou as peças dele retiradas pelas partes deverão ser preservados pelo seu detentor, até o trânsito em julgado da sentença, a preclusão da decisão final ou, quando admitido, o final do prazo para a propositura de ação rescisória, certificando-se nos autos a retirada pelo interessado, que se obrigará a manter sua guarda e a apresentá-las ao juízo, quando determinado.” (redação alterada pela Resolução PRES 331/2020)

Estabeleço o prazo de 10 (dez) dias para retirada na Subsecretaria.

Intimem-se.

Após, retomemos os autos conclusos para juízo de admissibilidade.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011755-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRASFOND FUNDACOES ESPECIAIS S A

Advogados do(a) APELADO: WALKIRIA DE FATIMA STECCA - SP176362-A, MICHELLE STECCA ZEQUE - SP255912-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012105-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MOBI ALL TECNOLOGIA S.A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS ALEXANDRE DA SILVA - SC11603-A, RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A, GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MOBI ALL TECNOLOGIA S.A

Advogados do(a) APELADO: MARCUS ALEXANDRE DA SILVA - SC11603-A, GUILHERME RAMOS DA CUNHA - SC48742-A, RAFAEL BELLO ZIMATH - SC18311-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000415-37.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5027305-86.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CITIGROUP GLOBAL MARKETS ASSESSORIA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5001110-03.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ALLEN COMERCIO E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ALEXSANDER SANTANA - SP329182-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002199-25.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AUTOSTAR COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003184-85.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TV STUDIOS DE RIBEIRAO PRETO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: NAYANNI ENELLY VIEIRA JORGE - DF56237-A, GUILHERME GREGORI TORRES - SP400617-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, WILLIAM ROBERTO CRESTANI - SP258602-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

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

DECISÃO

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

A questão tratada no presente recurso é objeto do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral, no qual se discute a "Indicação de **bases econômicas** para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), pendente de julgamento. Em que se pese a redação genérica conferida ao tema de repercussão geral, as contribuições controvertidas no recurso paradigma são relacionadas ao SEBRAE, APEX e ABDI.

Observe, ainda, que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal ("**Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA**, em face da **Emenda Constitucional n.º 33/2001**"), também pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral, e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 630.898/RS**, vinculado ao **tema n.º 495** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5002070-20.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: SINTO BRASIL PRODUTOS LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE CRUZ AZEVEDO - SP315367-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000727-17.2017.4.03.6123

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000395-89.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FADEL TRANSPORTES E LOGISTICALTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003910-79.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CROASONHO FRANCHISING LTDA - EPP, GALICA ALIMENTACAO & SERVICOS LTDA, GRILETTO FRANCHISING LTDA., JIN JIN FRANCHISING LTDA.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006961-87.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GALHARDI CONSTRUCOES E INCORPORACOES IMOBILIARIAS LTDA. - EPP

Advogados do(a) APELADO: THIAGO RIBEIRO DA SILVA SOVANO - TO6798-A, JORGE MENDES FERREIRA NETO - TO4217-A, ADRIANO RODRIGUES DOS REIS - DF50088-A, RONAN PINHO NUNES GARCIA - TO1956-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000135-46.2016.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ASSOCIACAO NACIONAL DOS CONTRIBUINTES DE TRIBUTOS

Advogado do(a) APELANTE: GERMANO CESAR DE OLIVEIRA CARDOSO - DF28493-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5014919-88.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: ORLANDO GODOY AYALA

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA - SP202224-A, FELIPE GUILHERME SANTOS SILVA - SP338866-A, EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR - SP198158-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento jurisprudencial dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciamos os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, V, DO CPC/1973. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. PRAZO DECADENCIAL. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NA ÉPOCA EM QUE PROFERIDA A DECISÃO RESCINDENDA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. NÃO CONFIGURAÇÃO. APLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF, RATIFICADA PELO PLENÁRIO DO STF NO JULGAMENTO DO REN. 590.809/RS.

1. Discute-se, na presente ação rescisória, a incidência do prazo decadencial de dez anos previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991 (introduzida pela MP n. 1.523/1997, convertida na Lei n. 9.587/1997), nas revisões de benefício previdenciário concedidos pelo INSS em época anterior a essa modificação legislativa (antes de 28/6/1997).
2. No caso concreto, o decisor rescindendo, proferido pela Sexta Turma do STJ, assentou-se no fundamento de que o prazo decadencial, inovado pela MP n. 1.523/1997, não poderia alcançar situações pretéritas já consolidadas, com lastro na jurisprudência que se encontrava pacificada na Terceira Seção sobre a questão.
3. Posteriormente, após o julgamento do acórdão que se busca rescindir, a Primeira Seção do STJ, nos julgamentos dos Recursos Especiais ns. 1.326.114/SC e 1.309.529/PR, pelo rito dos Recursos Repetitivos, é que houve a pacificação do tema no STJ. A matéria também foi objeto de exame constitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n. 626.489/SE, submetido a julgamento no Plenário sob o rito da repercussão geral (Relator Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe 23/9/2014), consagrando-se, em ambas as Cortes superiores, tese oposta àquela acolhida na decisão rescindenda. Com base nesse entendimento busca o INSS a rescisão do julgado.
4. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que "não cabe ação rescisória para a alteração de julgados com fundamento em posterior consolidação jurisprudencial da matéria em sentido diverso, mesmo que resultante de julgamento realizado sob o rito de resolução de recursos repetitivos ou no controle difuso de constitucionalidade" (AgInt nos EREsp n. 1.717.140/RS, Rel. Min. Raul Araújo, Segunda Seção, DJe 27/8/2019).
5. A Súmula 343/STF não deve ser afastada de pronto em casos nos quais o pedido rescisório se apoie em alteração jurisprudencial, não sendo a mudança jurisprudencial argumento suficiente para a admissibilidade da ação rescisória, sob pena de violar a garantia constitucional da coisa julgada e da segurança jurídica. (AgRg na AR 5.556/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 17/12/2015).
6. Assim, incide à situação em análise o disposto na Súmula 343/STF, enunciado cuja interpretação mais recente pela Suprema Corte, a partir do julgamento do RE n. 590.809/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 24/11/2014, sob o rito do artigo 543-B do CPC/1973, pacificou entendimento segundo o qual "não cabe ação rescisória quando o julgado estiver em harmonia com o entendimento firmado pelo Plenário do Supremo à época da formalização do acórdão rescindendo, ainda que ocorra posterior superação do precedente", sendo irrelevante a natureza da discussão posta no feito rescindendo (se constitucional ou infraconstitucional) para a observância do enunciado da Súmula STF n. 343. Nesse sentido: AR 2.572. AgR. Relator: Min. Dias Toffoli. Tribunal Pleno. Julgado em 24/2/2017. AR 1415. AgR-segundo. Relator: Min. Luiz Fux. Tribunal Pleno. Julgado em 9/4/2015.
7. Ação rescisória julgada improcedente, revogando-se a antecipação de tutela anteriormente concedida. (AR 5.178/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2020, DJe 20/02/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA INTERPOSTA DENTRO DO BIÊNIO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 103 DA LEI 8.213/1991. PRAZO DECADENCIAL. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA NA ÉPOCA EM QUE PROFERIDA A DECISÃO RESCINDENDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI NÃO CONFIGURADA. É INCABÍVEL AÇÃO RESCISÓRIA BALIZADA NA MODIFICAÇÃO DA INTERPRETAÇÃO DE NORMA FEDERAL. APLICABILIDADE DA SÚMULA 343/STF, RATIFICADA PELO PLENÁRIO DO STF NO JULGAMENTO DO RE 590.809/RS. PEDIDO RESCISÓRIO DO INSS IMPROCEDENTE.

1. Na Ação Rescisória fundada no inciso V do art. 485 do CPC/1973, a violação de lei deve ser literal, direta, evidente, de sorte que, não se configura a aludida violação se o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações possíveis, sob pena de se tornar um mero recurso com prazo de interposição de dois anos.
2. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, é incabível Ação Rescisória balizada na modificação da interpretação de norma federal e que confronte a Súmula 343 do STF, uma vez que oscilações jurisprudenciais existem e existirão sempre, cabendo ao Poder Judiciário deixar em garantia as suas próprias decisões, respeitando-as dentro do tempo em que foi proferida.
3. A Primeira Seção desta Corte consolidou a orientação de que incide o disposto na Súmula 343/STF, na hipótese de rescisória que busca desconstituir acórdão que afastou a aplicação do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991, em relação a benefícios concedidos pelo INSS em época anterior a essa modificação legislativa, quando a interpretação dada pelo acórdão rescindendo, à época em que foi proferida, era acatada pela jurisprudência. Precedentes: AR 5.470/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 29.6.2018 e AR 5.326/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, DJe 27.11.2015.
4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 590.809/RS, julgado em regime de repercussão geral, sob a relatoria do Min. MARCO AURÉLIO, firmou o entendimento de que não deve ser afastada a incidência da Súmula 343/STF, nem mesmo nas hipóteses em que a Ação Rescisória estiver fundada em violação a dispositivo constitucional, exceto no caso de pronunciamento daquela Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade.
5. Pedido rescisório do INSS improcedente. (AR 5.227/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 19/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. MUDANÇA DE JURISPRUDÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF.

1. Trata-se, na origem, de Ação Rescisória, proposta pelo INSS visando desconstituir decisão que reconheceu o direito de João Santos Pereira à renúncia da aposentadoria por tempo de serviço que vinha recebendo, com a implantação do novo benefício mais vantajoso.
2. Nos termos da jurisprudência do STJ, a violação a literal disposição de lei que autoriza o ajustamento de Ação Rescisória é aquela direta, evidente, que ressaia da análise do aresto rescindendo. 3. O Supremo Tribunal Federal, em precedente julgado sob o rito da repercussão geral, reconheceu a validade do enunciado da Súmula 343 daquela Corte, no sentido de não ser cabível Ação Rescisória por violação de literal dispositivo de lei quando a matéria era controvertida nos Tribunais à época do julgamento, excepcionados apenas os casos submetidos a controle concentrado de constitucionalidade.
4. No caso dos autos, a tese recursal gira em torno da possibilidade de se rescindir a sentença que reconheceu direito a desaposentação. Verifica-se que a jurisprudência do STJ sobre esta questão estava pacificada, inclusive com precedentes sob o rito dos recursos repetitivos. 5. Sendo assim, é de ser aplicada no caso dos autos a Súmula 343/STF, que dispõe: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais". 6. Prejudicado o Agravo em Recurso Especial do INSS.
7. Recurso Especial provido para julgar o pedido rescisório improcedente com inversão do ônus da sucumbência. (REsp 1805218/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2019, DJe 02/08/2019)

Assim, incide o óbice da súmula nº 83/STJ, aplicável aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" e também na alínea "a" do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal.

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001784-30.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RENATA PIERRY GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA RODRIGUES FARIA - SP246925-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

IV - Agravo interno improvido.

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009979-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EXPRESSO ORIENTE INTERNACIONAL TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002070-20.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: SINTO BRASIL PRODUTOS LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE CRUZ AZEVEDO - SP315367-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002857-78.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUAH EXPRESS TRANSPORTES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001697-17.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANS R.V. TRANSPORTE RODOVIARIO DE CARGA LTDA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO LOPES DE CASTRO - SP274943-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000247-73.2017.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: C&A MODAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: NATALIE DOS REIS MATHEUS - SP285769-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

OUTROS PARTICIPANTES:

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos, Id 142602151 e Id [142602165](#), quanto à tempestividade.

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002844-50.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FK SERVICOS DE TECNOLOGIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA SIQUEIRA LAZZARESCHI DE MESQUITA - SP180369-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5028858-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE: BRUNO LEANDRO SVELIS RODRIGUES

PACIENTE: CELSO DOS SANTOS, AGOSTINHO GARCIA COELHO FILHO

Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SVELIS RODRIGUES - SP335778

Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO LEANDRO SVELIS RODRIGUES - SP335778

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de AGOSTINHO GARCIA COELHO FILHO e CELSO DOS SANTOS, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a").

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 143458192.

Em face do exposto, **admito** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001773-53.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FAB PISOS ELEVADOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ROBERTO MESSIAS DOS SANTOS - SP314427, FERNANDO GIACON CISCATO - SP198179-A

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002857-78.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUAH EXPRESS TRANSPORTES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ADAUTO BENTIVEGNA FILHO - SP152470-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004065-68.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL E MATERNIDADE SANTA JOANAS/A

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

DECISÃO

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

Decido.

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

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

Int.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5023007-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

IMPETRANTE E PACIENTE: CARLOS AUGUSTO MELKE FILHO, JOAO PEDRO PALHANO MELKE

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de recurso ordinário constitucional interposto em favor de JOÃO PEDRO PALHANO MELKE e CARLOS AUGUSTO MELKE FILHO, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus*.

Decido.

No tocante ao recurso ordinário, dispõe o Regimento Interno desta Corte Regional (grifei):

"Art. 269 - Das decisões do Tribunal, denegatórias de "habeas corpus", em única ou em última instância, caberá recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça (Constituição, art. 105, II, "a")."

Parágrafo único - O recurso será interposto no prazo de 5 (cinco) dias, nos próprios autos em que se houver proferido a decisão recorrida, com as razões do pedido de reforma.

Art. 270 - Interposto o recurso, os autos serão conclusos ao Presidente do Tribunal, que ordenará seu seguimento, salvo se intempestivo.

**De acordo com redação dada ao art. 274 pela Emenda Regimental nº 03, publicada no DJ de 18.09.1995, Seção 2, pág. 62.035, os autos serão conclusos ao Vice-Presidente."*

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão ID 143375731.

Em face do exposto, **admito** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Regimento Interno.

Intimem-se.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0010665-49.2014.4.03.6181

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA MASSOCO

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO CONCEICAO ABILIO - SP176563

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Luis Carlos de Oliveira Massoco (id 139429117, fls. 250 e seguintes) com fulcro no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal que negou provimento à sua apelação.

Em síntese, o recorrente defende que o acórdão comporta reforma porque não há justa razão para a condenação, devendo ser "absolvido por estar provado que o mesmo não concorreu para a infração penal ou por não existir prova suficiente para a condenação".

Segundo afirma, não cometeu o ilícito penal que lhe foi imputado e provou nos autos que os fatos não ocorreram da forma descrita na denúncia.

Também sustenta que: (i) o feito criminal deveria permanecer suspenso enquanto não julgado, no cível, a ação de ressarcimento que lhe foi movida; (ii) ilegitimidade passiva.

Contrarrazões do Ministério Público Federal (id 139429117, fls. 336 e seguintes) pela inadmissibilidade do recurso e, se admitido, pelo seu improvimento.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PENAL PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PECULATO. QUESTÃO PREJUDICIAL. INEXISTÊNCIA.

1. Não há que se falar em suspensão do processo, nos termos do art. 93 do Código de Processo Penal, haja vista que esta ação penal não depende do deslinde daquela ação cível, por força do princípio da independência entre as instâncias.

2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.

3. Dosimetria da pena mantida.

4. Apelação desprovida.

O recurso não comporta admissibilidade em virtude da manifesta e intransponível deficiência de fundamentação.

Como bemanotou o *Parquet* em suas contrarrazões (fs. 340), "a defesa do Recorrente sequer aponta quais artigos da legislação federal teriam sido violados" – destaque do original.

De fato, o recorrente não aponta nenhuma violação concreta à legislação federal.

O recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a dispositivo específico de norma infraconstitucional.

No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário, não apontando, de forma precisa, de que forma ocorreu a violação à lei. Em casos como esse o Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o reclamo especial ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (STJ, AgREsp nº 445134/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 10.12.2002).

Igualmente, a Corte especial também já decidiu que "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF" (STJ, AgREsp nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.03.2003).

De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplica-se, nesses casos, por analogia, as súmulas 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO VIOLADO. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PERTINÊNCIA TEMÁTICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ÔBICE DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. INAFESTABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O conhecimento do recurso especial, seja ele interposto pela alínea "a" ou pela alínea "c" do permissivo constitucional, exige, necessariamente, a indicação do dispositivo de lei federal que se entende por contrariado. Ôbice da Súmula n. 284/STF. 2. Se a tese trazida no apelo nobre não apresentou pertinência temática com os fundamentos apresentados no acórdão recorrido, aplica-se a Súmula n. 284/STF ante a deficiência na fundamentação apresentada.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 1559326/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 26.11.2019, DJe 04.12.2019)

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007779-78.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDUARDO PEREIRA CORDEIRO

Advogado do(a) APELANTE: EDSON NOVAIS GOMES PEREIRA DA SILVA - SP226818-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

IV - Agravo interno improvido.

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005555-28.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COSMOLOG LOGISTICALTDA.

Advogados do(a) APELADO: CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, FABRICIO SALEMA FAUSTINO - SP327976-A, FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012523-74.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECMES TECNOLOGIA METODOLOGIA SERVICOS E COMERCIO DE INFORMATICA LTDA.

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

Advogados do(a) APELADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A, ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE (421) Nº 0005857-33.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

EMBARGANTE: JOSE EDUARDO DE SOUZA SANTOS

Advogado do(a) EMBARGANTE: MARCUS VINICIUS ROSA - SP256203-B

EMBARGADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A fim de se evitar futura alegação de nulidade, intime-se o réu, na pessoa de seu advogado, para que apresente contrarrazões aos recursos especial e extraordinário interpostos pelo MPF.

Após, cls.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001176-29.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FILTRACOM SISTEMAS E COMPONENTES PARA FILTRACAO LTDA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

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

Decido.

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

Em seu recurso extraordinário, pugna a parte recorrente (União) pela reforma do acórdão, diante da violação do art. 195, I, b, da Constituição Federal. Requer a reforma integral do acórdão, para que seja julgado devido o tributo exigido.

A Vice-Presidência negou seguimento ao recurso no tocante ao tema 69 e determinou o sobrestamento do feito em razão da afetação, de parte da matéria em discussão, ao Tema 118 de Repercussão Geral ("Inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS"), ainda pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal.

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

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

[...]

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004929-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OSWALDO RAMOS SOBRINHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI RAMOS DA SILVA - SP292337-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, OSWALDO RAMOS SOBRINHO

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI RAMOS DA SILVA - SP292337-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0002617-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EVA VIEIRA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5691133-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO JOSE DAS NEVES OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N, MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Vê-se que o *decisum* recorrido afirma, textualmente, que " De início, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei 8.212/91, a partir de 24/07/1991 (data de publicação do diploma mencionado), passa a ser necessária a contribuição previdenciária para fins de reconhecimento de período de atividade rural. No caso em comento, ante a ausência de recolhimento, o demandante não faz jus ao reconhecimento do interregno compreendido entre 24/07/1991 e 01/01/2002."

Dai que, ao assentar que o tempo de serviço rural prestado posterior ao advento da Lei nº 8.213/91 sem recolhimento das contribuições, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, o acórdão recorrido coincide com a orientação jurisprudencial da superior instância a dizer que "com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes".

A ementa do julgado monocrático acima mencionado é a que segue, *verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. TEMPO PRESTADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. AGRAVO CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

(Agravo de Instrumento nº 756413/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 01/07/2009).

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002949-91.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VANDERLINO BARRETO DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA- SP242492-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, VANDERLINO BARRETO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA- SP242492-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003072-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NEIVA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: KARINA BONATO IRENO - SP171716-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanada.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004763-82.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AZEVEDO NEVES

Advogados do(a) APELADO: PAMELA FRANCINE RIBEIRO - SP326994-A, SAULO HENRIQUE DA SILVA - SP311333-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, emanação de conhecimento de natureza previdenciária.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A alegação de ferimento, pela edição da Lei 9.876/99, instituidora do fator previdenciário, aos dispositivos constitucionais invocados pela parte recorrente, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, destacando-se o descabimento de recurso extraordinário pautado em eventual afronta ao princípio da isonomia.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC.

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter *infraconstitucional* da matéria revolvida no recurso, bem como a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário.

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0020277-61.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR AUGUSTO FAUSTINO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Fica submetido às vias ordinárias o pleito constante de ID 128815753.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem, onde se dará a operacionalização do julgado.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822183-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA LINA FERREIRA PESSOA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Ana Lina Ferreira Pessoa** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

3. Agravo interno a que se nega provimento.

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

Intímem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001320-42.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BUSA INDUSTRIA E COMERCIO MAQUINAS AGRICOLAS LIMITADA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FABRICIO LANDIM GAJO - MG90883-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BUSA INDUSTRIA E COMERCIO MAQUINAS AGRICOLAS LIMITADA

Advogado do(a) APELADO: FABRICIO LANDIM GAJO - MG90883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por BUSA COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PRODUTOS AGRÍCOLAS contra decisão monocrática desta Vice-Presidência, a qual determinou o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

Em suas razões recursais, a embargante alega, em síntese, a existência de contradição quanto aos seguintes pontos:

- i. “o Recurso da União não diz respeito à modulação de efeitos, mas discute tão somente a não inclusão do ICMS de saída da base de cálculo do PIS e da COFINS, contrariando o entendimento firmado no julgamento do RE 574.706”;
- ii. “o STF tem proferido recentes decisões entendendo pelo não sobrestamento dos processos em trâmite, dada a necessidade aplicação imediata do precedente formado, independentemente do trânsito em julgado”;
- iii. “o STF não deve modular os efeitos da decisão, e ainda que assim o faça, tal modulação não deve atingir os processos em andamento”.

Instada a manifestar-se, a União pugnou pela rejeição sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

DECIDO.

O Código de Processo Civil autoriza, de forma expressa, na dicação de seu art. 1.024, § 2.º, enfrentamento monocrático dos Embargos de Declaração quando “opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal”.

Com base nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios.

Os embargos não merecem ser acolhidos.

Consoante o disposto no art. 1.022 do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal, sendo oponível ainda para a correção de erro material.

A despeito das razões invocadas pela embargante, não se verifica, na decisão embargada, contradição passível de ser sanada pela via estreita dos embargos declaratórios. Bem ao contrário, a decisão hostilizada enfrentou de forma clara e fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao crivo desta Vice-Presidência.

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

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

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

Concluiu que em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, afigura-se razoável o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706.

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

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

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

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

Ao contrário do que faz crer o embargante no item iii, o pedido de modulação de efeitos formulado por meio dos embargos declaratórios opostos pela União no RE 574.706 visam a atingir os processos em andamento, pois objetiva que a decisão paradigmática tenha eficácia prospectiva e não se aplique às ações já ajuizadas.

A alegada contradição, assim, traduz-se mera discordância com os fundamentos adotados para o sobrestamento do presente feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706, o que revela o nítido propósito do embargante de obter a reapreciação do seu pleito e a reforma da decisão, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Como se vê, a matéria necessária ao enfrentamento da controvérsia foi claramente abordada e os argumentos apresentados constituem mero inconformismo veiculado pela parte embargante, denotando-se o objetivo infringente que pretende emprestar ao presente recurso por discordar de seus fundamentos, o que extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos declaratórios.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA EXTRADIÇÃO. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. AUSÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA DECIDIDA. DESCABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

1. Os embargos de declaração prestam-se à correção de vícios de julgamento que produzam ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão recorrido, a impedir a exata compreensão do que foi decidido. Por conseguinte, trata-se de recurso inapropriado para a mera obtenção de efeitos infringentes, mediante a rediscussão de matéria já decidida. Precedentes (Rcl 14262-AgR-ED, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber; HC 132.215-ED, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia; AP 409-EI-AgR-segundo-ED, Tribunal Pleno, Rel. Min. Celso de Mello; RHC 124.487-AgR-ED, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso).

2. In casu, o embargante aponta omissão e obscuridade em relação a dois pontos arguidos pela defesa: (i) deficiência probatória da acusação, por ausência de comprovação de que o destino da droga seriam os Estados Unidos da América e por ausência de apreensão da droga, e (ii) carência de competência do Estado requerente para julgar os fatos imputados ao extraditando. No entanto, a leitura do acórdão embargado revela a absoluta ausência dos vícios alegados, uma vez que a turma julgadora explicitamente manifestou-se sobre os referidos pontos quando do julgamento do pleito extradicional, rechaçando-os prontamente.

3. Embargos de declaração não providos.

(STF, Ext 1.494 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 16/03/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 09-04-2018 PUBLIC 10-04-2018) (Grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA SUA OPOSIÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

I - Falta de indicação de fundamentos que autorizam a oposição de embargos de declaração nos termos do art. 1.022, I, II e III, do Código de Processo Civil.

II - Os embargos de declaração não constituem meio processual adequado para a reforma ou nulidade da decisão, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

III - Embargos de declaração não conhecidos.

(STF, RE n.º 964.159 AgR-ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-066 DIVULG 06-04-2018 PUBLIC 09-04-2018) (Grifei).

No mesmo sentido: STF, RMS n.º 33.911 ED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 09/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-053 DIVULG 19-03-2018 PUBLIC 20-03-2018 e STF e RE n.º 231.522 AgR-ED, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-05 PP-01165.

Restou evidenciado, destarte, que inexistiu contradição na decisão embargada a ser suprida pelos presentes embargos, os quais se revestem de nítido caráter infringente, e tratam o inconformismo do embargante, que busca, por esta via, não a integração do *decisum*, mas a sua revisão e reforma.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209958-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA MARCOLINA NASCIMENTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Maria Marcolina Nascimento da Silva** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

3. Agravo interno a que se nega provimento.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016656-66.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE BEZERRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DONIZETI DA SILVA - SP78572-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA GASPAR POMPEO MARINHO - SP248068

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O não merece admissão.

O acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, tendo apresentado resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Nesse sentido, já se decidiu que:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. CONSEQUÊNCIA NECESSÁRIA. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. O Tribunal de origem *diminuiu*, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. A jurisprudência desta Corte de Justiça é firme no sentido de que é possível a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, quando o suprimento da apontada omissão provocar modificação substancial da decisão embargada.

3. No caso dos autos, a atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração configurou, em verdade, consequência necessária do saneamento das omissões apontadas pela embargante, motivo pelo qual não há falar na existência de julgamento ultra petita.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 906.266/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/09/2020, DJe 18/09/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. ALEGAÇÃO DE INDEVIDA EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. VETORIAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA APREENHIDA. AUMENTO PROPORCIONAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - São cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada. Podem também ser admitidos para a correção de eventual erro material, consoante entendimento preconizado pela doutrina e pela jurisprudência, sendo possível, excepcionalmente, a alteração ou modificação do decisum embargado.

II - Mostra-se evidente a busca indevida de efeitos infringentes, em virtude da irrisignação decorrente do resultado do julgamento que desproveu o agravo regimental pois, na espécie, à conta de omissão no decisum, pretende o embargante a rediscussão de matéria já apreciada.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 1204505/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 13/02/2019)

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

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021346-40.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogado do(a) APELANTE: MAURY IZIDORO - SP135372-A

APELADO: AZUL COMPANHIA DE SEGUROS GERAIS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO JOSE GARCIA OLIVEIRA - SP146758

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE REGRESSO. SEGURADORA. DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. VEÍCULO DA SEGURADA QUE TEVE A TRASEIRA ABALROADA POR VEÍCULO PERTENCENTE À ECT. PRESUNÇÃO DE CULPA DO MOTORISTA DO SEGUNDO VEÍCULO CONFIRMADA. DANOS MATERIAIS DEVIDOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA ECT PARCIALMENTE PROVIDA.

- A ocorrência do acidente é incontroversa. O veículo da ECT colidiu na traseira do automóvel segurado, gerando danos materiais, os quais foram cobertos pelo seguro.

- Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há presunção de culpa em desfavor do condutor que abalroa por trás de outro veículo, por inobservância do dever de cautela contido no artigo 29, inciso II, do Código de Trânsito Brasileiro.

- Mesmo sendo a presunção relativa, no caso concreto a prova demonstra que houve culpa do motorista da ECT. O próprio condutor do veículo da ré afirmou que o veículo segurado parou no sinal amarelo, circunstância que teria dificultado a frenagem, tendo em vista o peso do caminhão.

- Comprovado o nexo de causalidade entre a ação e o dano há, conseqüentemente, o dever de indenizar. A r. sentença deve ser mantida quanto à fixação dos danos materiais.

- No tocante aos juros de mora, assiste parcial razão à ECT. O termo inicial destes, nos termos da Súmula 54, do STJ, é a data do desembolso pela seguradora, conforme decidido na r. sentença. No entanto, a ECT faz jus à incidência do art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97 especificamente quanto aos juros, eis que em conformidade com os julgamentos do Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 870.847) e da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (Resp n.º 1.495.146/MG).

- Quanto à verba honorária, considerando a matéria discutida nos autos, o trabalho realizado pelo advogado, o tempo exigido ao seu serviço e o valor da condenação (R\$ 5.724,46), considero adequado a quantia de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3.º e 4.º, do Código de Processo Civil, de 1973, eis que em conformidade com o entendimento desta Turma.

- Apelação da ECT parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001822-28.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA MADALENA ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL AMÉRICO DOS SANTOS NEIMEIR - SP309297-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

É pacífica a orientação da instância superior a dizer que não cabe o recurso especial para reexame de acórdão que, à luz dos elementos da ação, tenha concluído pela ocorrência ou inoocorrência de litispendência ou coisa julgada.

Reapreciar referida conclusão pressupõe revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*".

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. LEI 11.718/2008. TEMPO DE TRABALHO URBANO E RURAL. ANTERIOR PEDIDO DA PARTE AUTORA, DE APOSENTADORIA POR IDADE COMO RURÍCOLA. JULGADO IMPROCEDENTE. ACÓRDÃO QUE, FUNDAMENTADO NOS ASPECTOS CONCRETOS DA CAUSA, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I. Recurso Especial aviado contra acórdão publicado na vigência do CPC/73. II. Quanto à alegada negativa de prestação jurisdicional, o recorrente não demonstrou, de forma precisa e adequada, em que ponto o acórdão embargado permaneceu omissis, limitando-se a alegações genéricas, pelo que o recurso esbarra no óbice da Súmula 284/STF. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 458.067/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 28/02/2014; AgRg no AREsp 449.527/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/02/2014. III. O Tribunal de origem concluiu pela não ocorrência da coisa julgada, em relação à anterior ação ajuizada pela parte autora - cujo pedido era de concessão de aposentadoria por idade, na condição de rurícola -, por entender, diante do contexto fático dos autos, diversos o pedido e a causa de pedir, deixando consignado, no acórdão recorrido, que, "no caso concreto, procede o argumento da autora no sentido de que a presente demanda está fundada na apreciação de pedido administrativo diverso, e, portanto, não há falar em ofensa à coisa julgada". Registrou, ainda, que, "havendo identidade de partes, mas não de pedido e causa de pedir, deve ser afastada a condenação da autora em litigância de má-fé". IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1411886/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 26/02/2019)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002017-63.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARCIO EURIPEDES CORREA DIAS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanálise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intim-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787829-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO MARCOS ROSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MARCOS ROSA DA SILVA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanalíse.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intim-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281449-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS RODRIGUES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007187-40.2005.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA LANZONI DA SILVA - SP147843-A, RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

APELADO: UNIBANCO SEGUROS S.A.

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ROBERTO GOTAS MOREIRA - SP178051-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADORA PARA OBTER, EM REGRESSO, O RESSARCIMENTO PERANTE A INFRAERO DO PAGAMENTO DE SEGURO EM VIRTUDE DE FURTO DE CARGA, SITUAÇÃO OCORRIDA NAS DEPENDÊNCIAS DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DA INFRAERO. DANO MATERIAL CONFIGURADO.

- Trata-se de ação intentada por Unibanco AIG Seguros em face da INFRAERO, objetivando o ressarcimento de pagamento de prêmio a segurado, em decorrência de extravio de carga. A autora alega estar sub-rogada na pretensão de sua seguradora West Pharmaceutical Service Ltda., a qual teve extraviciada sua carga - consistente em um acelerador de vulcanização - objeto do conhecimento de depósito Air Waybill MAWB 016-55339266, emitido em 16 de outubro de 2004, dentro do terminal de cargas da INFRAERO. Assim, pretende a condenação da ré ao pagamento de indenização no valor de R\$ 20.373,06 (vinte mil trezentos e setenta e três reais e seis centavos).

- O art. 37, § 6º, da Constituição Federal, consagra a responsabilidade do Estado de indenizar os danos causados por atos, omissivos ou comissivos, praticados pelos seus agentes a terceiros, independentemente de dolo ou culpa.

- Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro adotou a "Teoria do Risco Administrativo", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima (AG 200400478313, LUIZ FUX, STJ; AG 200000446610, GARCIA VIEIRA, STJ).

- Esta 4ª Turma já se posicionou no sentido de que, para fazer jus ao ressarcimento em juízo, cabe à vítima provar o nexo de causalidade entre o fato ofensivo (que, segundo a orientação do Supremo Tribunal Federal, pode ser comissivo ou omissivo) e o dano, assim como o seu montante. De outro lado, o poder público somente se desobrigará se provar a culpa exclusiva do lesado (TRF/3ª Região, AC nº 1869746, Desembargador Marcelo Saraiva, 4ª Turma, e-DJF3 de 16/02/2017)

- O conjunto probatório ratificou, com clareza, que as mercadorias foram extraviciadas sob a guarda da INFRAERO.

- Comprovada a ação/omissão, o nexo de causalidade e o dano, o dever de indenizar é medida que se impõe.

- Apelação da INFRAERO improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000770-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA NEPOMUCENO DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANGELA MARIA AIMI - MS10488-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A apreciação do pedido da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072954-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSALINA CARLOS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO - SP167573-N, ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas arroladas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno provido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067695-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JESUEL BRUNO

Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece trânsito.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

“EMENTA DIREITO PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARCELA CTVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXVI, E 202, §§ 2º E 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.

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

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

3. Agravo interno conhecido e não provido.

(RE 1220571 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 11/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-256 DIVULG 22-11-2019 PUBLIC 25-11-2019)“

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002604-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SNILDO PESSOA LINS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admisão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0001950-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA PENHA FELICIANO

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão do recorrente implica, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco quanto à fixação do termo inicial do benefício, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7** do Superior Tribunal de Justiça: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022322-38.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA GARCIA

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Alega-se violação à lei infraconstitucional.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

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

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. JUÍZO DE EQUIDADE. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados segundo apreciação equitativa do juiz, conforme disposto no art. 20, § 4º, do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3º e não a seu caput. Assim, o juiz não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como da condenação.

2. No caso concreto, acolhida a exceção de pré-executividade na execução fiscal, foi condenada a Fazenda Pública ao pagamento de honorários de R\$ 1.000,00 (mil reais). Na segunda instância, o relator, monocraticamente, deu provimento ao agravo de instrumento do vencedor para majorar o valor para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), segundo seu juízo de equidade. No entanto, o Tribunal a quo, no colegiado, reformou a decisão e manteve o valor originalmente fixado em mil reais, por entender que o vencedor deveria ter juntado planilha atualizada de cálculo que comprovasse valor atualizado da dívida exequenda.

3. A Corte a quo concluiu não estarem presentes elementos suficientes para demonstrar que os honorários fixados estavam em desconformidade com o montante atual da dívida exequenda. Assim, para infirmar as razões do acórdão recorrido, quanto ao juízo de equidade e a demonstração da irrisoriedade dos honorários, seria necessário o reexame das circunstâncias fático-probatória dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Realinhe o voto ante a impossibilidade de conhecimento do apelo especial. Agravo regimental provido para não conhecer do recurso especial de Durvalino Tobias Neto."

(AgRg no REsp 1526420/SP, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/02/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ.

(...)

7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007).

8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida." (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001985-19.2018.4.03.6126

APELANTE: JOAO RODRIGUES VALERIO

Advogado do(a) APELANTE: SORAYA HORN DE ARAUJO MATTOS - SC30303-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 9 de junho de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6110749-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PEDRA APARECIDA DE OLIVEIRA FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO MARCIANO DA COSTA - SP270287-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de questionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000583-75.2015.4.03.6131

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIANORMA DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: ODENEY KLEFENS - SP21350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

I - Recurso Especial

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001299-96.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: KLEBER FERNANDO LOURENCO

Advogados do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A, JANAINA DA CUNHA CARRERA CAMPOS SANTOS - SP379148-A, SUELI ABE - SP280637-A, RODRIGO GOMES DE CARVALHO - SP281158-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Alega-se violação à lei infraconstitucional.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Inicialmente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 1.022 do Código de Processo Civil, porquanto o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes.

O acórdão que julgou os embargos de declaração, por sua vez, reconheceu que as teses e fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão. Desta forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil. Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

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

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

No mais, o que se pretende, por meio deste recurso especial, é revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial, permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

Cumpre ressaltar, outrossim, também não caber o recurso em tela para revolver a análise da alegação de cerceamento de defesa.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

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

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do R/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir; definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

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

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA VENCIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. JUÍZO DE EQUIDADE. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários devem ser fixados segundo apreciação equitativa do juiz, conforme disposto no art. 20, § 4º, do CPC, o qual se reporta às alíneas do § 3º e não a seu caput. Assim, o juiz não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º, podendo estipular como base de cálculo tanto o valor da causa como da condenação.

2. No caso concreto, acolhida a exceção de pré-executividade na execução fiscal, foi condenada a Fazenda Pública ao pagamento de honorários de R\$ 1.000,00 (mil reais). Na segunda instância, o relator, monocraticamente, deu provimento ao agravo de instrumento do vencedor para majorar o valor para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), segundo seu juízo de equidade. No entanto, o Tribunal a quo, no colegiado, reformou a decisão e manteve o valor originalmente fixado em mil reais, por entender que o vencedor deveria ter juntado planilha atualizada de cálculo que comprovasse valor atualizado da dívida exequenda.

3. A Corte a quo concluiu não estarem presentes elementos suficientes para demonstrar que os honorários fixados estavam em desconcerto com o montante atual da dívida exequenda. Assim, para infirmar as razões do acórdão recorrido, quanto ao juízo de equidade e a demonstração da irrisoriedade dos honorários, seria necessário o reexame das circunstâncias fático-probatórias dos autos, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. Realinho o voto ante a impossibilidade de conhecimento do apelo especial. Agravo regimental provido para não conhecer do recurso especial de Durvalino Tobias Neto."

(AgRg no REsp 1526420/SP, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/02/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS. SÚMULA 07 DO STJ.

(...)

7. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007).

8. Recurso especial da União Federal desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

9. Recurso especial da parte autora parcialmente conhecido e, nesta parte provido, tão-somente para determinar a aplicação da prescrição decenal, nos termos da fundamentação expendida." (REsp 1096288/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 08/02/2010)

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

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

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023242-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO AURELIANO BARRETO

Advogados do(a) APELANTE: ARAM JONATHAN CLEMENTINO BARRETO - SP434193, RODRIGO ARLINDO FERREIRA - SP252191-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega-se, em síntese, violação do art. 485, IV, do CPC, em razão da ilegitimidade da parte recorrida.

Quanto aos assuntos alegados, a decisão recorrida, atenta às peculiaridades dos autos, assim consignou:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CONTRATO CELEBRADO PELO EMBARGANTE NA QUAL FIGURA COMO FIADOR DO NEGÓCIO ENTABULADO PELOS DEVEDORES ORIGINÁRIOS. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE ORDEM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA CARACTERIZADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Apelação interposta pelo embargante em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ele opostos. Condenado o embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor do débito, observada a gratuidade de justiça. 2. A sentença pronunciou a responsabilidade do embargante quanto ao débito exequendo, na condição de fiador da dívida, em razão da celebração de contrato no qual o embargante assume a posição de garantidor, solidariamente com os devedores originários. 3. O recurso é inapto a modificar a sentença prolatada, porquanto não traz qualquer fundamento a impugnar a celebração do contrato pelo embargante/apelante na condição de fiador, com renúncia ao benefício de ordem. 4. Apelação desprovida. (ID 108971919)

Verifica-se, assim, que a pretexto de alegar violações às leis federais, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão, em seu contexto fático-probatório, além das cláusulas contratuais pactuadas.

Sendo a questão resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRATO DE CONCESSÃO COMERCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DO STJ. RESCISÃO CONTRATUAL. ANÁLISE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. INOVAÇÃO DO RECURSO. DESCABIMENTO.

(...)

4. Inviável o recurso especial cuja análise das razões impõe reexame do contexto fático-probatório da lide, bem como interpretação de cláusulas contratuais, nos termos da vedação imposta pelas Súmulas 5 e 7 do STJ.

5. Não se admite a adição de teses não expostas no recurso especial em sede de agravo interno, por importar em inadmissível inovação recursal.

6. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 653.005/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/02/2017, DJe 20/02/2017)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CONTRATO. REEXAME DE FATOS E PROVAS E INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

INADMISSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1. O reexame de fatos e provas e a interpretação de cláusulas contratuais em recurso especial são inadmissíveis.

2. Agravo interno no agravo em recurso especial não provido.

(AgInt no AREsp 645.772/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 01/02/2017)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0042751-94.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NILSON MARTINS EULALIO

Advogado do(a) APELANTE: LEILA APARECIDA REIS - SP178713-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Alega-se violação à lei infraconstitucional.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto, decidiu:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/POSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA. ALTA PROGRAMADA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Inicialmente, recebo os embargos de declaração do autor como agravo legal e o acolho, ante a constatação de erro material em relação ao número do benefício a ser restabelecido nos presentes autos. O pedido inicial e o recurso de apelação referem-se ao benefício NB 551.701.592-8, que deverá constar, no trecho seguinte: "Considerando tratar-se de benefício de caráter alimentar, concedo a tutela de urgência, a fim de determinar ao INSS o imediato restabelecimento do benefício NB 551.701.592-8 em favor da parte autora, sob pena de desobediência, oficiando-se à Quela autarquia, com cópia desta decisão."

2. A jurisprudência recente do STJ tem se posicionado no sentido de que não é possível ao INSS proceder à cessação do benefício sem a realização de nova perícia, com a competente abertura de procedimento administrativo, ainda que tenha ocorrido a desídia do autor, sob pena de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. A parte agravante não trouxe subsídios suficientes para demonstrar que a decisão não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal, sendo que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padece dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

(...)

6. Embargos de declaração do autor recebidos como agravo legal, ao qual é dado provimento. Agravo interno do INSS improvido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça foi consolidada no sentido da impossibilidade de fixação de termo final para a cessação do benefício, diante da imprescindibilidade de prévia perícia médica.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RACIONALIDADE DE TRATAMENTO MÉDICO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO PRÉVIA DE TERMO FINAL PARA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ALTA MÉDICA PROGRAMADA ANTERIOR A MP 736/2016. INCOMPATIBILIDADE COM A LEI 8.213/91, ART. 62. A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DEVE SER PRECEDIDA DE PERÍCIA MÉDICA. PARECER MINISTERIAL PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 62 da Lei 8.213/91 é taxativo em afirmar que o benefício de auxílio-doença só cessará quando o Segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, pelo que não se há de presumir esse estado de higidez e, menos ainda, que ele possa se instalar por simples determinação ou deliberação do Esculápio.

2. Não há que se falar, portanto, em fixação de termo final para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença através de uma perícia prévia inicial, que ganharia um caráter de prova inofensível, atribuindo à perícia características típicas do positivismo filosófico (exatidão, certeza, generalidade e previsibilidade), insusceptível de erro ou inadequação à verdade.

3. *Mostra-se inadmissível a prevalência da celeridade e da redução de gastos públicos em detrimento da Justiça e dos direitos fundamentais do Trabalhador, na condução das demandas previdenciárias em que se busca um benefício por incapacidade.*

4. *Logo, não há que se falar em alta presumida para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença, uma vez que a perícia médica é condição indispensável à cessação do benefício, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91, pois somente ela poderá atestar se o Segurado possui condição de retornar às suas atividades ou não; além dessa previsão legal, há, ainda, a lógica linear comum e o bom senso que orientam a realidade das relações da vida humana e social.*

5. *Registre-se que a edição da MP 736/2016, que acrescentou os §§ 8º. e 9º. ao art. 60 da Lei 8.213/91, consignando que sempre que possível o ato de concessão do auxílio-doença deverá fixar o prazo estimado da duração do benefício, sob pena de cessação automática em 120 dias, salvo requerimento de prorrogação formulado pelo Segurado, não modifica o entendimento aqui fixado e sim reforça a tese aqui apresentada de que tal conduta carecia de previsão legal 6. As questões previdenciárias regem-se pelo princípio tempus regit actum, razão pela qual as alterações legislativas, especialmente aquelas restritivas de direitos, só serão aplicadas aos benefícios concedidos após a sua publicação, o que não é a hipótese dos autos.*

7. *Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.*

(AgInt no REsp 1601741/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 26/10/2017) - **grifo nosso.**

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RACIONALIDADE DE TRATAMENTO MÉDICO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. FIXAÇÃO PRÉVIA DE TERMO FINAL PARA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. ALTA MÉDICA PROGRAMADA ANTERIOR A MP 736/2016. INCOMPATIBILIDADE COM A LEI 8.213/91, ART. 62. A SUSPENSÃO DO BENEFÍCIO DEVE SER PRECEDIDA DE PERÍCIA MÉDICA. PARECER MINISTERIAL PELO DESPROVIMENTO DO FEITO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. *O art. 62 da Lei 8.213/91 é taxativo em afirmar que o benefício de auxílio-doença só cessará quando o Segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, pelo que não se há de presumir esse estado de higidez e, menos ainda, que ele possa se instalar por simples determinação ou deliberação do Esculápio.*

2. *Não há que se falar, portanto, em fixação de termo final para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença através de uma perícia prévia inicial, que ganharia um caráter de prova insofismável, atribuindo à perícia características típicas do positivismo filosófico (exatidão, certeza, generalidade e previsibilidade), insusceptível de erro ou inadequação à verdade.*

3. *Mostra-se inadmissível a prevalência da celeridade e da redução de gastos públicos em detrimento da Justiça e dos direitos fundamentais do Trabalhador, na condução das demandas previdenciárias em que se busca um benefício por incapacidade.*

4. *Logo, não há que se falar em alta presumida para a cessação do pagamento do benefício previdenciário de auxílio-doença, uma vez que a perícia médica é condição indispensável à cessação do benefício, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91, pois somente ela poderá atestar se o Segurado possui condição de retornar às suas atividades ou não; além dessa previsão legal, há, ainda, a lógica linear comum e o bom senso que orientam a realidade das relações da vida humana e social.*

5. *Registre-se que a edição da MP 736/2016, que acrescentou os §§ 8º. e 9º. ao art. 60 da Lei 8.213/91, consignando que sempre que possível o ato de concessão do auxílio-doença deverá fixar o prazo estimado da duração do benefício, sob pena de cessação automática em 120 dias, salvo requerimento de prorrogação formulado pelo Segurado, não modifica o entendimento aqui fixado e sim reforça a tese aqui apresentada de que tal conduta carecia de previsão legal 6. As questões previdenciárias regem-se pelo princípio tempus regit actum, razão pela qual as alterações legislativas, especialmente aquelas restritivas de direitos, só serão aplicadas aos benefícios concedidos após a sua publicação, o que não é a hipótese dos autos.*

7. *Agravo Interno do INSS a que se nega provimento.*

(AgInt no REsp 1601741/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 26/10/2017) - **grifo nosso.**

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Fica submetido às vias ordinárias o pleito constante de ID 127447637.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem, onde se dará a operacionalização do julgado.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6086857-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROBERTO RODRIGO FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: SILVIO BARBOSA FERRARI - SP373138-N, BRUNO HENRIQUE BELOTTI SCRIBONI - SP356316-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RANIERI FERRAZ NOGUEIRA - SP298168-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno provido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0039913-81.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO DA COSTA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 133461200:

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora.

Realizado juízo negativo de retratação na espécie, pois o acórdão proferido abrangia a integralidade do objeto do recurso extraordinário interposto pelo segurador, restando ausente o interesse recursal, assim **declaro** extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0002009-71.2014.4.03.6127

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ARMANDO BORO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ARMANDO BORO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

ID 132699806:

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora.

Realizado juízo positivo de retratação a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional.

Assim, **declaro** extinto o procedimento recursal pela prejudicialidade.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem para os devidos fins.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010930-71.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VERA LUCIA CESAR, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143-A

APELADO: VERA LUCIA CESAR, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: PERCIVAL MENON MARICATO - SP42143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por VERA LUCIA CESAR contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PRELIMINARES AFASTADAS. IMPRESCRIBILIDADE DE PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DECORRENTE DE VIOLAÇÃO DE DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS DURANTE O PERÍODO DA DITADURA MILITAR. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. REGIME MILITAR. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA, PRISÃO E TORTURA. INDENIZAÇÕES CONCEDIDAS, ALÉM DA ESFERA ADMINISTRATIVA, NA JUSTIÇA ESTADUAL. COMPENSAÇÕES JÁ DEFERIDAS. PEDIDO IMPROCEDENTE. SENTENÇA REFORMADA.

- Afasto a falta de interesse de agir: a reparação administrativa de danos decorrentes de perseguição a anistiado político, prevista em legislação específica, não exclui o interesse de agir na ação de indenização por danos morais, que se destina à proteção, tutela e reparação de bens jurídicos distintos dos tratados administrativamente, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 890.930, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14/06/2007).

- Afasto a preliminar de litispendência arguida pela União: não há identidade de partes, causa de pedir e pedido. No feito de n.º 0010928-04.2012.4.03.6100, já julgado por essa 4.ª Turma (Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, data do julgamento 12/02/2015, D.E. de 12/03/2015), a autora VERA LÚCIA CÉSAR pleiteou indenização por danos morais em decorrência da tortura e prisão que foi submetida durante o regime militar.

- No presente feito, a causa de pedir é a reparação pelo sofrimento causado ao seu marido, já falecido, a que a autora foi submetida e o pedido é a compensação dos danos morais reflexos.

- São imprescritíveis as ações de reparação de dano ajuizadas em decorrência de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar. O fundamento desse entendimento está na circunstância de que a tortura representa a violação direta à dignidade humana, a qual, como direito humano que é, tem as características de ser inata, universal, absoluta, inalienável e imprescritível.

- A responsabilidade civil do Estado é decorrente da existência de três caracteres interligados: ato ilícito praticado por seus agentes, dano ao particular e nexo de causalidade. Tal responsabilidade é objetiva, portanto prescinde de dolo ou culpa. No caso de dano moral, os atos estatais devem atingir os direitos da personalidade.

- No caso dos autos, estão presentes todos os requisitos caracterizadores da responsabilidade civil da União pelos danos morais sofridos pela autora.

- A prática de atos ilícitos está cabalmente comprovada pelos documentos que instruem o processo. O marido da apelante foi vítima de prisão política arbitrária no período da ditadura militar. Ademais, o Ministério da Justiça acolheu a proposição da Comissão de Anistia e ratificou a sua condição de anistiado político.

- Todavia, há que se analisar atentamente as particularidades do caso concreto.

- Consoante prova dos autos e consulta ao sistema processual do Tribunal de Justiça de São Paulo, a autora já recebeu, em seu nome e de seu marido, além das indenizações administrativas, mais três indenizações em ações intentadas na Justiça Estadual, contra o Estado de São Paulo, com fundamento também na tortura e perseguição durante a ditadura, bem como mais uma indenização, em seu nome, na Justiça Federal (feito de n.º 0010928-04.2012.4.03.6100).

- Desta forma, embora reconheça a procedência da indignação da autora quanto as aflições decorrentes da perseguição política de seu marido, o que por si só permite verificar a presença de danos de natureza extrapatrimonial, considerando as peculiaridades do caso concreto, entendo que a autora já foi suficientemente compensada, tanto pessoalmente quanto em relação ao marido, seja na esfera administrativa, seja na judicial.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da União e remessa oficial providas. Apelação da autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial e julgar prejudicada a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002263-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ODAIR GONCALVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: RAMONA RAMIREZ LOPES - MS14772-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

RECURSO ESPECIAL DA PARTE AUTORA

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

O acórdão recorrido consignou:

(...) Destarte, é inquestionável que o autor é portador de deficiência sensorial, no caso visual, adquirida por volta dos dez anos de idade, em razão de um trauma que acarretou a perda da visão do olho direito, e que possui limitações para o exercício de algumas atividades, em razão dessa deficiência.

Todavia, no caso dos autos, o perito judicial concluiu que malgrado a sua deficiência, "O periciado não apresenta comprometimento de sua capacidade laborativa para a ocupação habitual declarada de auxiliar de serviços gerais", donde se infere que não há óbice para que o autor continue exercendo essas atividades a fim de conseguir meios de prover a sua manutenção. (...)

Verifica-se que o recorrente traz argumentos no sentido do cumprimento do requisito exigido pelo § 2º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93, que assim dispõe:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)

(...)
"§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)"

Conforme entendimento das Cortes Superiores, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, no que diz respeito à incapacidade, deve ser interpretado no sentido de considerar a deficiência física, para fins de reconhecimento do direito à Assistência Social, conjuntamente com outros aspectos relevantes, tais como, a condição profissional e cultural do beneficiário.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCER REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/1993, em seu art. 20, § 2º., em sua redação original dispunha que a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. 4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho. (REsp 1404019/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 03/08/2017) Destaque nosso.

Destarte, em deferência à possibilidade de desfecho diverso fundado em nova valoração das provas colacionadas aos autos, submeto à apreciação da instância superior.

Ante o exposto, ADMITO o recurso especial.

Int.

RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que é desnecessária a intervenção do Ministério Público, na qualidade de *custos legis*, em demanda de cunho individual na qual figure como parte pessoa idosa. Isso ocorre porque a Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso) somente torna imprescindível a intervenção do *Parquet* nas demandas regidas por aquele diploma que envolvam relevante valor social, tais como quando em que direitos coletivos ou situação de risco a idosos, hipóteses que não se aplicam ao caso em exame.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AMPARO SOCIAL. DEFICIENTE FÍSICO. INTERVENÇÃO DO MPF. DESNECESSIDADE. NULIDADE DA SENTENÇA. DESCABIMENTO. PREJUÍZO DA PARTE AUTORA. NÃO EVIDENCIADO.

*I - Na origem, trata-se de ação ajuizada por Jose Francisco de Oliveira Antunes em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando concessão de benefício de prestação continuada/amparo social. II - Ainda que o presente julgamento ocorra quando já em vigor o Código de Processo Civil de 2015, como a decisão sobre a qual foi interposto o recurso especial foi publicada sob a égide da legislação processual civil anterior, quanto ao cabimento, aos demais pressupostos de admissibilidade e ao processamento do recurso, aplicam-se as regras do Código de Processo Civil de 1973, diante do fenômeno da ultratividade e do enunciado administrativo n. 2 deste Superior Tribunal de Justiça. III - Cinge-se a controvérsia em saber se é obrigatória a intervenção do Ministério Público Federal na defesa do deficiente físico. Cabe ressaltar, que não se trata aqui de idoso, porquanto ao tempo da petição inicial o interessado tinha apenas 45 anos, conforme do documento de fls. 18. IV - Argumenta o Ministério Público que a causa possui nítida relevância social a justificar o interesse do *parquet*, nos termos do art. 31 da Lei 8.742/93 (que dispõe sobre a organização da Assistência Social). V - Conforme consignado na decisão monocrática, às fls. 315-319, a jurisprudência desta e. Corte tem externado orientação no sentido de que o simples fato de ser pessoa portadora de deficiência ou idosa não é suficiente para caracterizar a relevância social a exigir a intervenção do Ministério Público. Nesse sentido: AgRg nos EDCI nos REsp 1.267.621/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/8/2014, DJe 28/8/2014 e AgRg no AREsp 557.517/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 2/9/2014, DJe 5/9/2014. VI - A nulidade do processo em razão da não intervenção do Ministério Público Federal demanda a efetiva comprovação do prejuízo. Nesse sentido: REsp 1496695/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30.6.2015 e REsp 818.978/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/08/2011. VII - O aresto combatido informa que o autor é plenamente capaz e está devidamente representado por advogado constituído, enquanto o Recurso Especial não demonstra nenhum prejuízo concreto, apenas alega, abstratamente, a existência de prejuízo ante a sua não manifestação, o que nos termos da jurisprudência supra, é insuficiente. VIII - Agravo interno improvido.*

(AgInt no REsp 1581962/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 18/06/2018)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESNECESSIDADE NO FEITO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA 111/STJ. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 36, 165, 458 E 535, DO CPC E DO ART. 1º DA LEI 8.906/1994. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE DA ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111/STJ. OBSERVÂNCIA. MAJORAÇÃO DA VERBA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O feito envolve o reconhecimento de tempo de serviço para fins de aposentadoria, não sendo hipótese de intervenção obrigatória do Ministério Público Federal. Consoante precedentes do STJ, desnecessária a intervenção do Ministério Público na qualidade de custos legis em demanda de cunho individual, ante o simples fato de nela figurar pessoa idosa. Deveras, o só fato de a relação jurídico-processual conter pessoa idosa não denota parâmetro suficiente para caracterizar a relevância social a exigir a intervenção do Ministério Público.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 115.629/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 29.05.2012)

Dessa forma, em se tratando de ação ajuizada com vistas à tutela de direito individual disponível da parte autora, não se configura hipótese de intervenção obrigatória do Ministério Público, o que inviabiliza a admissão do presente recurso.

É certo que o art. 178, II, do CPC dispõe que o Ministério Público deve intervir nas causas em que há interesse de incapaz. Todavia, no caso concreto, inexistente incapacidade civil e a parte autora está regularmente representada por advogado constituído nos autos.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014342-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO NETO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

I. RECURSO ESPECIAL DO INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp 1.786.590/SP**, decidido sob o rito dos recursos especiais repetitivos (**Tema 1.013**), assentou o entendimento de que *No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.* O precedente supracitado foi assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA.

IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.
3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses: 3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016. 3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.
11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas."
12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarda a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar; incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito. 18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."
22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

No caso concreto, tem-se que o acórdão impugnado pelo recurso especial não destoou do entendimento sufragado pela Corte Superior no *leading case* em referência.

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, **remetam-se** os autos ao MM. Juízo de origem.

Int.

II. RECURSO ESPECIAL DA PARTE AUTORA

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso extraordinário interposto pela segurada, declaro **prejudicado** esse recurso.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031741-87.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE FATIMA VIEIRA BARBOSA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES - SP270356-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas azealhadas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5919872-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO FERNANDES

Advogados do(a) APELADO: MATHEUS GUSTAVO ALAN CHAVES - SP300821-N, ANTONIO MANOEL RAMOS JUNIOR - SP308568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5707632-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DIVINO SERGIO MADALENA

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

I. RECURSO ESPECIAL DA PARTE AUTORA

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece ser admitido.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) conforme reconhecido nas instâncias ordinárias, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*" Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de questionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

II. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DA PARTE AUTORA

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para o restabelecimento de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e artigos 18, I, "a"; art. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 04/07/2017, (66628317, pág. 1/9), atesta que o autor é portador de lombalgia, sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

3. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

4. Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

5. Apelação improvida.

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

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

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos.

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6197834-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: HELIA RAFAEL BARBOSA GARCIA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.*

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043960-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA ALDELICE AMARAL BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Também não prospera a alegação de violação do artigo 34, parágrafo único, porque a situação dos autos não é a mesma da norma veiculada no citado artigo, já que conforme o v. acórdão recorrido, não há no núcleo familiar do pleiteante do benefício assistencial, **idoso** com renda de benefício previdenciário no valor mínimo.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

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

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação abusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5815731-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SIMONE CRISTINA FRANCISCO

Advogado do(a) APELANTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

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

No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do RESp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002857-55.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIO CAETANO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: MARIO CAETANO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

DECISÃO

I - Recurso Especial da parte autora

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

Decido.

A questão ventilada neste recurso também foi objeto de apreciação definitiva pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP 1.398.260/PR, julgado sob o regime dos recursos representativos de controvérsia (CPC de 1973, artigo 543-C). Na oportunidade, assentou-se que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 04.03.2015, é a que segue, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC. 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, Primeira Seção, RESP nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/12/2014).

No caso em exame, constata-se que o acórdão recorrido *não diverge* do entendimento assentado no precedente paradigmático em destaque.

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

Int.

DECISÃO

II - Recurso Extraordinário da parte

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

Decido.

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

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

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

2. O juízo acerca da especialidade do labor depende necessariamente da análise fático-probatória, em concreto, de diversos fatores, tais como o reconhecimento de atividades e agentes nocivos à saúde ou à integridade física do segurado; a comprovação de efetiva exposição aos referidos agentes e atividades; apreciação jurisdicional de laudos periciais e demais elementos probatórios; e a permanência, não ocasional nem intermitente, do exercício de trabalho em condições especiais. Logo, eventual divergência ao entendimento adotado pelo Tribunal de origem, em relação à caracterização da especialidade do trabalho, demandaria o reexame de fatos e provas e o da legislação infraconstitucional aplicável à espécie. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (ARE 906.569/PE, MIN. EDSON FACHIN, STF).

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

Int.

DECISÃO

III - Recurso Especial do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso especial.

Int.

DECISÃO

IV - Recurso Extraordinário do INSS

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

Em face do exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016381-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORVALAUGUSTO

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005889-34.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE BENEDITO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: JOSE BENEDITO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal de adoção da RMI no valor de R\$ 320,34 como correto, corrigindo-se os salários de contribuição diretamente para a data de início do benefício, do devido aumento real nas competências declinadas, incidentes na correção monetária dos atrasados, do cálculo dos honorários sucumbenciais até a data de publicação da r. sentença, qual seja, 21/07/2010, de homologação dos cálculos apresentados pelo recorrente no valor de R\$ 103.378,77 atualizados para 03/2013 e de condenação em honorários sucumbenciais, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL. EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AULORA. RECURSO NÃO CONHECIDO. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73). "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, resente-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.

5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

6 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da Fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

7 - O título judicial formado na ação de conhecimento determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

8 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução C.J.F. nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

9 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado. viu sua legítima pretensão ser resistida até o um e teve de suportar o calvário processual.

10 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

11 - Apelação da autora não conhecida. Apelação do INSS desprovida."

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decurso de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.

2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobretudo diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de verificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intimem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006344-90.2014.4.03.6109

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

APELADO: FRANCISCO CARLOS DE MESQUITA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA DE PAULA MACIEL - SP292441-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005699-57.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

APELADO: MARIA CRISTINA CANDELAS ZUCCOLOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanálise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002702-91.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DAYSE MARLY ALVES FABRI

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanálise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000021-47.2016.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA ADELIA NICOLETI MANTELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

APELADO: ANA ADELIA NICOLETI MANTELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - RECURSO ESPECIAL

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de que os benefícios recebidos de boa-fé, em cumprimento de decisão judicial, não devem ser cobrados do segurado, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

"EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPENSAÇÃO DAS PRESTAÇÕES PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. TUTELA ESPECÍFICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO 870.947/SE.

- Na espécie, as parcelas pagas administrativamente pela Autarquia Previdenciária aos segurados devem ser regularmente descontadas quando da apuração dos valores atrasados na fase de execução de sentença, a fim de que não se prestigie o locupletamento ilícito da parte em conseqüência do bis in idem. Precedentes desta Corte.

- Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rei. Mi Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com, a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

- Apelações desprovidas."

E a decisão em embargos de declaração fundamentou:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Opostos dois recursos pela mesma parte contra a mesma decisão, não se conhece do segundo recurso em face do princípio da unirecorribilidade e da preclusão consumativa. O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração de fls. 140/145 não conhecidos. Embargos de declaração de fls. 137/1 39 rejeitados."

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

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

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

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

Intimem-se.

DECISÃO

II - RECURSO EXTRAORDINÁRIO

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003173-21.2011.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO INACIO NETO

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR - MG102154

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intim-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011171-10.2010.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO MARCOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanalíse.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intim-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5028094-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LAZARO HENRIQUE DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAZARO HENRIQUE DE SOUZA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

(...)

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

(...)

Agravo regimental improvido.

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

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

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ADEQUADA A FAZER JUS A TEMPO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL QUE TERIA SIDO CONTRARIADO PELO TRIBUNAL A QUO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 57 E 58 DA LEI N. 8.213/91, DECRETO N. 83.080/79, ANEXO II, ITEM 2.5.1, DECRETO N. 2.172/97, ANEXO IV, ITEM 1.0.0, DECRETO N. 3.048/99, ANEXO IV, ITEM 1.0.0. NÃO COMPROVAÇÃO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO DO SEGURADO AOS AGENTES NOCIVOS, QUÍMICOS, FÍSICOS E BIOLÓGICOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de pedido revisional de aposentadoria em desfavor do Instituto Nacional de Seguro Social objetivando o acréscimo de 40% na conversão do tempo em razão da insalubridade, bem como a conversão de aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial. Na sentença, julgou-se procedente o pedido. No Tribunal a quo, deu-se parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, para reformar a sentença.

II - Cabe esclarecer que não houve julgamento extra petita, porquanto o acórdão é bem claro ao afirmar que, quanto à exposição à agentes nocivos radiação não ionizante ou fumos metálicos, não houve demonstração adequada a fazer jus a tempo especial.

III - A competência do Superior Tribunal de Justiça, na via do recurso especial, encontra-se vinculada à interpretação e à uniformização do direito infraconstitucional federal. Nesse contexto, apresenta-se impositiva a indicação do dispositivo legal que teria sido contrariado pelo Tribunal a quo, sendo necessária a delimitação da violação do tema insculpido no regramento indicado, viabilizando assim o necessário confronto interpretativo e o cumprimento da incumbência constitucional revelada com a uniformização do direito infraconstitucional sob exame.

IV - Verificado que o recorrente deixou de indicar com precisão quais os dispositivos legais que teriam sido violados, apresenta-se evidente a deficiência do pleito recursal, atraindo o teor da Súmula n. 284 do STF.

V - Já quanto à alegada violação dos arts. 57 e 58 da Lei n.

8.213/91, Decreto n. 83.080/79, Anexo II, item 2.5.1, Decreto n.

2.172/97, Anexo IV, item 1.0.0, Decreto n. 3.048/99, Anexo IV, item 1.0.0, ao argumento de que houve exposição no período de 20/2/96 a 27/9/04 aos agentes nocivos radiação não ionizante e fumos metálicos, melhor sorte não acode ao recorrente.

VI - Conforme consta da decisão recorrida, a legislação, após a Lei n. 9.032/95, passou a exigir a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos para o reconhecimento de atividade especial e, segundo a Corte de origem, tal comprovação não foi demonstrada.

VII - Inviável o recurso especial, porquanto para o provimento do apelo seria necessário desconstituir a premissa que consta do acórdão a respeito da conclusão sobre as provas dos autos. Isso só seria possível com revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado ante o conteúdo da Súmula n. 7/STJ.

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1109103/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 28/05/2019)

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0038273-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE CARLOS DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanalíse.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000200-38.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENIS FERNANDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanada.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intim-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002980-07.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CELSO BARBOSA LOPES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

(...)

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

(...)

Agravo regimental improvido.

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

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

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ADEQUADA A FAZER JUS A TEMPO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL QUE TERIA SIDO CONTRARIADO PELO TRIBUNAL A QUO. DEFICIÊNCIA RECURSAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 57 E 58 DA LEI N. 8.213/91, DECRETO N. 83.080/79, ANEXO II, ITEM 2.5.1, DECRETO N. 2.172/97, ANEXO IV, ITEM 1.0.0, DECRETO N. 3.048/99, ANEXO IV, ITEM 1.0.0. NÃO COMPROVAÇÃO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO DO SEGURADO AOS AGENTES NOCIVOS, QUÍMICOS, FÍSICOS E BIOLÓGICOS. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de pedido revisional de aposentadoria em desfavor do Instituto Nacional de Seguro Social objetivando o acréscimo de 40% na conversão do tempo em razão da insalubridade, bem como a conversão de aposentadoria por tempo de serviço para aposentadoria especial. Na sentença, julgou-se procedente o pedido. No Tribunal a quo, deu-se parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, para reformar a sentença.

II - Cabe esclarecer que não houve julgamento extra petita, porquanto o acórdão é bem claro ao afirmar que, quanto à exposição a agentes nocivos radiação não ionizante ou fumus metálicos, não houve demonstração adequada a fazer jus a tempo especial.

III - A competência do Superior Tribunal de Justiça, na via do recurso especial, encontra-se vinculada à interpretação e à uniformização do direito infraconstitucional federal. Nesse contexto, apresenta-se impositiva a indicação do dispositivo legal que teria sido contrariado pelo Tribunal a quo, sendo necessária a delimitação da violação do tema insculpido no regramento indicado, viabilizando assim o necessário confronto interpretativo e o cumprimento da incumbência constitucional revelada com a uniformização do direito infraconstitucional sob exame.

IV - Verificado que o recorrente deixou de indicar com precisão quais os dispositivos legais que teriam sido violados, apresenta-se evidente a deficiência do pleito recursal, atraindo o teor da Súmula n. 284 do STF.

V - Já quanto à alegada violação dos arts. 57 e 58 da Lei n.

8.213/91, Decreto n. 83.080/79, Anexo II, item 2.5.1, Decreto n.

2.172/97, Anexo IV, item 1.0.0, Decreto n. 3.048/99, Anexo IV, item 1.0.0, ao argumento de que houve exposição no período de 20/2/96 a 27/9/04 aos agentes nocivos radiação não ionizante e fumus metálicos, melhor sorte não acode ao recorrente.

VI - Conforme consta da decisão recorrida, a legislação, após a Lei n. 9.032/95, passou a exigir a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos para o reconhecimento de atividade especial e, segundo a Corte de origem, tal comprovação não foi demonstrada.

VII - Inviável o recurso especial, porquanto para o provimento do apelo seria necessário desconstituir a premissa que consta do acórdão a respeito da conclusão sobre as provas dos autos. Isso só seria possível com revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado ante o conteúdo da Súmula n. 7/STJ.

VIII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1109103/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 28/05/2019)

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010981-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELSO LUIS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021312-21.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

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

APELADO: JAQUELINE PUGA ABES

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE PUGA ABES - SP152275-A

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece admisão.

Alega-se violação aos artigos 50, 360, 364, 365, 427 e 472 do Código Civil e artigos 17, 373, I e II, 485, VI, 736 e 1.046 do CPC, sustentando-se, em síntese, a ilegitimidade passiva da parte recorrente.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

"2. Da leitura dos contratos de Cédulas de Crédito Bancário – Empréstimo à Pessoa Jurídica com Garantia FGO (n. 21.1217.555.000000.5-74, 21.1217.555.0000012-01 e 21.1217.555.0000027-80) que embasam a ação executiva, verifica-se que a apelante estava ciente de sua condição de coobrigada ou codevedora para o pagamento das Cédulas.

3. Observa-se a realização de consulta por meio de e-mail entre a empresa embargante e a instituição bancária (CEF) a respeito do procedimento a ser adotado no caso de alteração do(a) avalista nos contratos.

4. Depreende-se assim ter havido comunicação entre as partes de procedimento a ser adotado para a hipótese de alteração dos avalistas, contudo, não há qualquer indicio de efetivação do procedimento supra, ou seja, não há prova de que referido formulário fora preenchido e entregue à apelante, ou outro qualquer documento que comprove a alteração de avalista nos contratos exequendos.

5. Ressalte-se que incumbe à parte autora fazer prova do fato constitutivo do seu direito e, à parte ré, demonstrar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, consoante estabelecia expressamente o art. 333 do CPC/73. O CPC/2015, por sua vez, no caput do art. 373, manteve previsão no mesmo sentido, havendo apenas estabelecido, nos parágrafos 1º a 3º, hipóteses expressas de distribuição dinâmica do ônus da prova.

6. No caso em tela, entretanto, a ré (embargante) não se desincumbiu do ônus que lhe foi atribuído, no que concerne à alteração do(a) avalista nos contratos firmados entre as partes, sendo-lhe, de rigor reconhecer a legítimidade passiva da apelada no processo originário.

7. Assim, considerando que as cédulas preveem a solidariedade dos devedores, bem como, em observância a determinação legal, a apelada continua responsável pelas obrigações da sociedade até 2 (dois) anos após seu desligamento, nos termos da disposição contida no art. 1.032 do Código Civil - CC/2002. (ID 134526173)

A questão foi resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial*") e 7 ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*") do C. Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002451-97.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADALBERTO LAZARO PASQUALINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VILMA POZZANI - SP187081-A

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

APELADO: ADALBERTO LAZARO PASQUALINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VILMA POZZANI - SP187081-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso não merece seguimento.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

Outrossim, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE 564.354/SE** (DJe 15/02/2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o art. 14 da EC 20/98 e o art. 5º da EC 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O acórdão do E. STF restou assimmentado, *verbis*:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

Eventuais dúvidas acerca do alcance do entendimento emanado do RE 564.354/SE restaram dirimidas por subsequentes julgados sobre a matéria, a partir dos quais se evidenciou que a tese fixada aplica-se também a benefícios concedidos no chamado período do "buraco negro".

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05.10.1988 E 05.04.1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S N.º 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral).

2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354.

3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG/SP, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, Plenário, Processo Eletrônico Repercussão Geral - Mérito DJe-101 DIVULG 15-05-2017, PUBLIC 16-05-2017)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pela autarquia veicula tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

No que se refere às apontadas inconsistências decorrentes da realização da digitalização da causa e sua inserção no sistema PJ-e, é importante registrar que se trata de mera irregularidade formal, passível, portanto, de correção a qualquer tempo.

Além disso, constata-se que não foram atingidas peças ou documentos cujo exame seja essencial para a realização da atividade jurisdicional a cargo desta Vice-Presidência.

Trata-se, enfim, de hipótese na qual a correção da irregularidade pode ser postergada, confiando-a ao Juízo de origem, sem qualquer prejuízo às partes ou ao andamento do processo.

Prestigiam-se, assim, os princípios norteadores do processo civil moderno, em especial os da celeridade processual e da instrumentalidade das formas.

Sem prejuízo, **fica deferida** a guarda integral dos autos físicos à parte requerente, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do art. 10, caput e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, **remetam-se** os autos ao Juízo de origem, para os devidos fins.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003012-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FERNANDO HENRIQUE CHATEAUBRIAND BANDEIRA DE MELLO

Advogado do(a) APELANTE: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de legitimidade ativa para propor a ação de execução da sentença proferida na Ação Civil Pública, que determinou a aplicação do IRSM e o pagamento dos valores em atraso, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE AÇÃO COLETIVA. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DIREITO PERSONALÍSSIMO. HERDEIRO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O autor, na qualidade de herdeiro, pleiteia a execução individual da sentença proferida nos autos da ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183, a fim de promover a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por idade da segurada falecida, mediante a correção dos salários-de-contribuição pelo índice do IRSM do mês de fevereiro de 1994.
2. O benefício previdenciário de aposentadoria constitui direito personalíssimo do segurado, o qual se extingue com o falecimento do seu titular, razão pela qual não possui o autor legitimidade para pleitear a sua revisão, bem como o recebimento dos atrasados.
3. Em consonância do Art. 18, do CPC, ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico, o que não ocorre no caso dos autos.
4. A pretensão não é de ordem meramente patrimonial, haja vista a necessidade de análise do mérito sobre a questão da validade do critério de cálculo adotado pela autarquia previdenciária no ato de concessão do benefício personalíssimo recebido, e não discutido em vida, pela ex-segurada.
5. Ausente uma das condições da ação, é de se extinguir o feito sem resolução do mérito.
6. Apelação desprovida.”

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

“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149740-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROSEMARY PEREIRA DE SOUZA HORACIO

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO ESPECIAL

DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

A parte recorrente pretende revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova de sua incapacidade, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho; ou ainda, para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do(a) recorrente é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *“in verbis”*:

“A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL.”

Ainda nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59 E 42 DA LEI 8.213/1991. RECONHECIMENTO, PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS, DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DA SEGURADA, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO INTERNO DO PARTICULAR A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. As instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial, tendo em vista que o laudo médico-pericial foi incisivo ao afirmar que, inobstante a autora seja portadora da Síndrome de Sjögren, atualmente não lhe falta a capacidade laborativa, nem mesmo limitação temporária de suas faculdades.

2. Assim, não preenchidos os requisitos para a concessão de quaisquer dos benefícios pleiteados, impossível acolher a pretensão autoral.

3. Agravo Interno do Particular a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1176141/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/05/2019, DJe 22/05/2019)”

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. No caso concreto, ao analisar as provas existentes nos autos, o Tribunal de origem concluiu que não restou comprovada a qualidade de segurado da Previdência Social do suposto instituidor do benefício, requisito imprescindível à obtenção da pretendida pensão por morte.

2. É entendimento pacificado no âmbito desta Corte Superior que a averiguação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário em debate é medida que implicaria em reexame do arcabouço de fatos e provas integrantes dos autos, o que é vedado ao STJ, a teor de sua Súmula 7/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1175452/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 27/03/2018)”

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação do reconhecimento do período de carência para a concessão do benefício. A questão referente ao acerto ou equívoco na análise dessa prova demanda o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da citada Súmula 7 do STJ.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

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

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que o autor não comprovou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em especial a carência mínima exigida, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1517540/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 05/08/2015)

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

Confira-se:

“ADMINISTRATIVO. RELAÇÃO DE FIRMAS E PESSOAS IMPEDIDAS DE OPERAR COM SISTEMA FINANCEIRO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A conclusão a que chegou o Tribunal a quo acerca da inclusão dos agravantes no RPI (relação de firmas e pessoas impedidas de operar com o SFH) esbarra no óbice da súmula 7/STJ, porquanto demanda reexame dos elementos fático-probatórios dos autos, soberanamente delineados pelas instâncias ordinárias.

2. A análise da divergência jurisprudencial quando trata da mesma matéria do Recurso Especial pela alínea "a", cuja análise é obstada pela aplicação da Súmula 7 desta Corte, incide no mesmo óbice, ficando por isso prejudicada. Precedente: AgRg no AREsp 69.665/RO, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.2.2012.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1317052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 09/05/2013)”

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece trânsito.

No tocante à alegada violação aos preceitos constitucionais, está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o apelo extraordinário.

Nesse sentido:

“EMENTA DIREITO PREVIDENCIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PARCELA CTVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXVI, E 202, §§ 2º E 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015.

1. Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que foge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema, nos termos do art. 102 da Magna Carta.
2. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, principalmente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República.
3. Agravo interno conhecido e não provido.

(RE 1220571 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 11/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-256 DIVULG 22-11-2019 PUBLIC 25-11-2019)”

Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, “in verbis”:

“Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário.”

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005019-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

APELANTE: SILVIO ZALC, JULIETA MASSABNI ZALC

Advogado do(a) APELANTE: JANICE MASSABNI MARTINS - SP74048-A

Advogado do(a) APELANTE: JANICE MASSABNI MARTINS - SP74048-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por Silvio Zalc e outra contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. APLICAÇÕES EM CERTIFICADOS DE DEPÓSITO BANCÁRIO - CDB. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PLANO ECONÔMICO. DENUNCIÇÃO DA LIDE À UNIAO FEDERAL. COMPETÊNCIA. SÚMULA N. 150/STJ. INAPLICABILIDADE. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. DISTRIBUIÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ. COMPENSAÇÃO PONDERADA NA ORIGEM. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO. DECISÃO MANTIDA.

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

2. A pacífica jurisprudência do STJ considera impertinente a denunciação da lide à União nas ações em que se pleiteiam diferenças de correção monetária em virtude de planos econômicos. Nesses casos, em que a ausência de interesse do ente federal foi proclamada em diversos precedentes das Cortes Superiores, é admitida a inaplicabilidade da Súmula 150/STJ. Precedentes.

3. É inviável o pedido de redistribuição dos ônus sucumbenciais.

Verificar a proporção do decaimento das partes escapa à apreciação desta Corte, por envolver o exame das circunstâncias da causa, inserido no âmbito de competência da instância ordinária (Súmula n. 7/STJ). Depreende-se que a compensação dos ônus sucumbenciais foi ponderada antecipadamente, considerando as circunstâncias do caso.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt nos EDcl no Ag 1379430/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 05/06/2020)(g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONCESSIONÁRIA DE ENERGIA ELÉTRICA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÕES ENVOLVENDO EXCLUÍDENTES DE RESPONSABILIDADE E CONFIGURAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. SÚMULA 7/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O julgamento da causa em sentido contrário aos interesses e à pretensão das partes não caracteriza a ausência de prestação jurisdicional, tampouco viola o art. 1022 do CPC/2015. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O recurso especial não é, em razão da Súmula 7/STJ, via processual adequada para questionar julgado que se afirmou explicitamente em contexto fático-probatório próprio da causa.

3. A revisão percentual de honorários advocatícios em sucumbência recíproca não é possível em sede especial porquanto implica incursão ao suporte fático-probatório carreado aos autos, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

4. "Resta prejudicada a análise da divergência jurisprudencial se a tese sustentada esbarra em óbice sumular quando do exame do recurso especial pela alínea 'a' do permissivo constitucional" (EDcl nos EDcl no REsp 1.065.691/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 18/6/2015).

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1550987/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/06/2020, DJe 10/06/2020)(g.n.)

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0043913-37.2010.4.03.9999

APELANTE: FRANCISCO DE SOUZA, BENEDITA MARTINS MUNIZ

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS LOMBARDI - SP45664

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO DE ASSIS LOMBARDI - SP45664

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027734-53.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ATEF DISTRIBUIDORA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA - SP299398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010985-96.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDSON DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO ALIPRANDINO - SP145899

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de decretação da nulidade da r. sentença e do v. acórdão recorrido, a fim de ser permitida a produção do meio de prova requerido, a ser realizado por expert no assunto, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF. ACOLHIMENTO.

I. Deve ser rejeitada a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, diante da inexistência de obrigatoriedade quanto à realização da prova pericial contábil, em virtude do princípio do livre convencimento motivado do magistrado.

II. O título executivo limitou-se a determinar a revisão da RMI - renda mensal inicial - bem como a aplicar o índice de reajuste de 147,06%, a partir de setembro de 1991.

III. A execução deve se guiar pela conta elaborada pela Seção de Cálculos desta E. Corte, que é um órgão auxiliar do Juízo, goza de fé pública, e está equidistante das partes.

IV. Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.”

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.

2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005589-60.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: MUNICÍPIO DE MARILIA

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS CARAMASCHI JUNIOR - SP236772-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Federal Trata-se de recurso especial interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DOAÇÃO COM ENCARGO. DESCUMPRIMENTO DO ENCARGO. REVOGAÇÃO. REVERSÃO DO IMÓVEL ANTES DOADO AO PATRIMÔNIO DO MUNICÍPIO DOADOR. NÃO PRODUÇÃO DE PROVAS DESNECESSÁRIAS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. No caso dos autos, pretende o município autor a reversão ao seu patrimônio de imóvel antes doado à requerida, sustentando ter ela deixado de cumprir o respectivo encargo, consistente em construir um imóvel que lhe servisse de sede no prazo de dois anos contados da lavratura da escritura de doação.

2. As provas dos autos são firmes no sentido de que, lavrada a escritura de doação do terreno em questão em 07/08/2008, a donatária ora requerida deixou transcorrer in albis o prazo bianual para construção e funcionamento de imóvel que lhe servisse de sede, conforme previsto no 4º da Lei Municipal nº 6.234/2005.

3. Irrelevantes as posteriores alegações da requerida no sentido de que a não edificação no terreno doado teria se dado em razão da ausência de infraestrutura, seja porque já se havia escoado o prazo para o cumprimento do encargo, seja porque tal ônus jamais esteve condicionado à existência de serviços públicos no local, sendo certo que, ao aceitar a doação, a requerida igualmente assentiu com o encargo nos termos em que lhe foi imposto.

4. Tendo sido demonstrado documentalmente nos autos o descumprimento do encargo que incumbia à requerida, desnecessária a produção de prova oral pretendida pela parte ré, de sorte que não se há de falar em cerceamento de defesa em razão do seu não deferimento.

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005589-60.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: MUNICÍPIO DE MARILIA

Advogado do(a) APELADO: DOMINGOS CARAMASCHI JUNIOR - SP236772-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO, para impugnar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não pode ser admitido.

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

No caso dos autos, pretende o município autor a reversão ao seu patrimônio de imóvel antes doado à requerida, sustentando ter ela deixado de cumprir o respectivo encargo, consistente em construir um imóvel que lhe servisse de sede no prazo de dois anos contados da lavratura da escritura de doação (fl. 75).

O Juízo de Origem julgou procedente o pedido, nos seguintes termos (fls. 121/128):

"(...)

O MUNICÍPIO DE MARÍLIA pretende obter a declaração de reversão do imóvel indicado na petição ao patrimônio municipal, em razão do descumprimento do encargo imposto ao réu, no momento da transmissão do referido imóvel.

A administração pública, de fato, pode doar bens públicos, desde que os fins da doação estejam voltados para o interesse da coletividade, e esse interesse vem delimitado, também, com o encargo imposto no ato de doação do imóvel, que visava, neste caso, o desenvolvimento industrial e comercial do município e do próprio parque industrial que se tinha disposição de ver instalado no local.

Nesse sentido a doutrina de Hely Lopes Meirelles leciona:

'A administração pode fazer doações de bens móveis ou imóveis desafetados do uso público, e comumente o faz para incentivar construções e atividades particulares de interesse coletivo. Essas doações podem ser com ou sem encargos e em qualquer caso dependem de lei autorizadora, que estabeleça as condições para a sua efetivação, de prévia avaliação do bem a ser doado e de licitação. Só excepcionalmente poder-se-á promover concorrência para doações com encargos, a fim de escolher-se o donatário que proponha cumpri-los em melhores condições para a Administração ou para a comunidade. Em toda doação com encargo é necessária a cláusula de reversão para a eventualidade do seu descumprimento.' (in DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO. 36ª Edição. 2010 - p. 568).

A doação de um imóvel por parte da Administração Pública para um particular só se justifica no caso de atender a um interesse público.

Dessa forma, aceito o encargo pelo donatário, o seu injustificado descumprimento pode acarretar a revogação da doação, conforme dispõe o artigo 555 do Código Civil abaixo transcrito e, consequentemente, tratando-se de doação onerosa de bens públicos, motivo de reversão dos bens em favor do erário:

Art. 555. A doação pode ser revogada por ingratidão do donatário, ou por inexecução do encargo.

Isso porque, saliente-se, o cumprimento do encargo, nos contratos administrativos, acaba por consubstanciar a própria efetivação do interesse público que legitimou a doação, peculiaridade que, em caso de inobservância do donatário quanto ao ônus que lhe foi imposto, obriga a Administração Pública tomar as providências judiciais e extrajudiciais que se fizerem necessárias para reaver o bem, a fim de conferir-lhe a adequada destinação.

Na hipótese dos autos, a transmissão do imóvel se deu nos termos da Lei Municipal nº 4.130/95, que criou o chamado "Parque Industrial de Marília", com a autorização de alienação mediante doação com encargo.

Os artigos 9º e 10º da referida lei municipal estão assim redigidos:

Art. 9º. A Prefeitura Municipal de Marília ou quem dela receber delegação (empresa pública municipal, empresa de economia mista municipal ou autarquia municipal) alienará as unidades disponíveis de cada distrito às empresas que as solicitarem e que preencham os requisitos desta lei, após autorização legislativa.

Parágrafo 1º. A alienação será feita mediante doação com encargo, ficando a donatária com o prazo de 90 (noventa) dias, contados do deferimento administrativo, para a lavratura e registro do título aquisitivo, as suas expensas, pena de cancelamento do pedido.

Parágrafo 2º. Todo pedido será, necessariamente, apreciado pela Secretaria Municipal da Indústria e Comércio, que sobre ele emitirá parecer, recomendando ou não a alienação.

Art. 10. A escritura de doação consignará prazo de 02 (dois) anos, contados da lavratura da mesma, para a donatária construir no lote as instalações industriais constantes do projeto e do memorial descritivo que acompanham o pedido e iniciar a produção industrial.

Parágrafo 1º. Findo o prazo, sem que as condições do caput sejam atendidas, a Prefeitura Municipal promoverá a reversão do imóvel ao patrimônio municipal, pelas vias administrativas ou judiciais.

Parágrafo 2º. A donatária poderá, em caso de necessidade, solicitar novos prazos, bem como a mudança da finalidade do aproveitamento, devendo, nestes casos, apresentar as devidas justificativas junto à Secretaria Municipal da Indústria e Comércio, cabendo a esta, o deferimento ou não do pedido.

Parágrafo 3º. A Secretaria Municipal da Indústria e Comércio tomará sempre a iniciativa de propor à municipalidade a reintegração de propriedade e a ela competirá, também, emitir parecer sobre as justificativas apresentadas pelas donatárias.

Com fundamento na referida lei, o MUNICÍPIO DE MARÍLIA editou as Leis nº 6.234/2005 e 6.688/2007, doando com encargo à OAB um terreno com 8.000 m, dispondo os artigos 3º e 4º da Lei nº 6.234/2005 o seguinte:

Art. 3º. A doação de que trata esta Lei é feita a fim de que a donatária se utilize do imóvel doado exclusivamente para a finalidade prevista, ficando revogada de pleno direito se lhe for dada destinação diversa da especificada nesta lei.

Art. 4º. No caso de não serem concretizadas a construção e o funcionamento da atividade prevista no prazo de 2 (dois) anos, contados da data da lavratura da escritura de doação, o imóvel reverterá ao patrimônio público municipal, independentemente de notificação ou interpeleção judicial.

Na hipótese dos autos, a Escritura Pública foi lavrada no dia 07/08/2008 (fls. 21/22).

Conforme correspondência de 06/07/2011, 3 (três) anos após a Escritura Pública ter sido lavrada, a OAB informou que "Em razão da ausência de recursos financeiros até então, esta Subseção aprazou o início das obras de construção para o mês de agosto do corrente ano" (fls. 27).

É certo que o réu não iniciou qualquer construção ou atividade no local, descumprindo o encargo a ele imposto quando do recebimento do imóvel, o que faz com que tenha a Municipalidade o direito de reverter o imóvel para o seu patrimônio.

Neste sentido é firme a posição da jurisprudência, principalmente do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

"(...)

Hoje, 7 (sete) anos após a lavratura da Escritura Pública, tendo decorrido interregno razoável para que fossem concluídas as atividades no local, tem-se que a OAB não se desincumbiu do ônus imposto pela lei, nada havendo de concreto que justifique sua própria desídia o que configura, portanto, o implemento da condição resolutiva autorizando a revogação da doação efetivada por meio de Lei Municipal, com a consequente reversão da propriedade para o município, que deve primar por sua função social - pano de fundo de contratos do tipo.

Com efeito, não tendo sido alcançado esta finalidade, lícita, assim, a reversão da doação.

Assim sendo, diante da ausência de comprovação do cumprimento dos encargos estabelecidos quando da doação do terreno e pelas Leis Municipais nº 4.130/95, 6.234/2005 e 6.688/2007, possível a retomada do bem pela Municipalidade.

ISSO POSTO, julgo procedente o pedido formulado pelo MUNICÍPIO DE MARÍLIA, no sentido de "reverter o imóvel doado ao patrimônio do Município, com o consequente cancelamento da escritura pública de doação lavrada junto ao Cartório de Registro de Imóveis", referente ao imóvel matriculado sob o nº 38.269 junto ao Segundo Cartório de Registro de Imóveis de Marília e, como consequência, declaro extinto o feito, com a resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno a ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO ao pagamento das custas e honorários advocatícios que arbitro em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no artigo 20, 4º, do Código de Processo Civil.

(...)" (destaquei).

Contra a sentença se insurge a OAB dizendo que só não edificou naquele terreno em razão da falta de infraestrutura, já que ali não havia fornecimento de água encanada nem esgoto, serviços públicos cuja realização e fiscalização cabem ao município requerente.

Sem razão, no entanto.

Isto porque as provas dos autos são firmes no sentido de que, lavrada a escritura de doação do terreno em questão em 07/08/2008 (fls. 21/22), a donatária ora requerida deixou transcorrer in albis o prazo bianual para construção e funcionamento de imóvel que lhe servisse de sede, conforme previsto no 4º da Lei Municipal nº 6.234/2005.

É o que se extrai do documento de fl. 27 destes autos, datado de 06/07/2011, por meio do qual a requerida informa ao município requerente que "em razão da ausência de recursos financeiros até então, essa Subseção aprazou o início das obras de construção para o mês de agosto do corrente ano", sendo certo que, por aquela época, já se havia por implementada a condição resolutive prevista no art. 4º da Lei Municipal nº 6.234/2005, in verbis:

Art. 4º. No caso de não serem concretizadas a construção e o funcionamento da atividade prevista no prazo de 2 (dois) anos, contados da data da lavratura da escritura de doação, o imóvel reverterá ao patrimônio público municipal, independentemente de notificação ou interpelação judicial.

Desta forma, irrelevantes as posteriores alegações da requerida no sentido de que a não edificação no terreno doado teria se dado em razão da ausência de infraestrutura, seja porque já se havia escoado o prazo para o cumprimento do encargo, seja porque tal ônus jamais esteve condicionado à existência de serviços públicos no local, sendo certo que, ao aceitar a doação, a requerida igualmente assentiu com o encargo nos termos em que lhe foi imposto.

De tudo o quanto visto por aqui, forçoso concluir que, tendo sido demonstrado documentalmente nos autos o descumprimento do encargo que incumbia à requerida, tenho por desnecessária a produção de prova oral pretendida pela parte ré, de sorte que não se há de falar em cerceamento de defesa em razão do seu não deferimento.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001454-69.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CASPERO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VANDERLEI FALEIROS - SP90232-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por CÁSPERO LTDA. EPP contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A questão posta nos autos diz respeito à exigência de garantia da execução fiscal para oposição de embargos.

2. A despeito de o art. 914 do atual Código de Processo Civil dispor acerca da possibilidade de oposição de embargos à execução, independentemente de penhora, depósito ou caução, é sabido que às execuções fiscais aplica-se o regramento específico previsto na Lei 6.830/80.

3. Nos termos dos arts. 9º e 16 do referido diploma legal, sabe-se que os embargos à execução fiscal não podem ser admitidos antes de efetivada a garantia do juízo, e devem ser oferecidos no prazo de 30 (trinta) dias, a contar das seguintes hipóteses: (a) da data da efetivação do depósito judicial, nos termos do artigo 32 da mesma Lei; (b) da data da juntada aos autos da prova da fiança bancária ou do seguro garantia; (c) da data da intimação da penhora.

4. Conclui-se que a opção do executado pela defesa por meio dos embargos sujeita-se à existência de garantia, a teor da legislação e jurisprudência sobre o tema.

5. Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (amulatória ou desconstitutiva) e da exceção de pré-executividade.

6. Destaca-se que o presente caso não é de insuficiência da garantia ofertada, mas de inexistência total de garantia.

7. Apelação desprovida.

A recorrente alega violação aos arts. 914 e 784, X, do CPC, uma vez que por se tratar de dívida cobrada em título executivo extrajudicial, aplicável à espécie as disposições do Código de Processo Civil, razão pelas qual os embargos do devedor devem ser processados mesmo sem garantia. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de rejeição dos embargos à execução, ante a ausência de garantia do débito exequendo, após a intimação do devedor para regularizar o vício.

O órgão colegiado desta Corte Regional, confirmou, em apelação, a sentença extintiva, sem resolução do mérito, destes embargos à execução fiscal, consignando que a decisão singular se mostra irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto, porquanto não há penhora nos autos, causa bastante para rejeição dos embargos do devedor, ante a especialidade da lei fiscal.

E, constou ainda no acórdão: 1) *A despeito de o art. 914 do atual Código de Processo Civil dispor acerca da possibilidade de oposição de embargos à execução, independentemente de penhora, depósito ou caução, é sabido que às execuções fiscais aplica-se o regramento específico previsto na Lei 6.830/80.*

2) *Conclui-se que a opção do executado pela defesa por meio dos embargos sujeita-se à existência de garantia, a teor da legislação e jurisprudência sobre o tema.*

No mais, o debate em questão encontra-se pacificado no âmbito E. Superior Tribunal de Justiça em julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Sobre o tema dos autos, o Tribunal Superior no julgamento do **REsp 1.272.827/PE - tema 526** confirmou a inaplicabilidade do art. 736 do CPC/73 (atual 914) que dispensa a garantia nas execuções fiscais em razão do princípio da especialidade das leis. Logo, os feitos executivos fiscais exigem garantia para o manejo dos competentes embargos do devedor.

E, no julgamento do **REsp 1.127.815/SP - tema 260**, alçado como representativo de controvérsia, pacificou-se a tese que é impossível a rejeição liminar dos embargos do devedor, sem que seja oportunizado à parte reforçar a penhora ou justificar a impossibilidade de assim proceder.

No particular:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUÍZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. *A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça.*

(Precedentes: REsp 973.810/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008; REsp 739.137/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007; AgRg no Ag 635829/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2005; REsp 758266/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 22/08/2005)

10. *In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisum nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado (fls e-STJ 349/350).*

11. *O pleito de imediato prosseguimento dos embargos, à revelia da referida decisão judicial, não merece acolhimento, haja vista que, conquanto a insuficiência patrimonial do devedor seja justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, deve ser a mesma comprovada inequivocamente. Nesse sentido, in verbis: "Caso o devedor não disponha de patrimônio suficiente para a garantia integral do crédito exequendo, cabe-lhe comprovar inequivocamente tal situação. Neste caso, dever-se-á admitir os embargos, excepcionalmente, sob pena de se violar o princípio da isonomia sem um critério de discrimen sustentável, eis que dar seguimento à execução, realizando os atos de alienação do patrimônio penhorado e que era insuficiente para garantir toda a dívida, negando ao devedor a via dos embargos, implicaria restrição dos seus direitos apenas em razão da sua situação de insuficiência patrimonial. Em palavras simples, poder-se-ia dizer que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre", cujo patrimônio insuficiente passaria a ser de pronto alienado para a satisfação parcial do crédito. Não trato da hipótese de inexistência de patrimônio penhorável pois, em tal situação, sequer haveria como prosseguir com a execução, que restaria completamente frustrada." (Leandro Paulsen, in Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência, Ed. Livraria do Advogado, 5ª ed.; p. 333/334)*

(...)

(REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010)

Confirmando o entendimento acima pacificado, assim vem decidindo a Corte Superior:

TRIBUTÁRIO. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA REJEIÇÃO DE PLANO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE PARA REFORÇO DA PENHORA. CASO EM QUE A PARTE FOI INTIMADA PARA COMPLEMENTAR A PENHORA E QUEDOU-SE INERTE. ENTENDIMENTO FIXADO COM BASE NO CONTEXTO FÁTICO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. *A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.127.815/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC/73 e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual "não se deve obstar a admissibilidade ou apreciação dos embargos à execução pelo simples fato de que o valor do bem constrito é inferior ao valor exequendo, devendo o juiz proceder à intimação do devedor para reforçar a penhora". Ressaltou-se, entretanto, que "a insuficiência patrimonial do devedor é a justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, [...] desde que comprovada inequivocamente".*

2. *Hipótese em que irrepreensível o entendimento proferido na origem, visto que, ao contrário do afirmado pela ora agravante, foi dada ao embargante oportunidade para proceder à complementação da penhora, o que não foi cumprido. Ademais, acolher entendimento contrário ao fixado na Corte de origem demandaria a incursão no contexto fático os autos, impossível nesta Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 912.110/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 25/08/2016)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao debate pacificado em recursos repetitivos (**Temas 260 e 526**), nos termos do art. 1.030, I, "b" do CPC.

Intimem-se.

2. Recurso Extraordinário

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

O acórdão restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. GARANTIA DO JUÍZO. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. *A questão posta nos autos diz respeito à exigência de garantia da execução fiscal para oposição de embargos.*

2. *A despeito de o art. 914 do atual Código de Processo Civil dispor acerca da possibilidade de oposição de embargos à execução, independentemente de penhora, depósito ou caução, é sabido que às execuções fiscais aplica-se o regramento específico previsto na Lei 6.830/80.*

3. *Nos termos dos art. 9º e 16 do referido diploma legal, sabe-se que os embargos à execução fiscal não podem ser admitidos antes de efetivada a garantia do juízo, e devem ser oferecidos no prazo de 30 (trinta) dias, a contar das seguintes hipóteses: (a) da data da efetivação do depósito judicial, nos termos do artigo 32 da mesma Lei; (b) da data da juntada aos autos da prova da fiança bancária ou do seguro garantia; (c) da data da intimação da penhora.*

4. *Conclui-se que a opção do executado pela defesa por meio dos embargos sujeita-se à existência de garantia, a teor da legislação e jurisprudência sobre o tema.*

5. *Não se vislumbra qualquer violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, já que os embargos à execução não são o único meio de defesa do executado, que pode se valer, ainda, da ação de conhecimento (amulatória ou desconstitutiva) e da exceção de pré-executividade.*

6. *Destaca-se que o presente caso não é de insuficiência da garantia ofertada, mas de inexistência total de garantia.*

7. *Apeleção desprovida.*

A recorrente alega vulneração ao art. 5º, LV da Constituição Federal, na medida em que o devedor na esfera do direito privado, o qual pode embargar a execução independentemente de penhora, depósito ou caução, possa também ter este mesmo direito assegurado com relação a dívida tributária para que se restabeleçam princípios constitucionais invioláveis. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a possibilidade de rejeição dos embargos à execução, ante a ausência de garantia do débito exequendo, após a intimação do devedor para regularizar o vício.

O órgão colegiado desta Corte Regional, confirmou, em apelação, a sentença extintiva, sem resolução do mérito, destes embargos à execução fiscal, consignando que a decisão singular se mostra irretocável ante as circunstâncias fáticas do caso concreto, porquanto não há penhora nos autos, causa bastante para rejeição dos embargos do devedor, ante a especialidade da lei fiscal.

E, constou ainda no acórdão: 1) *A despeito de o art. 914 do atual Código de Processo Civil dispor acerca da possibilidade de oposição de embargos à execução, independentemente de penhora, depósito ou caução, é sabido que às execuções fiscais aplica-se o regramento específico previsto na Lei 6.830/80.*

2) *Nos termos dos art. 9º e 16 do referido diploma legal, sabe-se que os embargos à execução fiscal não podem ser admitidos antes de efetivada a garantia do juízo, e devem ser oferecidos no prazo de 30 (trinta) dias, a contar das seguintes hipóteses: (a) da data da efetivação do depósito judicial, nos termos do artigo 32 da mesma Lei; (b) da data da juntada aos autos da prova da fiança bancária ou do seguro garantia; (c) da data da intimação da penhora.*

3) *Conclui-se que a opção do executado pela defesa por meio dos embargos sujeita-se à existência de garantia, a teor da legislação e jurisprudência sobre o tema.*

No caso concreto, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise da legislação infraconstitucional.

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

Intímam-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215062-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PIEDADE MACONI DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: LIVIA ZAMPIERI FONSECA DA SILVA - SP355370-N, MARCOS CESAR DA SILVA - SP309862-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5997081-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NIVALDO DIAS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação do reconhecimento do período de carência para a concessão do benefício. A questão referente ao acerto ou equívoco na análise dessa prova demanda o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da citada Súmula 7 do STJ.

Nessa linha:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ.

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

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. Rever o posicionamento do Tribunal de origem, no ponto em que entendeu que o autor não comprovou os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em especial a carência mínima exigida, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial, em razão do óbice contido na Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1517540/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 05/08/2015)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5485422-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDNA MENINI CHICOLI

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283714-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA CARVALHO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5848819-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDA MANOEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS VILELA DOS SANTOS - SP298280-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005107-42.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INJETAQ INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: AMANDIO SERGIO DA SILVA - SP202937-A, MARCELO GARCIA VILLARACO CABRERA - SP229511-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por **INJETAQ INDUSTRIA E COMERCIO LTDA**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

O acórdão foi lavrado com a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO. PIS COFINS. BASE DE CÁLCULO. PIS COFINS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO RE 574.706/PR. AUSÊNCIA DE ANALOGIA. SITUAÇÃO NÃO IDÊNTICA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O STJ enfrentou a questão, por ocasião do julgamento do REsp 1.144.469/PR, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Mais Filho, tendo se manifestado no sentido da inclusão do valor de um tributo em sua própria base de cálculo.

- Restou assentado que, à exceção do que previsto no art. 155, §2º, XI, da CF/1988, possível a incidência de tributo sobre tributo.

- Em caso análogo, o plenário do STF, no julgamento do RE 582.461/SP, reconheceu a constitucionalidade da inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo.

- A C. Quarta Turma do TRF3, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 5006342-87.2018.4.03.0000, reconheceu a legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo, ante a ausência de julgamento do STF ou STJ declarando a inconstitucionalidade do "cálculo por dentro".

- O recente entendimento do STF firmado no RE nº 574.706/PR, não se aplica, por analogia, ao presente caso, já que a situação não é idêntica.

- Apelação improvida.

Em seu recurso excepcional, a Recorrente pleiteia a reforma do Acórdão recorrido, por não ter natureza jurídica de faturamento ou receita os valores de PIS e COFINS incluídos em suas próprias bases de cálculos.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A Recorrente não atendeu ao comando do art. 1.035, § 2.º do Código de Processo Civil, o qual, ao regulamentar o art. 102, § 3.º da CF (acrescentado pela EC n.º 45/04), impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do Recurso Extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida, requisito necessário para recorrer de acórdãos publicados a partir de 03/05/2007.

Assim, a ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao Recurso Extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao apelo extremo ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

Nesse sentido, confira-se:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL.

1. A parte recorrente não apresentou preliminar formal e fundamentada de repercussão geral das questões constitucionais discutidas, o que atrai a incidência do art. 327, § 1º, do RI/STF.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a Questão de Ordem no AI 664.567, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, decidiu que "é de exigir-se a demonstração de repercussão geral das questões constitucionais discutidas em qualquer recurso extraordinário, incluído o criminal". Precedentes.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STF, ARE n.º 1.251.355 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 13/03/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 19-03-2020 PUBLIC 20-03-2020) (Grifei).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. REPERCUSSÃO GERAL. PRELIMINAR FORMAL FUNDAMENTADA. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA PREVISTA NO ART. 102, § 3º (ACRESCENTADO PELA EC Nº 45/04), DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E NO ART. 543-A, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (INTRODUZIDO PELA LEI Nº 11.418/06). PRECEDENTES. REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Os recursos extraordinários interpostos contra acórdãos publicados a partir de 3/5/07 devem demonstrar, em preliminar formal devidamente fundamentada, a existência da repercussão geral das questões constitucionais discutidas no apelo extremo (AI nº 664.567/RS-QO, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 6/9/07).

2. A repercussão geral deve ser demonstrada em tópico destacado da petição do recurso extraordinário, o que não ocorreu no caso, não havendo que se falar em repercussão geral implícita ou presumida. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(RE 926.997 AgR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 12-04-2016 PUBLIC 13-04-2016) (Grifei)

Ademais, verifico que a Recorrente, apesar de desenvolver teses que entende amparar sua pretensão, **não cuidou de indicar, de forma expressa, clara e específica, quais e de que forma os dispositivos da Constituição teriam sido violados pelo aresto recorrido**, tendo se limitado, em verdade, a externar o seu inconformismo com o acórdão recorrido, em desatenção ao disposto no art. 1.029 do CPC, do que decorre a sua **deficiência de fundamentação**, consoante o entendimento sedimentado na **Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal**:

"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Imperioso anotar que, na via estreita do Recurso Extraordinário, para que haja interesse em recorrer, não basta mera sucumbência, como nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão constitucional, na medida em que o apelo extremo não se presta a examinar a justiça da decisão, encontrando-se antes vocacionado a garantir a autoridade e a unidade do ordenamento constitucional, solucionando controvérsias acerca da interpretação das suas normas.

Este entendimento, pacificado no âmbito da jurisprudência do STF, se reflete nos seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. LEI 4.051/1986 DO ESTADO DO PIAUÍ. NECESSIDADE DE REEXAME DE NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS LOCAIS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 280/STF. INTERPOSIÇÃO DE APELO EXTREMO COM BASE NA ALÍNEA C DO INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.

I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos.

II - Para dissentir do acórdão impugnado e verificar a procedência dos argumentos consignados no apelo extremo, seria necessário o reexame das normas infraconstitucionais pertinentes, o que é vedado pela Súmula 280/STF. Precedentes.

III - Apelo extremo com base na alínea c do inciso III do art. 102 da Constituição Federal. É deficiente a fundamentação do recurso que não particulariza de que forma ocorreu a alegada ofensa à Constituição. Incidência da Súmula 284 do STF.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, RE n.º 1.183.212 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 29/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-098 DIVULG 10-05-2019 PUBLIC 13-05-2019) (Grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PARTICIPAÇÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO ICMS. REQUISITOS. DECRETO ESTADUAL N.º 45.358, de 04/05/10. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO APELO EXTREMO. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DE EVENTUAL VIOLAÇÃO CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 284/STF. REPERCUSSÃO GERAL NÃO EXAMINADA EM FACE DE OUTROS FUNDAMENTOS QUE OBSTAM O SEGUIMENTO DO APELO EXTREMO. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso (art. 102, III, § 3º, da CF).

2. As razões do Recurso Extraordinário revelam-se deficientes quando o recorrente não aponta, de forma clara e inequívoca, os motivos pelos quais considera violados os dispositivos constitucionais suscitados. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284 do STF). Precedentes.

3. In casu, a par de a recorrente ter mencionado em preliminar de repercussão geral que o acórdão recorrido violou o art. 5º, II, da Constituição Federal, infere-se que ela limitou-se a repisar os fundamentos expendidos em seu mandamus, transcrever o histórico do julgado e a tecer considerações genéricas acerca dos fatos causadores de sua irrisignação, não esclarecendo a contento o motivo que a fez concluir pelo desrespeito ao comando constitucional invocado, sequer mencionando-o nas razões de mérito de seu recurso.

4. O acórdão recorrido assentou: EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - PARCELAMENTO DE ICMS - DECRETO ESTADUAL Nº 45.358/2010 - EXIGÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO DE TODOS OS DÉBITOS - EXCLUSÃO DE CREDITOS FORMALIZADOS, DE NATUREZA CONTENCIOSA - IMPOSSIBILIDADE - DIREITO LÍQUIDO E CERTO - INEXISTÊNCIA - SEGURANÇA DENEGRADA - SENTENÇA MANTIDA. Ausente controvérsia quanto à existência de outros débitos de ICMS objeto de demandas judiciais, deve ser mantida a sentença que denega a segurança visando o parcelamento de valor consubstanciado em apenas um PTA, eis que o decreto Estadual de nº 45.358/2010, que instituiu o programa, condicionou, expressamente, a habilitação do sujeito passivo à consolidação de todos os créditos tributários, sem excepcionar os formalizados, de natureza contenciosa. (fl. 164).

5. Agravo regimental desprovido.

(STF, ARE n.º 690.802 AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-175 DIVULG 04-09-2012 PUBLIC 05-09-2012) (Grifei).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004749-50.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RN METROPOLITAN LTDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, RN METROPOLITAN LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA ALVES DE FARIA - SP246478-N

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DE OLIVEIRA MELO - MG98744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por RN METROPOLITAN LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM. AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS). APLICAÇÃO DE PENALIDADE ADMINISTRATIVA (MULTA) COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 9º, INCISO II, DA LEI Nº 9.656/1998 E NO ARTIGO 20 DA RN Nº 124/2006. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM CONDIÇÃO DIVERSA DAQUELA REGISTRADA NA AGÊNCIA REGULADORA. INCIDÊNCIA OBJETIVA DA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. AUSÊNCIA DE MÁCULAS NA PUNIÇÃO.

1. Operadora de planos privados de assistência à saúde atuada por infringência aos seguintes dispositivos legais: a) artigo 9º, inciso II, da Lei nº 9.656/1998; b) artigo 20, inciso III, da Resolução Normativa ANS nº 85/2004.

2. A autuação ocorreu em razão da constatação da conduta de “comercializar produtos em condição diversa da registrada na ANS, ao vencer o processo licitatório nº 00016/2008, em 02/09/2008, da Universidade Federal do Triângulo Mineiro – UFTM, ofertando os produtos 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9 como coletivos por adesão, quando os respectivos produtos estão registrados na ANS como coletivos empresariais, de acordo com os autos do expediente 25789.008700/2010-33”.

3. A identificação desta conduta ensejou a abertura do Processo Administrativo nº 25789.008700/2010-33, no bojo do qual foi aplicada penalidade pecuniária no valor de R\$ 147.918,95 (cento e quarenta e sete mil, novecentos e dezoito mil e noventa e cinco centavos).

4. A autuação em apreço decorre de denúncia apresentada por outra operadora de planos de saúde em razão de conduta adotada pela parte autora no Pregão nº 16/2008, promovido pela Universidade Federal do Triângulo Mineiro (oferta de planos de saúde “coletivos empresariais” como se fossem “coletivos por adesão”).

5. Anteriormente ao PA nº 25789.008700/2010-33 fora instalado o processo administrativo nº 25789.024367/2008-95, o qual também resultou na aplicação de penalidade pecuniária à operadora. Entretanto, não merece guarida a tese de cobrança em duplicidade, visto que, embora ambos os procedimentos administrativos apurem condutas adotadas pela parte autora no Pregão nº 16/2008, eles se referem à oferta de diferentes produtos, cada qual possuindo um registro específico perante a agência reguladora.

6. Enquanto o processo administrativo impugnado nestes autos (nº 25789.008700/2010-33) refere-se aos produtos nºs 457.752/08-3, 457.765/08-5, 457.762/08-1, 457.764/08-7 e 459.254/08-9, no PA anteriormente instaurado apurou-se a regularidade da oferta dos produtos nºs 457.761/08-2 e 457.766/08-3.

7. As penalidades são aplicadas pela ANS tendo por supedâneo cada um dos produtos irregularmente ofertados, de modo que o desmembramento das imputações em dois procedimentos administrativos distintos não acarreta duplicidade de punições.

8. Da leitura do disposto no artigo 10 da RN nº 8/2003, nota-se que a requisição de informações às operadoras é providência cabível para fins de instrução do processo administrativo após a aceitação da denúncia, da mesma forma que também tem cabimento, em tais situações, a deflagração de ação fiscalizatória para apuração dos fatos nela contidos.

9. A requisição de informações não é providência imprescindível, de modo que sua eventual inobservância não consubstancia cerceamento de defesa, máxime porque é possível verificar, do quanto instruído nestes autos, que o trâmite administrativo proporcionou à operadora regular acesso ao contraditório, com a apresentação dos recursos pertinentes.

10. Os produtos ofertados pela parte autora no procedimento licitatório estão registrados na agência reguladora como “coletivos empresariais”, de modo que não poderiam ser comercializados como se fossem planos “coletivos por adesão”. Infringência das disposições do artigo 9º, inciso II, da Lei nº 9.656/1998, combinado com o artigo 20, inciso III, da RN nº 85/2004, situação que impõe a aplicação de multa com fundamento no artigo 20 da RN nº 124/2006.

11. O processo administrativo instaurado no âmbito da agência reguladora não objetivou apurar eventual irregularidade atinente à licitação, mas à conduta adotada naquele certame por operadora de planos de saúde, empresa que por certo está sujeita à fiscalização da ANS.

12. Ausência de ilegalidade na apuração realizada no PA nº 25789.008700/2010-33. Cumprimento de dever de ofício, atinente à necessária fiscalização das atividades das operadoras, conforme estatuído no artigo 4º, incisos XXIII, XXIX e XXX, da Lei nº 9.961/2000.

13. O cálculo da multa foi realizado em consonância com o valor indicado no artigo 20 da RN nº 124/2006, bem como em atenção às regras do artigo 9º, inciso I (infração que produz efeitos de natureza coletiva) e do artigo 10, inciso II (fator multiplicador correspondente ao número de beneficiários).

14. A conduta de "comercializar produtos em condição diversa da registrada na ANS" não pode ser tida como decorrente de mero lapso da operadora, tampouco se mostra pertinente a conclusão de que esta conduta não teria trazido benefício à parte autora. O benefício decorrente da conduta irregular existiu e está consubstanciado no fato de que a operadora venceu o procedimento licitatório. Inaplicável, por conseguinte, a atenuante prevista no inciso I do artigo 8º da RN nº 124/2006.

15. Igualmente não se identifica que a operadora tenha adotado voluntariamente providências suficientes para reparar a tempo os efeitos danosos da infração, o que afasta a aplicação da atenuante a que se refere o inciso III do artigo 8º da RN nº 124/2006.

16. A caracterização da reparação voluntária e eficaz em casos que decorrem da aceitação de denúncias requer que a ação reparadora se aperfeiçoe antes da lavratura do auto de infração (artigo 11, § 1º, da RN nº 48/2003), o que não se verificou na hipótese dos autos.

17. Não comporta acolhimento a pretensão da parte autora de aplicação da atenuante estabelecida no inciso II do artigo 8º da Resolução Normativa nº 124/2006, relativa a eventual equívoco da operadora na compreensão das normas regulamentares da ANS, visto que as regras infringidas são claras, não comportando dúbia interpretação.

18. Apelação da parte autora não provida.

19. Apelação da ANS provida, para manter a penalidade pecuniária em sua integralidade.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003433-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ELZA APARECIDA DA SILVA SANTOS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irresignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, a respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

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

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000842-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LOSANGULO ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA

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

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Losangulo Administradora e Corretora de Seguros Ltda.** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intímem-se.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **Losangulo Administradora e Corretora de Seguros Ltda.** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

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

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002354-96.2012.4.03.6130

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUINO FERREIRA FILHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE RAFAEL RAMOS - SP226583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010678-55.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TECNOROAD RODAS E PNEUS PARA TRATORES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: GERENTE REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5026490-89.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ROUSSELOT GELATINAS DO BRASIL LTDA, ROUSSELOT GELATINAS DO BRASIL LTDA, ROUSSELOT GELATINAS DO BRASIL LTDA

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000707-74.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PLP - PRODUTOS PARALINHAS PREFORMADOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, RONALDO RAYES - SP114521-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022361-40.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADEMIRO GALVAO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO SICILIANO PAVONE - RJ181148

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015, dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter-se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso. 2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1.022 do CPC. 3. Embargos de declaração rejeitados.

(Ecl no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)

No mais alegado, o recurso tampouco merece ser admitido.

A pretensão da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas anealhadas ao processo.

Também não cabe o especial para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

O pleito recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." Nessa linha:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de questionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais. Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

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

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Pela mesma razão, também não cabe o recurso quanto à alegação de cerceamento de defesa, o que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, inviável nos termos da Súmula 7/STJ. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. Cabe ao julgador, responsável pela condução do processo, uma vez especificadas as provas que as partes pretendem produzir, definir quais são necessárias para a formação do seu convencimento, podendo, pois, indeferir as que considerar inúteis ou protelatórias. Assim, não há cerceamento de defesa quando, em decisão adequadamente fundamentada, o juiz indefere produção de prova, seja ela testemunhal, pericial ou documental.

2. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, a respeito do alegado cerceamento de defesa, bem como do preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por invalidez, demandaria reexame do acervo fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em recurso especial, conforme o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 444.124/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 28/03/2016)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011811-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RUMO NORTE CONGONHAS DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIELLI MAYRA DUPONT KLEIN - PR76763-A, KLEBER MORAIS SERAFIM - PR32781-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RUMO NORTE CONGONHAS DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER MORAIS SERAFIM - PR32781-A, DANIELLI MAYRA DUPONT KLEIN - PR76763-A

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **RUMO NORTE CONGONHAS DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA.**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0012527-42.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015976-86.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCIENE DA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: NELSON CROSCATI SARRI - SP238690-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A apreciação do pedido da parte recorrente implica revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade laboral do segurado, não sendo adequada a via estreita do recurso excepcional para modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da incapacidade para o trabalho; ou, ainda, para rediscutir o grau dessa inaptidão (total ou parcial, permanente ou temporária) reconhecido no acórdão, à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo.

A pretensão recursal, desse modo, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, *in verbis*:

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

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015 (ART. 535 DO CPC/73). INEXISTENTE. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, cumulado com indenização por danos morais. Na sentença, julgou-se improcedente os pedidos. No Tribunal de origem, a sentença foi mantida.

II - Em relação à indicada violação do art. 1.022 do CPC/15 pelo Tribunal a quo, não se vislumbra a alegada omissão da questão jurídica apresentada pelo recorrente, qual seja, a manutenção da qualidade de segurada, tendo o julgador abordado a questão às fls. 285, consignando que houve, de fato, a perda da qualidade de segurada, porquanto após a cessação da aposentadoria por invalidez houve um longo período sem contribuições. Nesse panorama, a oposição dos embargos declaratórios caracterizou, tão somente, a irrisignação do embargante diante de decisão contrária a seus interesses, o que não viabiliza o referido recurso.

III - Quanto à questão de fundo, o respeito da incapacidade da recorrente, a Corte a quo consignou, in verbis (fls. 267-268): De acordo com a perícia médica judicial, ocorrida em 20/6/2016, atestou que a autora, doméstica, nascida em 1949, apresenta incapacidade total e temporária, conquanto portadora de patologia coronária (f. 179/181). O perito esclareceu que a data de início da incapacidade ocorreu em maio de 2015, data em que foi realizada sua internação hospitalar [...]. Os dados do CNIS revelam que a autora recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez n. 560.125.985-9, no período de 23/9/2003 a 14/5/2010. Após a cessação deste benefício, a autora não realizou mais nenhuma contribuição à Previdência Social [...]. Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurada da parte autora, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91 [...]. Vê-se, pois, que são fatos dos autos: a) a autora foi aposentada anteriormente por invalidez; b) tal aposentadoria foi cassada em 2010, tendo a segurada ajuizado ação para reverter esse entendimento, que foi julgada improcedente; c) em maio de 2015 foi constatada novamente incapacidade da autora, sendo que nessa segunda constatação a incapacidade ocorreu mesmo a partir de 2015.

IV - Nesse diapasão, é controverso nos autos saber se no período de 2010 a 2015 a autora estava incapacitada para o trabalho. A Corte a quo entendeu que não. Que essa questão foi discutida inclusive judicialmente, no sentido de que a partir de 2010 não havia mais incapacidade e que a incapacidade constatada em 2015 foi, de fato, superveniente. Assim, dado o longo período sem contribuições entre 2010 e 2015 não haveria mais a condição de segurada.

V - Sendo esse o panorama dos autos, verifico que a pretensão da recorrente, na verdade, é reverter a conclusão a que chegou o Tribunal a quo com base no conjunto probatório dos autos a respeito da sua incapacidade e condição de segurada. Entretanto, para isso, seria necessário revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável em via de recurso especial, ante o óbice constante da Súmula n. 7/STJ.

VI - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1399561/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2019, DJe 25/09/2019)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA JULGADO IMPROCEDENTE PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM POR AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No caso concreto, as instâncias ordinárias, soberanas na análise fático-probatória da causa, julgaram improcedente o pedido inicial por entender que a qualidade de segurado do de cujus não restou comprovada, assentando que não há provas de que tivesse deixado o autor de exercer atividade remunerada por já se encontrar incapacitado.

2. Nestes termos, apurar o equívoco na análise das provas, como defende o recorrente, impõe o reexame de matéria fático-probatória, o que faz aplicável o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Interno dos segurados a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1469763/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006051-17.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMBIENTE LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARICY FRANCHINI CAVALCANTI - SP273639-A, RENATO CESAR CAVALCANTE - SP57703-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

D E C I S Ì O

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004190-65.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PRICEWATERHOUSECOOPERS CORPORATE FINANCE & RECOVERY LTDA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **PRICEWATERHOUSECOOPERS CORPORATE FINANCE & RECOVERY LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1233096/RS (tema 1067 - Inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo)**, afetado ao regime dos recursos repetitivos.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **RE 1233096/RS (tema 1067)**.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003387-20.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GERALDINO GABRIEL FILIPE

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Decido.

O recurso deve ser admitido.

É firme a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o termo final de incidência dos honorários advocatícios deve ser a decisão que reconhece o direito ao benefício.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A PURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 111/STJ.

1. Conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

2. Na hipótese, o acórdão recorrido, que concedeu o direito à aposentadoria especial, deve ser considerado como termo final. Nesse sentido: AgRg no AREsp 271.963/AL, Rel. p/a. Acórdão, Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 19/5/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.271.734/RS, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), DJe de 18/4/2013; AgRg nos EDcl no AREsp 155.028/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2012.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1831207/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 19/12/2019)

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001278-95.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FULGET INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA - EPP

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

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004633-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SONIA MARIA SILVA SANTOS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Sônia Maria Silva Santos** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020916-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LANTANA SERVICOS SOCIEDADE SIMPLES LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL REITER SOLDI - SP316706

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **LANTANA SERVIÇOS S/C LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

Decido.

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

A recorrente manejou agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a expedição de ofício ao Banco Santander para transferência à conta judicial do valor bloqueado via BACENJUD devidamente corrigido pela SELIC.

O órgão fracionário desta Corte manteve integralmente a decisão singular.

O acórdão hostilizado consignou que o Banco Santander não foi nomeado depositário sobre o valor bloqueado, de forma que não é possível, no bojo do feito executivo fiscal pleitear a remuneração do depósito tal como pretendido pela recorrente, devendo ser proposta ação autônoma.

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

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AOS ARTS. 489 E 1.022 DO CPC/2015 NÃO CONFIGURADA. PENHORA ON-LINE PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA SOBRE O VALOR DEPOSITADO. DEPOSITÁRIO JUDICIAL.

1. *A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa aos arts. 489 e 1.022 do CPC/2015.*

2. *O acórdão recorrido está em consonância com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, após realizada a penhora de dinheiro do executado, a responsabilidade pela correção monetária é da instituição financeira onde o numerário foi depositado.*

3. *Recurso Especial não provido.*

(REsp 1665819/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 12/09/2017)

Pois bem é assente na jurisprudência que o banco depositário é responsável pela remuneração do depósito judicial, independente de ação autônoma contra ele. No caso dos autos, porém o bloqueio ocorreu no Banco Santander e o Juízo Executivo fez constar na ordem de bloqueio que o numerário fosse transferido para conta judicial indicada. No entanto, tal transferência não ocorreu.

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

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001958-09.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUREO FOLHETO

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Alega-se no recurso, em síntese, violação aos arts. 57 e 58, da Lei nº 8.213/91 e art. 927, do CPC.

D e c i s ã o.

O recurso especial merece admissão, **qualificando-se, ademais, como representativo de controvérsia**, na forma dos arts. 1030, IV, e 1036, § 1º, do CPC.

A princípio, o recurso preenche os requisitos genéricos de admissibilidade, bem como os requisitos específicos, em especial no tocante ao adequado prequestionamento da matéria infraconstitucional em debate na causa e ao apontamento dos dispositivos legais tidos por violados.

Acerca do adequado prequestionamento, o acórdão recorrido fez consignar, de forma expressa, que “(...) *saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior*”.

O recorrente sustenta que viola os arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 a tese jurídica afirmada pelo acórdão recorrido, consistente em considerar especial a atividade desenvolvida pelo segurado a partir unicamente dos “picos de ruído”, notadamente quando a exposição a esse agente nocivo se dá em intensidade variável.

Não se identifica, até aqui, enfrentamento pelo Superior Tribunal de Justiça da matéria de direito controvertida sob o regime jurídico-processual dos recursos repetitivos, o que implica dizer que, ausente uma tese jurídica firmada sob esse especial procedimento, não estão os tribunais regionais federais autorizados a negar seguimento aos recursos especiais que veiculem tal matéria. Por consequência, submetem-se tais recursos tão somente à sistemática tradicional de admissibilidade, o que permite que mais e mais demandas individuais atinjam jurisdição especial do STJ, seja pela via direta do recurso especial eventualmente admitido, seja pela via reflexa do agravo decorrente da inadmissão daquele recurso (art. 1042).

A afetação dessa tese jurídica ao regime dos recursos repetitivos, portanto, é medida conveniente à racionalização dos trabalhos da instância superior, mormente à luz da *evidente multiplicidade* de causas a veicular idêntica controvérsia, presente em todas as demandas nas quais o segurado postula o reconhecimento de tempo especial de labor decorrente da exposição ao agente nocivo “ruído” mensurado de forma variável.

Além da já citada multiplicidade de casos idênticos, vale registrar que a matéria ostenta, também, *indiscutível relevância*, haja vista que a questão de direito não vem recebendo idêntica resposta das instâncias ordinárias, permitindo-se, destarte, que o Superior Tribunal de Justiça exerça, na espécie, a sua missão institucional de tribunal de unificação da interpretação da legislação federal.

A divergência entre as instâncias ordinárias do Poder Judiciário quanto à interpretação do direito previdenciário federal inbricado ao tema recorrido é de tal ordem que ensejou, em boa hora, a edição de uma Nota Técnica pelo valioso Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal – CNI/JF (**Nota Técnica nº 26/2020**), aprovada pelo Grupo Decisório do CNI em sua mais recente reunião deliberativa, ocorrida em 15 de maio de 2020. Nesse documento, destacam-se as seguintes passagens:

A problemática apresentada pelo grupo interinstitucional se refere à possível ausência de uniformidade no Poder Judiciário nos casos em que o local que foi prestado os serviços apresentava volumes variados de ruídos a que o beneficiário estava sujeito diariamente. Quanto a isso, na linha apresentada pelo grupo de trabalho, é possível identificar duas posições na Justiça Federal, com parâmetros distintos para a medição do barulho variável no ambiente de trabalho: uma no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e outra nos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª e 3ª Regiões e na Turma Nacional de Uniformização. (...) Em consulta à base de jurisprudência do STJ no dia 4 de fevereiro de 2020 com a utilização do critério simples de pesquisa “picos de ruído”, foi possível identificar 50 decisões monocráticas proferidas por ministros integrantes das Primeira e Segunda Turmas, as quais, em sua maioria, não conhecem do recurso especial interposto pelo INSS contra acórdãos dos TRFs que adotam o critério de “picos de ruído”, seja pela incidência do óbice da Súmula 7/STJ, seja pela inadmissibilidade do apelo que busca a interpretação de norma infralegal. (...) A presente questão é relevante para a atuação estratégica do Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal, haja vista que, segundo dados apresentados pelo INSS, em planilha anexa a esta nota técnica, em relação a dados dos últimos cinco anos, em média, 80% das aposentadorias especiais no Brasil são concedidas judicialmente. Significa dizer, portanto, que o Poder Judiciário passou a substituir, na grande maioria dos casos, a administração pública na análise dos pedidos de aposentadoria especial. Assim, a definição da matéria apresentada nesta nota foi apontada por representantes do INSS como essencial para balizar a sua conduta administrativa relacionada ao cálculo de tempo de serviço de beneficiário que requer a contagem como especial de períodos em que ocorreu o exercício da atividade com exposição a ruídos quando é constatada a presença de níveis diferentes de efeitos sonoros. CONCLUSÕES: A aparente divergência entre tribunais regionais e entre tribunal regional e órgãos do juizado especial federal inviabiliza o reconhecimento administrativo do critério mais favorável ao beneficiário (critério “picos de ruído”), incitando a litigiosidade perante a Justiça Federal. A situação retratada nesta nota técnica parece justificar a submissão ao Superior Tribunal de Justiça de recursos indicados como representativos da controvérsia pelas vice-presidências dos TRFs para possibilitar a análise da possível afetação da matéria ao rito dos repetitivos. Até mesmo porque a ausência de uniformidade de entendimento sobre o tema foi a principal motivação do grupo interinstitucional de trabalho responsável pela identificação da questão tratada nesta nota técnica como medida para a desjudicialização perante a justiça federal. (grifos do original)

A admissão deste recurso como representativo de controvérsia, portanto, atende também aos anseios do Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal, tal como corporificados na Nota Técnica acima destacada, representando providência que vai ao encontro das medidas institucionais adotadas pelo Poder Judiciário com vistas à desjudicialização de questões previdenciárias.

Em face do exposto, **ADMITO** o recurso especial, **selecionando-o, nos termos do art. 1036, § 1º, do CPC, como representativo de controvérsia a ser resolvido pelo Superior Tribunal de Justiça.**

Informo, para fins de controle, que idêntica decisão foi proferida relativamente aos recursos especiais interpostos nos autos dos **Processos 0003076-56.2013.4.03.6111, 0029797-21.2013.4.03.9999, 0010668-81.2015.4.03.6144 e 0001958-09.2012.4.03.6102.**

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003076-56.2013.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE DOS SANTOS GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: JOSE DOS SANTOS GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: REGINALDO RAMOS MOREIRA - SP142831-A
Advogado do(a) APELADO: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Alega-se no recurso, em síntese, violação aos arts. 11, 489, II, § 1º, IV, e 1022, todos do CPC, em razão da negativa de prestação jurisdicional. No mérito da controvérsia, sustenta-se que o acórdão recorrido violou os arts. 57 e 58, da Lei n. 8.213/91, além dos Decretos n.º 53.831/64, 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/2000, bem como o art. 6º da LINDB e arts. 927, III, e 932, IV, “b”, e V, “b”, do CPC.

D e c i d o.

Não cabe o recurso quanto à alegada violação aos arts. 11, 489, II, e § 1º, IV, e 1022, I e II, todos do CPC, haja vista que o acórdão recorrido apreciou a controvérsia de maneira exauriente e robustamente fundamentada, reafirmando-se, por meio dos fundamentos colacionados, a tese jurídica sufragada pela recorrente.

Nesse sentido, já decidiu o C. STJ que “*não ocorre ofensa aos arts. 489 e 1022 do CPC/2015, quando o Tribunal de origem dirime, fundamentadamente, as questões que lhe são submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos*”. (AgInt no REsp 1856619/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 11/09/2020).

Do mesmo modo, não cabe o recurso especial quanto à alegação de violação a normas regulamentares, assentadas em decretos emitidos pelo Poder Executivo (*in casu*: Decretos n.º 53.831/64, 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/2000).

É pacífico o entendimento de ambas as Turmas de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça de que normas infraconstitucionais não estão abrangidas pelo conceito de “lei federal” previsto no art. 105, III, da Constituição da República. Assim, a impugnação de acórdão por meio da afirmação de infringência a decretos, portarias, resoluções, instruções normativas ou qualquer outro tipo de ato normativo de estatura infralegal não autoriza o reconhecimento do recurso especial eventualmente interposto, incidindo, no ponto, o óbice da Súmula n.º 284/S.TF. Precedentes: STJ, Segunda Turma, RESP n. 1.704.452/SC - AgInt, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10.03.2020, DJe 19.03.2020 e ARES P n. 576.921/DF - AgInt, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 25.03.2019, DJe 01.04.2019.

A despeito do não cabimento do recurso especial à luz da alegada violação aos dispositivos legais e infralegais acima explicitados, melhor sorte assiste ao recorrente quanto às demais alegações, o que autoriza seja o recurso especial admitido, **qualificando-se, ademais, como representativo de controvérsia**, na forma dos arts. 1030, IV, e 1036, § 1º, do CPC.

A princípio, o recurso preenche os requisitos genéricos de admissibilidade, bem como os requisitos específicos, em especial no tocante ao adequado prequestionamento da matéria infraconstitucional em debate na causa e ao apontamento dos dispositivos legais tidos por violados.

Acerca do adequado prequestionamento, o acórdão recorrido fez consignar, de forma expressa (item 14 da ementa do julgado), que “*vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente. Ao visitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adere, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor*”.

O recorrente sustenta que viola os arts. 57 e 58, da Lei n.º 8.213/91 a tese jurídica afirmada pelo acórdão recorrido, consistente em considerar especial a atividade desenvolvida pelo segurado a partir apenas dos “picos de ruído”, notadamente quando a exposição a esse agente nocivo se dá em intensidade variável.

Não se identifica, até aqui, enfrentamento pelo Superior Tribunal de Justiça da matéria de direito controvertida sob o regime jurídico-processual dos recursos repetitivos, o que implica dizer que, ausente uma tese jurídica firmada sob esse especial procedimento, não estão os tribunais regionais federais autorizados a negar seguimento aos recursos especiais que veiculem tal matéria. Por consequência, submetem-se tais recursos tão somente à sistemática tradicional de admissibilidade, o que permite que mais e mais demandas individuais atinjam a jurisdição especial do STJ, seja pela via direta do recurso especial eventualmente admitido, seja pela via reflexa do agravo decorrente da inadmissão daquele recurso (art. 1042).

A afetação dessa tese jurídica ao regime dos recursos repetitivos, portanto, é medida conveniente à racionalização dos trabalhos da instância superior, mormente à luz da evidente multiplicidade de causas a veicular idêntica controvérsia, presente em todas as demandas nas quais o segurado postula o reconhecimento de tempo especial de labor decorrente da exposição ao agente nocivo “ruído” mensurado de forma variável.

Além da já citada multiplicidade de casos idênticos, vale registrar que a matéria ostenta, também, indiscutível relevância, haja vista que a questão de direito não vem recebendo idêntica resposta das instâncias ordinárias, permitindo-se, destarte, que o Superior Tribunal de Justiça exerça, na espécie, a sua missão institucional de tribunal de unificação da interpretação da legislação federal.

A divergência entre as instâncias ordinárias do Poder Judiciário quanto à interpretação do direito previdenciário federal inbricado ao tema recorrido é de tal ordem que ensejou, em boa hora, a edição de uma Nota Técnica pelo valoroso Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal – CNI/JF (**Nota Técnica nº 26/2020**), aprovada pelo Grupo Decisório do CNI em sua mais recente reunião deliberativa, ocorrida em 15 de maio de 2020. Nesse documento, destacam-se as seguintes passagens:

*A problemática apresentada pelo grupo interinstitucional se refere à possível ausência de uniformidade no Poder Judiciário nos casos em que o local que foi prestado os serviços apresentava volumes variados de ruídos a que o beneficiário estava sujeito diariamente. Quanto a isso, na linha apresentada pelo grupo de trabalho, é possível identificar duas posições na Justiça Federal, com parâmetros distintos para a medição do barulho variável no ambiente de trabalho: uma no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e outra nos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª e 3ª Regiões e na Turma Nacional de Uniformização. (...) Em consulta à base de jurisprudência do STJ no dia 4 de fevereiro de 2020 com a utilização do critério simples de pesquisa “picos de ruído”, foi possível identificar **50 decisões monocráticas** proferidas por ministros integrantes das Primeira e Segunda Turmas, as quais, em sua maioria, não conhecem do recurso especial interposto pelo INSS contra acórdãos dos TRFs que adotam o critério de “picos de ruído”, seja pela incidência do óbice da Súmula 7/STJ, seja pela inadmissibilidade do apelo que busca a interpretação de norma infralegal. (...) A presente questão é relevante para a atuação estratégica do Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal, haja vista que, segundo dados apresentados pelo INSS, em planilha anexa a esta nota técnica, em relação a dados dos últimos cinco anos, em média, **80%** das aposentadorias especiais no Brasil são concedidas judicialmente. Significa dizer, portanto, que o Poder Judiciário passou a substituir, na grande maioria dos casos, a administração pública na análise dos pedidos de aposentadoria especial. Assim, a definição da matéria apresentada nesta nota foi apontada por representantes do INSS como essencial para balizar a sua conduta administrativa relacionada ao cálculo de tempo de serviço de beneficiário que requer a contagem como especial de períodos em que ocorreu o exercício da atividade com exposição a ruídos quando é constatada a presença de níveis diferentes de efeitos sonoros. CONCLUSÕES: A aparente divergência entre tribunais regionais e entre tribunal regional e órgãos do juízo especial federal inviabiliza o reconhecimento administrativo do critério mais favorável ao beneficiário (critério “picos de ruído”), incitando a litigiosidade perante a Justiça Federal. A situação retratada nesta nota técnica parece justificar a submissão ao Superior Tribunal de Justiça de recursos indicados como representativos da controvérsia pelas vice-presidências dos TRFs para possibilitar a análise da possível afetação da matéria ao rito dos repetitivos. Até mesmo porque a ausência de uniformidade de entendimento sobre o tema foi a principal motivação do grupo interinstitucional de trabalho responsável pela identificação da questão tratada nesta nota técnica como medida para a desjudicialização perante a justiça federal. (grifos do original)*

A admissão deste recurso como representativo de controvérsia, portanto, atende também aos anseios do Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal, tal como corporificados na Nota Técnica acima destacada, representando providência que vai ao encontro das medidas institucionais adotadas pelo Poder Judiciário com vistas à desjudicialização de questões previdenciárias.

Em face do exposto, ADMITO o recurso especial, **selecionando-o, nos termos do art. 1036, § 1º, do CPC, como representativo de controvérsia a ser resolvida pelo Superior Tribunal de Justiça**.

Informe, para fins de controle, que idêntica decisão foi proferida relativamente aos recursos especiais interpostos nos autos dos **Processos 0003076-56.2013.4.03.6111, 0029797-21.2013.4.03.9999, 0010668-81.2015.4.03.6144 e 0001958-09.2012.4.03.6102**.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002341-77.2019.4.03.6126

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RAKKI COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI - SP121070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004785-89.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EMBALATEC INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002091-14.2018.4.03.6115

APELANTE: LEONCIO REIS BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A, SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

DECISÃO

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

Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

O prosseguimento do feito em relação ao recurso especial interposto é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023884-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GILDASIO MARIANO GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO - SP205914-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admisão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

Quanto ao mais, o recorrente aduz que exerceu atividade no meio urbano em condições especiais de Braçal e Gari na Prefeitura Municipal de Tupã, deixando a turma julgadora de apreciar a irrisignação.

Entretanto, não atendeu ao comando dos artigos 1022 e 1.025 do CPC, uma vez que não opôs os respectivos embargos declaratórios, evidenciando, dessa forma, a ausência de prequestionamento, requisito imprescindível para a cognição do apelo extremo.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROPRIEDADE INTELECTUAL. DIREITOS AUTORAIS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. FOTOGRAFIA. USO NÃO AUTORIZADO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA AUTORIA. DANOS MORAIS CONFIGURADOS.

1. Ação ajuizada em 20/9/2017. Recurso especial interposto em 29/3/2019. Autos conclusos à Relatora em 28/6/2019.

2. O propósito recursal é definir (i) se houve reformatio in pejus e (ii) se é cabível a condenação da recorrida a compensar os danos morais causados ao recorrente em virtude da violação de seus direitos autorais.

3. A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados impede o conhecimento do recurso especial.

4. O direito moral de atribuição do autor da obra, expressamente previsto na Lei 9.610/98, não foi observado no particular, devendo a recorrida, além de divulgar o nome do autor da fotografia, compensar o dano causado.

RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO. (REsp 1822619/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 20/02/2020)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029797-21.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DALFARRA BAVARESCO - SP116606-N

APELADO: APARECIDO DUARTE

Advogado do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA GOUVEIA - SP122469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

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

Alega-se no recurso, em síntese, violação aos arts. 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

D e c i d o.

A princípio, destaque-se que o recurso preenche os requisitos genéricos de admissibilidade, bem como os requisitos específicos, em especial no tocante ao adequado prequestionamento da matéria infraconstitucional em debate na causa e ao apontamento dos dispositivos legais tidos por violados.

Acerca do adequado prequestionamento, o acórdão recorrido fez consignar, de forma expressa (item 4 da ementa dos embargos de declaração – fl. 238), que “*admite-se a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor*”.

O recorrente sustenta que viola os arts. 57 e 58, da Lei nº 8.213/91 a tese jurídica afirmada pelo acórdão recorrido, consistente em considerar especial a atividade desenvolvida pelo segurado a partir unicamente dos “picos de ruído”, notadamente quando a exposição a esse agente nocivo se dá em intensidade variável.

Não se identifica, até aqui, enfrentamento pelo Superior Tribunal de Justiça da matéria de direito controvertida sob o regime jurídico-processual dos recursos repetitivos, o que implica dizer que, ausente uma tese jurídica firmada sob esse especial procedimento, não estão os tribunais regionais federais autorizados a negar seguimento aos recursos especiais que veiculam tal matéria. Por consequência, submetem-se tais recursos tão somente à sistemática tradicional de admissibilidade, o que permite que mais e mais demandas individuais atinjam a jurisdição especial do STJ, seja pela via direta do recurso especial eventualmente admitido, seja pela via reflexa do agravo decorrente da inadmissão daquele recurso (art. 1042).

A afetação dessa tese jurídica ao regime dos recursos repetitivos, portanto, é medida conveniente à racionalização dos trabalhos da instância superior, mormente à luz da *evidente multiplicidade* de causas a veicular idêntica controvérsia, presente em todas as demandas nas quais o segurado postula o reconhecimento de tempo especial de labor decorrente da exposição ao agente nocivo “ruído” mensurado de forma variável.

Além da já citada multiplicidade de casos idênticos, vale registrar que a matéria ostenta, também, *indiscutível relevância*, haja vista que a questão de direito não vem recebendo idêntica resposta das instâncias ordinárias, permitindo-se, destarte, que o Superior Tribunal de Justiça exerça, na espécie, a sua missão institucional de tribunal de unificação da interpretação da legislação federal.

A divergência entre as instâncias ordinárias do Poder Judiciário quanto à interpretação do direito previdenciário federal inbricado ao tema recorrido é de tal ordem que ensejou, em boa hora, a edição de uma Nota Técnica pelo valoroso Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal – CNI/JF (**Nota Técnica nº 26/2020**), aprovada pelo Grupo Decisório do CNI em sua mais recente reunião deliberativa, ocorrida em 15 de maio de 2020. Nesse documento, destacam-se as seguintes passagens:

A problemática apresentada pelo grupo interinstitucional se refere à possível ausência de uniformidade no Poder Judiciário nos casos em que o local que foi prestado os serviços apresentava volumes variados de ruídos a que o beneficiário estava sujeito diariamente. Quanto a isso, na linha apresentada pelo grupo de trabalho, é possível identificar duas posições na Justiça Federal, com parâmetros distintos para a medição do barulho variável no ambiente de trabalho: uma no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e outra nos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª e 3ª Regiões e na Turma Nacional de Uniformização. (...) Em consulta à base de jurisprudência do STJ no dia 4 de fevereiro de 2020 com a utilização do critério simples de pesquisa "picos de ruído", foi possível identificar **50 decisões monocráticas** proferidas por ministros integrantes das Primeira e Segunda Turmas, as quais, em sua maioria, não conhecem do recurso especial interposto pelo INSS contra acórdãos dos TRFs que adotam o critério de "picos de ruído", seja pela incidência do óbice da Súmula 7/STJ, seja pela inadmissibilidade do apelo que busca a interpretação de norma infralegal. (...) A presente questão é relevante para a atuação estratégica do Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal, haja vista que, segundo dados apresentados pelo INSS, em planilha anexa a esta nota técnica, em relação a dados dos últimos cinco anos, em média, **80%** das aposentadorias especiais no Brasil são concedidas judicialmente. Significa dizer, portanto, que o Poder Judiciário passou a substituir, na grande maioria dos casos, a administração pública na análise dos pedidos de aposentadoria especial. Assim, a definição da matéria apresentada nesta nota foi apontada por representantes do INSS como essencial para balizar a sua conduta administrativa relacionada ao cálculo de tempo de serviço de beneficiário que requer a contagem como especial de períodos em que ocorreu o exercício da atividade com exposição a ruídos quando é constatada a presença de níveis diferentes de efeitos sonoros. **CONCLUSÕES:** A aparente divergência entre tribunais regionais e entre tribunal regional e órgãos do juizado especial federal inviabiliza o reconhecimento administrativo do critério mais favorável ao beneficiário (critério "picos de ruído"), incitando a litigiosidade perante a Justiça Federal. A situação retratada nesta nota técnica parece justificar a submissão ao Superior Tribunal de Justiça de recursos indicados como representativos da controvérsia pelas vice-presidências dos TRFs para possibilitar a análise da possível afetação da matéria ao rito dos repetitivos. Até mesmo porque a ausência de uniformidade de entendimento sobre o tema foi a principal motivação do grupo interinstitucional de trabalho responsável pela identificação da questão tratada nesta nota técnica como medida para a desjudicialização perante a justiça federal. (grifos do original)

A admissão deste recurso como representativo de controvérsia, portanto, atende também aos anseios do Centro Nacional de Inteligência da Justiça Federal, tal como corporificados na Nota Técnica acima destacada, representando providência que vai ao encontro das medidas institucionais adotadas pelo Poder Judiciário com vistas à desjudicialização de questões previdenciárias.

Em face do exposto, **ADMITO** o recurso especial, **selecionando-o, nos termos do art. 1036, § 1º, do CPC, como representativo de controvérsia a ser resolvida pelo Superior Tribunal de Justiça.**

Informe, para fins de controle, que idêntica decisão foi proferida relativamente aos recursos especiais interpostos nos autos dos **Processos 0003076-56.2013.4.03.6111, 0029797-21.2013.4.03.9999, 0010668-81.2015.4.03.6144 e 0001958-09.2012.4.03.6102.**

Intime-m-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024582-94.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELUX S.S. EXPRESSO LUXO SAO PAULO SANTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO DE HARO SANCHES - SP192102-A, MATHEUS AUGUSTO CURIONI - SP356217-A

D E C I S Ã O

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

Verifica-se que o presente feito envolve matéria idêntica àquela em discussão no **RE n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048**, no qual foi reconhecida a existência de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal (inclusão do **ICMS na base de cálculo da contribuição previdenciária substitutiva**), e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fulcro no art. 1.030, III do CPC, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema n.º 1.048** de Repercussão Geral.

Intime-m-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001837-11.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENGEMAN MANUTENCAO INSTALACAO E TELECOMUNICACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0027538-58.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

APELADO: AIRTON ROCHA FONTES

Advogado do(a) APELADO: SOLANGE PEDRO SANTO - SP193917-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

Está consolidado o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe o recurso especial para reapreciar o acerto ou desacerto de acórdão que tenha, à luz das provas dos autos, concluído pelo **cumprimento ou descumprimento de prazo de carência para concessão de benefício previdenciário.**

Referida pretensão recursal, com efeito, demanda inevitável revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula 7/STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DO QUE FOI JULGADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE DASÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VERIFICAÇÃO PREJUDICADA.

I. A comprovação do exercício de atividade rural pode ser efetuada mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea. 3. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, é necessário o preenchimento de forma concomitante dos requisitos de idade (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e de carência, previstos nos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/1991. 4. In casu, a Corte de origem asseverou que, "no caso dos autos, embora a parte autora tenha completado a idade para aposentadoria, não apresentou início de prova material capaz de comprovar o exercício de atividade rural, sob o regime de economia familiar, por tempo suficiente à carência e, ausente o início de prova material, a prova testemunhal produzida não pode ser exclusivamente admitida para reconhecer o tempo de exercício de atividade urbana e rural" (fl. 119, e-STJ). 5. A reforma do entendimento fixado pelo Tribunal Regional, a fim de aferir a existência ou não dos requisitos autorizadores da concessão da aposentadoria rural, demanda aprofundado reexame do acervo probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na dicção da Súmula 7 do STJ. 6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice simular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 7. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 1.785.075/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 11/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E DA CARÊNCIA NECESSÁRIAS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 30/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra a decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73. II. Na espécie, nos termos da sentença, que julgou a ação improcedente, "o autor se vale dos documentos de fls. 17/22 para comprovação da atividade rural, documentos estes anteriores à sentença de interdição retratada na certidão de fls. 13, que o qualifica como corretor de imóveis, datada de 1998. Ademais, o CNIS de fls. 54 e seguintes indicam o autor como empresário, realizando ainda inúmeros recolhimentos à Previdência Social. Assim, não há comprovação do exercício de qualquer tipo de atividade rural desde o ano de 1998, ausentes, portanto, os requisitos à concessão do benefício". III. Referida sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade foi mantida, pelo Tribunal de origem, que destacou que o autor pretende seja reconhecido o trabalho rural até 1987 e que os documentos apresentados somente comprovariam atividade rural no período de 27/04/1970 a 02/06/1973, pois "a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na carteira de sindicato dos trabalhadores rurais - 1970; certidão de casamento - 1973 e registros de imóveis, em nome do sogro", mas as testemunhas "nada mencionam da atividade agrícola, em propriedade do sogro". Acrescentou que "as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na qualidade de empresário, no período de 1988 a 1997", e, considerado o tempo de trabalho, rural e urbano, a parte autora não possui a carência exigida para a concessão do benefício. IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Agravo interno improvido.

(AINTARESP 921.083, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2017)

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

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015601-06.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PLANOVA PLANEJAMENTO E CONSTRUCOES S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO - SP138927-A

APELADO: PLANOVA PLANEJAMENTO E CONSTRUCOES S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO - SP138927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

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

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

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000195-21.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 117/4213

APELANTE:BAE - BLINDAGENS ARQUITETONICAS E ESPECIAIS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: JAILSON SOARES - SP325613-A, ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por BAE - BLINDAGENS ARQUITETÔNICAS E ESPECIAIS LTDA - EPP, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008803-95.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: WILTON LANCIERI REFEICOES - ME, WILTON LANCIERI

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO HENRIQUE RODRIGUES DO NASCIMENTO - SP319306-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO HENRIQUE RODRIGUES DO NASCIMENTO - SP319306-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001736-12.2010.4.03.6102

APELANTE: MANOEL PALMEIRA DE ATAÍDE

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO SANTANA - SP168761-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003646-15.2016.4.03.6183

APELANTE: WANDA LUCIA MARQUES BARBOZA

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006966-47.2015.4.03.6106

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, THEREZINHA ROMANO

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, THEREZINHA ROMANO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5622876-96.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIDINEY JOSE SICCHIERI

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001816-41.2019.4.03.6144
APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

APELADO: RODRIGO ANTONIO GRILLI

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO DE MIRANDA TAVARES - MG75497-A, BARBARA CAROLIS LIMA - MG168000-A

CERTIDÃO

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s) nestes autos por : **CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO** quanto à tempestividade, preparo e representação processual.

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003156-17.2013.4.03.6112

APELANTE: NILTON PORTES

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: JUDITE MARIA DE LIMA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007016-77.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO SILVA MOURA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO ROMERO - SP147048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003036-40.2019.4.03.9999

APELANTE:ALCEU RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE:HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS, ALCEU RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO:HELIO PINOTI JUNIOR - SP169670-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171086-07.2020.4.03.9999

APELANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO:HELIO ARAUJO

Advogado do(a) APELADO:MARIADO SOCORRO SILVA DE SOUSA - SP405510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013186-19.2019.4.03.0000

AGRAVANTE:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO:LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO:MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004826-95.2019.4.03.0000

AGRAVANTE:ROBERTO ANTONIO COLOMBO

Advogado do(a) AGRAVANTE:FERNANDA RENNHARD BISELLI TAQUES - SP330252-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001146-04.2017.4.03.6134

APELANTE: KENNEDY MARTIN CORREA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, KENNEDY MARTIN CORREA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5706386-07.2019.4.03.9999

APELANTE: RENATA FERNANDES DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANA CECILIA DE AVELLAR PINTO - SP164814-N, LUCIANA DE MARCO BRITO GONCALVES - SP218910-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATA FERNANDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ANA CECILIA DE AVELLAR PINTO - SP164814-N, LUCIANA DE MARCO BRITO GONCALVES - SP218910-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5016966-68.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: KAREN MANTOVANI

Advogado do(a) APELADO: DANIELA DO AMARAL SAMPAIO DORIA - SP179990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000026-18.2019.4.03.6113

APELANTE: VICENTE DE PAULA BIANQUINI

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

CERTIDÃO

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

VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001679-52.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FIAMM LATIN AMERICA COMPONENTES AUTOMOBILISTICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA PAULA AMBROSINA FABIANI DA SILVA - SP418121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por FIAMM LATIN AMERICA COMPONENTES AUTOMOBILISTICOS LTDA, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025758-69.2002.4.03.6182

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL BOLTES CECATTO - SP120451-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003221-45.2018.4.03.6113

APELANTE: JOAQUIM ALVES DE BARROS

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003331-44.2018.4.03.6113

APELANTE: LAUDEMIRO ALVES DA SILVA

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003321-97.2018.4.03.6113

APELANTE: ALMIR ARISTIDES LUIZ

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

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001669-17.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: OLAVO CORREIA JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLAVO CORREIA JUNIOR - SP203006-N

AGRAVADO: ROSELI MARTINS RIBEIRO, ROSA RAMOS NUNES, RAQUEL MARTINS FERREIRA FEITOZA, USIEL MARTINS FERREIRA, MARCIO MARTINS FERREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

Advogados do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, JULIANA CRISTINA MARCKIS - SP255169-A, RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002852-12.2017.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FELIX DE OLIVEIRA NETO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002011-80.2018.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WOODWARD COMERCIO DE SISTEMAS DE CONTROLE E PROTECAO ELETRICALTDA

Advogado do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074040-35.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORLANDO GOMES DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017151-81.2010.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DUARTE NORI ALVES - SP196681-N

APELADO: OTAVIO DE OLIVEIRA LIMA

Advogados do(a) APELADO: VILMA POZZANI - SP187081-A, REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010254-62.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARIA INES BERNARDI DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA - SP135531-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075282-29.2019.4.03.9999

APELANTE: RICARDO OTAVIO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: WANDERSON KLEITON MEDEIROS FRAGOSO - SP387728-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RICARDO OTAVIO DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, WANDERSON KLEITON MEDEIROS FRAGOSO - SP387728-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011282-61.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: GEMIRA MAGAZINE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: THIAGO LOZANO SPRESSAO - SP331629-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004220-67.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: KASPER & CIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAX LAZARO TRINDADE NANTES - MS6386-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003529-44.2016.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORDIC VEICULOS LTDA, O4 VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A, MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO - SP96225-A
Advogados do(a) APELADO: MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO - SP96225-A, JOSE ROBERTO MAZETTO - SP31453-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011682-46.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: DANNY MONTEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANNY MONTEIRO DA SILVA - SP164989-A

AGRAVADO: INDUSTRIAS EMANOEL ROCCO S A FUND MAQS PAPEL E PAPELAO (MASSA FALIDA), JOSE ANTONIO LEVY ROCCO, LUIZ AMADEU MOREIRA ROCCO

Advogado do(a) AGRAVADO: DARCY DESTEFANI - SP35808

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024352-74.2016.4.03.6100

APELANTE: SKZ SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA - EPP, ADALBERTO SEITI TAMURA, ALEXANDRE KOJI TAMURA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE ROCAMORA - SP159470-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE ROCAMORA - SP159470-A
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DE ROCAMORA - SP159470-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ZORZENON NIERO - SP214491-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005879-82.2017.4.03.0000

AGRAVANTE: ROGERIO LINDENMEYER VIDAL GANDRA DA SILVA MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTA DE AMORIM DUTRA - SP235169-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001982-67.2017.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ECONOMUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FRANCO MAURO RUSSO BRUGIONI - SP173624-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021482-30.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: MARIA LUIZA SALGUEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: KELLEN CRISTINA ZAMARO DA SILVA - SP188364-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002383-38.2019.4.03.9999
APELANTE: W. T. C. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N
APELADO: W. T. C. M., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N
OUTROS PARTICIPANTES:
TERCEIRO INTERESSADO: CREUZA PEREIRA MARES
ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RAFAEL MARQUEZINI - SP319657-N

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000027-12.2015.4.03.9999
APELANTE: BENEDITO MARIA
Advogado do(a) APELANTE: DOUGLAS PESSOA DA CRUZ - SP239003-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: SOLANGE GOMES ROSA - SP233235-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008657-57.2015.4.03.9999
APELANTE: ANTONIO CLAUDIO ZULATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
APELADO: ANTONIO CLAUDIO ZULATTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N
Advogado do(a) APELADO: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011857-74.2012.4.03.6120

APELANTE: SIDNEI DONIZETI DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: SIDNEI DONIZETI DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000472-03.2019.4.03.9999

APELANTE: FRANCISCO ANTONIO DE SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002423-20.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REINALDO APARECIDO BAPTISTA

Advogado do(a) APELADO: CELSO APARECIDO DOMINGUES - SP227439-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5664511-57.2019.4.03.9999

APELANTE: JOSE MARIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA GONCALVES DA SILVA - SP301350-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001013-52.2017.4.03.6104

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ALESSANDRA CIMINI RIBEIRO SALGADO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO FERNANDES LOPES - SP201442-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005732-55.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: MARIA INES TEIXEIRA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: CINTHIA REGINA LEITE - SP238428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000227-59.2018.4.03.6108

APELANTE: AD CORRETORA DE SEGUROS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AD CORRETORA DE SEGUROS LTDA.

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO GONZALES SILVERIO - SP194905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009197-57.2018.4.03.6105

APELANTE: J. FELIX SOBRINHO & CIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE FIDALSKI - PR32196-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000382-44.2018.4.03.6114

APELANTE: MARIA DE FATIMA SILVA FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA PEDROSO CINTRA DE SOUZA - SP306781-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004832-91.2018.4.03.6126

APELANTE: ANTONIO VALENTINO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO VALENTINO PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: TATIANE DE VASCONCELOS CANTARELLI - SP228789-A, ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019142-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: OLIMPIA PEREIRA DIAS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5010599-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: ADILSON ROCHA, CELIA MARIA DOS ANJOS ALVES, CATARINA DUCKEVISCHI DALAQUA, DALVA GRAMUGLIA ROMERO, JOSE DONIZETI DOS SANTOS, MARIA RITA DA SILVA LEAL, ALEX FONSECA PEREIRA, ORCALINA CORREA DE OLIVEIRA, JOSE MARCELINO CARVALHO CRIVELLI, JOSE NILTON DE CARVALHO, MARIA APARECIDA VITOR ATTI, ALBERTO DAVID TEIXEIRA, CELSO DA SILVA, ADILSON ROCHA, ROSANA APARECIDA FARIGO LINO, MARISA APARECIDA SILVEIRA CRECENCIO, VERA CLAUDIA DA CRUZ, JOAO CARLOS BATISTA, ELIANE GUILHERMONI, MARIA APARECIDA DE CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S
Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S, GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanálise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000.

Em face do exposto, suspendo o trâmite destes autos, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016428-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: DINALVA BORGES FERREIRA, TEREZINHA MARIA MARTINI MARINELLO, REGINA APARECIDA CLEMENTINO, ILDETE EVANGELISTA DE MATOS, CLAUDIO GODOY, ROSIRENE APARECIDA RODRIGUES BARBOSA, FLAVIO JOSE SAVIANI, IVANIR PASSARELLI FINEIS, FRANCISCO SANTIAGO, ALICIO DO CARMO SILVA, ODAIR MARQUES DA SILVA, MARIA IDALINA NEVES DOS SANTOS, JOSE DOS SANTOS GRACI FILHO, SIMAO JOSE DE ARAUJO, JOAO GOMES INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001742-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: PATRICIA DA SILVA OLIVEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019893-37.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: BRADESCO SEGUROS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANARITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A

AGRAVADO: MARIA JULIA OLIVEIRA DE LARA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: SILVANO DENEGA SOUZA - SC26645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023468-53.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: PAULO RENATO DE GODOI

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016799-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S

AGRAVADO: ISAULINA TRINDADE MARINO

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanalíse.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026276-31.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: LUANA DE SOUZA ANDRADE, MARCOS ROBERTO DE ALMEIDA ROSSIN, ROGERIO PERES, ANA PAULA DE SOUZA FERREIRA, EDVALDO CALHEIROS DA SILVA, FABIO APARECIDO FERREIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanada.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001934-71.2018.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BRUNO CARDILLO ANDRADE TRANSPORTES - ME

Advogado do(a) APELADO: ROBERY BUENO DA SILVEIRA - SP303253-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016981-67.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: JOAO RAIMUNDO APARECIDO NICOLETE, JOAO RANU, JOSE CARLOS RODRIGUES, VALDIR APARECIDO GARCIA, EDIVALDO DE SOUZA, SEBASTIANA RODRIGUES S ORTEGA, MARIANGELA BOTURA PINCELLI, ANTONIO DOS SANTOS, PEDRO LUIZ DE SOUZA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN - SP270553-A

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023945-76.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: SEBASTIAO ALVES SANTOS, BRADESCO SEGUROS S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSLEIDE SCHEIDT DO VALLE - SP268956

Advogados do(a) AGRAVADO: ANA RITA DOS REIS PETRAROLI - SP130291-A, VICTOR JOSE PETRAROLI NETO - SP31464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002551-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: ANGELA MARIA FALCAO GODOY
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanalíse.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000092-09.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DACUNHA - SP189220-A

AGRAVADO: SEBASTIAO BENEDITO ROSALIN, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: JONATAS RAUH PROBST - SC17952, JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002781-21.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: PAULO SERGIO ROSSINI, RONALDO PEREIRA, SEBASTIAO APARECIDO GOMES, LEONÉSIA MUNIZ BARRETO GARCIA, MANUEL ALEXANDRE DE OLIVEIRA, ISABEL CRISTINA DA SILVA, ANTONIO MARTINS SOUZA, JOSE CARLOS PUERTA, WILSON JOSE CARDOSO DIAS
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

Advogados do(a) AGRAVADO: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-m-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011869-83.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: MARINA FERREIRA GONCALO
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA APARECIDA DE SOUSA PACHECO - SP355732-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-m-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001163-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: FRANCISCO MARCAL PEREIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO MACEDO MELILLO - RJ139142-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021633-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: MARIA TEREZA TOLEDO PRESSOTO, JOSE ANTONIO ALVES, GILBERTO BARLATI, ADELINO FERREIRA SERRANO, ADEMIR APARECIDO PEDROSO
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LEOPOLDO BARBI - SP153735-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEOPOLDO BARBI - SP153735-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEOPOLDO BARBI - SP153735-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEOPOLDO BARBI - SP153735-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEOPOLDO BARBI - SP153735-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008021-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: ELIDE DE LOURDES GIACOMINI ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002214-27.2018.4.03.6110

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPER G DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANI FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) **contrarrrazões** ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014447-19.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S

AGRAVADO: JOSE BENEDITO ALVES DE LIMA, CHRISTOVAM CAMACHO MILIAN, FRANCISCO POLINI, JOSE ANTONIO BALDO, CLAUDIO APARECIDO LOPES, APARECIDO DONIZETE GONCALVES, MARIA APARECIDA DOS SANTOS LOPES, ADELINA MOREIRA, OSVALDO LUIZ PULLINI

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

Advogados do(a) AGRAVADO: JORGE HENRIQUE TREVISANUTO - SP214824-N, PAULO AUGUSTO PARRA - SP210234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016801-17.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753-A, ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S

AGRAVADO: ANDREA MARTINS DE SOUZA TELES
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCEL AUGUSTO FARHA CABETE - SP122983-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002774-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: MARCEL ALEXANDRE TEIXEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010501-39.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: EDSON DE CASTRO

Advogado do(a) AGRAVADO: MAGUIDA DE FATIMA ROMIO - SP239173-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004420-45.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

AGRAVADO: ANA ALICE MONTEIRO DA CRUZ, MARIA DE CRUZ RIBEIRO, JOAO BATISTA DE CARVALHO, BENEDITA MAURA DE OLIVEIRA ALBERTO, JOSE JOAQUIM DA SILVA, FRANCISCO MARTINS, GUMERCINDO DA SILVA, MARIA DAS GRACAS PEREIRA DE MENEZES, MARTA BUENO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200
Advogado do(a) AGRAVADO: FRANCISCO DE ASSIS ZIMMERMANN FILHO - SC4200

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019839-37.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A, MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

AGRAVADO: ADAUTO DE JESUS PALMEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002868-50.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JANDIANI AMELIA DE VASCONCELLOS PIRANI

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA CONFORTI SLEIMAN - SP121737-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Supremo Tribunal Federal e determinando a suspensão dos demais recursos extraordinários até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos extraordinários, já tendo sido remetidos ao excelso Supremo Tribunal Federal, como **representativos de controvérsia constitucional**, os autos dos processos **5013417-58.2018.4.03.6183, 5012139-22.2018.4.03.6183 e 5006201-12.2019.4.03.6183**.

Ante o exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo excelso Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002543-97.2013.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE GARCIA LEAL

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanada.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011490-60.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

APELADO: FRANCISCO LOURENCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI - SP152936-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanada.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022218-80.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO APARECIDO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social-INSS**, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 0003076-56.2013.4.03.6111, 0029797-21.2013.4.03.9999, 0010668-81.2015.4.03.6144 e 0001958-09.2012.4.03.6102.**

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004772-93.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUCAS ANTONIO SANTOS SICCHIERI

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por LUCAS ANTONIO SANTOS SICCHIERI contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino a suspensão do feito até o julgamento final dos RE nº 627.106/PR e RE nº 556.520/SP, tema 249, que tratam da constitucionalidade ou não do procedimento de execução extrajudicial.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000998-23.2007.4.03.6104

APELANTE: CAMINHANDO - DESENVOLVIMENTO DA CRIATIVIDADE E PERSONALIDADE INFANTIL LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA LOPES MONTEIRO PACE - SP137552-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007188-04.2018.4.03.6112

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OTTOBONI MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001617-90.2017.4.03.6143

APELANTE: MEBRAS METAIS DO BRASIL EIRELI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A, DANILO DA FONSECA CROTTI - SP305667-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MEBRAS METAIS DO BRASIL EIRELI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A, DANILO DA FONSECA CROTTI - SP305667-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013099-63.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: DJALMA ANTONIO CHINAGLIA, NELSON MAURICI ANTONIO, JARBAS CAIADO DE CASTRO NETO

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ANTONIO PANONE - SP78309-A, GUSTAVO PANE VIDAL - SP242787-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ANTONIO PANONE - SP78309-A, GUSTAVO PANE VIDAL - SP242787-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO PANE VIDAL - SP242787-A, LUIS ANTONIO PANONE - SP78309-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005500-13.2018.4.03.6110

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SALTO'S ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: WILSON FERNANDES DA SILVA - SP83044-A, JOSE CARLOS INACIO - SP41158-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023018-46.2018.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ETATRON DO BRASIL EQUIPAMENTOS PARA TRATAMENTO DE AGUA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017421-44.2009.4.03.6183
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES - SP125904-N
APELADO: IDALINA ISABEL DE SOUZA PICAZO GARCIA
Advogado do(a) APELADO: FERNANDO FEDERICO - SP158294-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020221-30.2019.4.03.0000
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HERONILDES GOMES DE OLIVEIRA
Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003908-55.2019.4.03.9999
APELANTE: JOAO DOUGLAS CLETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA JUDEIKIS - SP247874-N
Advogado do(a) APELANTE: SILMARA JUDEIKIS - SP247874-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO DOUGLAS CLETO
Advogado do(a) APELADO: SILMARA JUDEIKIS - SP247874-N
Advogado do(a) APELADO: SILMARA JUDEIKIS - SP247874-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079808-39.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE DO AMARAL CHAVES

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251023-03.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DIRCON ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOAO JORGE FADEL FILHO - SP280694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012372-41.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MORAIS FLOR - SP257536

AGRAVADO: JOSE TEIXEIRA DE SOUSA

Advogado do(a) AGRAVADO: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6082272-36.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:ODETE RIBEIRO DE GOES

Advogado do(a)APELADO:LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001827-06.2014.4.03.6121

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILIO DIAS DE LIMA

Advogados do(a)APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005213-47.2018.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO TEIXEIRA DE MACEDO

Advogado do(a)AGRAVADO: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001593-16.2017.4.03.6126

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO VELOSO FALCAO

Advogados do(a)APELADO: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007150-70.2018.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERVASIO SOARES GOMES

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006049-93.2018.4.03.6119

APELANTE: JOAO BATISTA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000450-13.2017.4.03.6119

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, REINALDO RAFAEL VIANA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: REINALDO RAFAEL VIANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023588-25.2015.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

APELADO: VOTORANTIM CIMENTOS S.A.

Advogado do(a) APELADO: FABIO MARTINS DE ANDRADE - SP186211-S

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028278-37.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LIVIA BATISTA MOTA ALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: ELENICE PAVELOSQUE GUARDACHONE - PR72393-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021587-39.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SALETE PERSON PIRAN

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA - SP111145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5039572-96.2018.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANAZILDA VIEIRA LEANDRO
Advogado do(a) APELADO: FABIO AUGUSTO TURAZZA - SP242989-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203687-83.2019.4.03.9999
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS DOS SANTOS SALES
Advogados do(a) APELADO: CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A, ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001033-45.2019.4.03.6113
APELANTE: OZORIO PLACIDO BARBOSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OZORIO PLACIDO BARBOSA
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002434-53.2017.4.03.6112

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE MELLO MENDES

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, FRANCIELI BATISTA ALMEIDA - SP321059-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665133-39.2019.4.03.9999

APELANTE: JOSE GONCALVES DE AZEVEDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE GONCALVES DE AZEVEDO

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5027561-59.2018.4.03.0000

IMPETRANTE: MARINA SADACO ARAKAKI LORENSETTI

Advogados do(a) IMPETRANTE: LUCAS MARQUES BUYTENDORP - MS17068-A, JACQUELLINE NAHAS - MS17039

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE MATO GROSSO DO SUL, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000062-93.2019.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP

Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIUS ABRAO BIGARAN - SP389554-A

APELADO: JULIANA APARECIDA MENDES PEREIRA ALVES

Advogados do(a) APELADO: LYGIA MARIA CAMARGO DOS SANTOS - SP368260-A, RAFAELA DOS SANTOS - SP342605-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023937-65.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: PAULO SERGIO NOGUEIRA
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017243-59.2010.4.03.9999

APELANTE: ARISTEU CAMILO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005883-61.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SANDRA REGINA CORTEZ BAU

Advogado do(a) APELADO: CLEIA ROCHA BOSSAY - MS8045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018650-56.2017.4.03.9999

APELANTE: JOSE EURIPEDES PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

APELADO: JOSE EURIPEDES PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025672-36.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

AGRAVADO: ROBERTO JUNCON

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIANO SOBRINHO - SP220534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000877-52.2017.4.03.6105

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DESKTOP - SIGMANET COMUNICACAO MULTIMIDIAL LDA

Advogados do(a) APELADO: ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET - SP208989-A, RAFAEL AGOSTINELLI MENDES - SP209974-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001727-43.2017.4.03.6126

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARGAL QUIMICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LUIZ CECONELLO - SP252674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003487-74.2019.4.03.6120

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARARAQUARA

APELADO: TITA ELETROCOMERCIAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A, DENIS CHEQUER ANGHER - SP210776-A, ANNE JOYCE ANGHER - SP155945-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003050-51.2016.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OLIVEIRA SILVA TRANSPORTES E PRESTADORA DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI - SP113573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0046025-25.2015.4.03.6144

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RIO NEGRO DERIVADOS DE PETROLEO LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO MACHADO OLIVEIRA DE BARCELLOS - SP79416-A, NILTON IVAN CAMARGO FERREIRA - SP281895-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005722-12.2016.4.03.6183

APELANTE: ADENIAS SILVA GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA DANIELA PASSARELLI GOMES - SP324440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5042478-59.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETE TEODORO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: JOSE ROBERTO DO NASCIMENTO - SP185908-N, LUIZ ANTONIO MOTA - SP277280-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009519-29.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDUARDO OTAVIO NARANJO POLICARO

ASSISTENTE: CRISTINA MARIA POLICARO NARANJO, OSCAR RICARDO NARANJO OSTOICH

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO ALBERTO NARANJO POLICARO - SP350913-A,

Advogado do(a) ASSISTENTE: THIAGO ALBERTO NARANJO POLICARO - SP350913-A

Advogado do(a) ASSISTENTE: THIAGO ALBERTO NARANJO POLICARO - SP350913-A

APELADO: DIRETOR DA ESCOLA G B - ENSINO FUNDAMENTAL LTDA, INSTITUTO PRESBITERIANO MACKENZIE

Advogado do(a) APELADO: SAMUEL MACARENCO BELOTI - SP123813-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 142593227:

Trata-se de petição aviada pela parte impetrante, ora recorrente, requerendo a concessão de efeito suspensivo ativo aos recursos excepcionais que restaram inadmitidos por esta Vice-Presidência consoante decisões constantes de ID 142150945.

Aduz, em apertada síntese, que "...caso o recurso venha a ter sucesso, o que não se pode presumir negativamente, temos que o acadêmico voltará para o quarto ano de direito após permanecer, quiçá, anos afastado da doutrina jurídica." e ainda que "...a intempérie recursal poderá causar o prejuízo ao acadêmico. Pese tenha se inscrito voluntariamente após deferimento de liminar em 2017, de forma espontânea e responsável, fato é que o acadêmico não pode ser prejudicado pela demora do Judiciário em apreciar seus recursos aos Tribunais Superiores." (s.l.c.)

Decido.

A pretensão ora deduzida é inaccolhível.

Verifico que especificado nas razões recursais, o pleito de efeito suspensivo restou analisado e indeferido pelas decisões que formularam juízo negativo de admissibilidade dos recursos interpostos.

Como cediço, os recursos especial e extraordinário, como regra geral, não são dotados de efeito suspensivo, a teor do que preconiza o *caput* do art. 995, do CPC, de sorte que as decisões judiciais produzem efeitos imediatamente.

O efeito suspensivo ativo impede a decisão judicial de produzir seus efeitos, eis que a sua eficácia ficaria suspensa, a inibir a sua exigibilidade, e portanto, a possibilidade de sua execução, todavia deve ser consubstanciado na conjugação dos requisitos da elevada probabilidade de êxito do recurso interposto, bem assim do perigo de lesão grave e de difícil reparação, inócidente no caso em comento.

Acolher o pedido, estaria configurada a usurpação de competência do Superior Tribunal de Justiça, porquanto, após o juízo de admissibilidade do recurso excepcional a competência passa a ser dos tribunais superiores, conforme se denota da ementa do julgado:

AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO NÃO-ADMITIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO-CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. PRETENDIDO EFEITO SUSPENSIVO.

Em matéria de competência do Superior Tribunal de Justiça para examinar medida cautelar, permita-se registrar que se é inadmissível emprestar-se efeito suspensivo a recurso especial ainda sujeito ao juízo de admissibilidade por parte do Presidente do Tribunal a quo, tampouco deve ser admitida a concessão de efeito suspensivo ao recurso que sofreu juízo negativo de admissibilidade.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg na MC 8.480/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/08/2004, DJ 28/02/2005, p. 255)

Reza o art. 1.029, § 5º, do CPC:

§ 5º O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:

I - ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a interposição do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-lo;

I - ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-lo; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016) (Vigência)

II - ao relator, se já distribuído o recurso;

III - ao presidente ou vice-presidente do tribunal local, no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.

III - ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037. (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016)

Nos termos do artigo 22, II, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, compete à Vice-Presidência "decidir sobre a admissibilidade de recursos especiais e extraordinários".

Portanto, à luz da decisão supramencionada, torna-se insuscetível de apreciação o petítório em epígrafe, eis que exaurida no presente feito, a jurisdição desta Vice-Presidência, restando, pois, **indeferido**.

Nesse passo, **intime-se** a parte recorrida para, querendo, apresentar contrarrazões ao recurso de agravo constante de ID 142519083, já interposto.

Após, **determino** a remessa dos autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, para os devidos fins de direito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031455-85.2010.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI - SP202705-N

APELADO: SAMUEL DONIZETE GADOTI

Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000951-37.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DANIEL VITORINO DOS SANTOS, SELMA MARIA DIAS PIMENTEL

Advogado do(a) APELANTE: KLETISLEY MARLON Y PIMENTEL DOS SANTOS - SP378178-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Alega-se violação à Lei 9.514/1997 e ao Decreto-Lei 70/66, sustentando, em síntese, que a parte recorrente tem direito a purgar a mora através do FGTS até a assinatura do auto de arrematação, bem como a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial.

Sobre a intimação pessoal, o voto recorrido concluiu que:

"In casu, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal dos apelantes para purgar a mora, bem como para a realização dos leilões extrajudiciais, uma vez que os mesmos foram intimado pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 5907666)" (ID Num. 129666883 - Pág. 2).

Do mesmo modo, relativamente à purgação da mora, o voto do Relator esclareceu que não houve depósito do montante integral e atualizado da dívida vencida:

"No vertente recurso, a parte apelante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato" (ID Num. 129666883 - Pág. 5).

Dessa forma, as questões foram resolvidas a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PELA FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS INFORMES OFICIAIS POR PARTE DOS EXEQUENTES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À RECORRENTE, PORQUANTO ELA TEVE ACESSO A TODAS AS INFORMAÇÕES IMPRESCINDÍVEIS PARA A CONFERÊNCIA DO VALOR EXEQUENDO. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DO QUAL NÃO SE CONHECE.

1. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, concluiu que, a despeito da falta de apresentação dos informes oficiais, não houve prejuízo à recorrente, porquanto ela teve acesso a todas as informações imprescindíveis para a conferência do valor exequendo.

2. Analisar se a ausência da juntada das planilhas inviabiliza a conferência dos cálculos relativos aos valores exequendos pela Fazenda Estadual e se, assim, estaria a execução eivada de nulidade implica revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta estreita via, ante a incidência da Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

3. In casu, conforme decidiu a Corte local, constata-se que os argumentos expendidos não são suficientes para infirmar as conclusões do acórdão combatido, que contém fundamentação adequada para lhe dar respaldo, tampouco se evidencia ofensa à norma legal enunciada.

4. Recurso Especial do qual não se conhece.

(REsp 1688531/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - MORA DEBENDI - AFASTAMENTO PELO TRIBUNAL A QUO - DEPÓSITOS INSUFICIENTES - IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS REMUNERATÓRIOS, JUROS MORATÓRIOS E MULTA CONTRATUAL - INACUMULATIVIDADE - SÚMULAS 30, 294 E 296/STJ - DESPROVIMENTO.

1 - Quanto à mora debendi, esta Turma já decidiu que, para sua descaracterização é necessário sejam implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: 1) a contestação, pelo devedor, da existência parcial ou integral do débito; 2) a demonstração da plausibilidade jurídica de sua irrisignação; e 3) em se tratando de impugnação de apenas parte do débito, o depósito do valor referente à parte tida por incontroversa ou a prestação de caução idônea (cf. REsp nº 246.106/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 06.02.2006). Tendo o Tribunal a quo entendido preenchidos tais requisitos, infirmar tal posicionamento encontra óbice no enunciado sumular nº 7-STJ.

2 - Igualmente, averiguar a suficiência ou não dos depósitos efetuados pelo recorrido ensejaria o exame do material probatório acostado aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, conforme enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

(...)

(AgRg no REsp 859.323/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2006, DJ 11/12/2006, p. 390)

PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADVOGADOS. INDICAÇÃO. NÃO-ESPECIFICAÇÃO. DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. AUTENTICAÇÃO. PEÇAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESNECESSIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. APELAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO. REEXAME. MATÉRIA. FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

(...)

IV - O julgado reprochado, em exame inicial, considerou corretos os valores depositados pelos locatários para purgação da mora, razão pela qual concedeu efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença que decretara o despejo. O recurso especial, por sua vez, está centrado exclusivamente na premissa de que os depósitos realizados não seriam suficientes, motivo porquê sua apreciação esbarra no comando da Súmula nº 7/STJ.

Recurso não-conhecido.

(REsp 557.322/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 21/06/2004, p. 243)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000951-37.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DANIEL VITORINO DOS SANTOS, SELMA MARIA DIAS PIMENTEL

Advogado do(a) APELANTE: KLETISLEY MARLONY PIMENTEL DOS SANTOS - SP378178-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHEL HENRIQUE BEZERRA - SP376818-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

Alega-se violação à Lei 9.514/1997 e ao Decreto-Lei 70/66, sustentando, em síntese, que a parte recorrente tem direito a purgar a mora através do FGTS até a assinatura do auto de arrematação, bem como a necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial.

Sobre a intimação pessoal, o voto recorrido concluiu que:

"In casu, não restou demonstrado quaisquer vícios na notificação pessoal dos apelantes para purgar a mora, bem como para a realização dos leilões extrajudiciais, uma vez que os mesmos foram intimados pessoalmente por intermédio do Oficial do Cartório de Registros de Imóveis (ID 5907666)" (ID Num. 129666883 - Pág. 2).

Do mesmo modo, relativamente à purgação da mora, o voto do Relator esclareceu que não houve depósito do montante integral e atualizado da dívida vencida:

"No vertente recurso, a parte apelante pretende o direito a purgação da mora e subsistência do contrato objeto da ação bem como o cancelamento da averbação da consolidação da propriedade, não havendo na inicial que deu origem ao presente recurso pleito para a purgação da mora na forma acima explicitada, mas apenas com a manifestação de depósito judicial do valor das prestações vencidas do contrato" (ID Num. 129666883 - Pág. 5).

Dessa forma, as questões foram resolvidas a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE PELA FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS INFORMES OFICIAIS POR PARTE DOS EXEQUENTES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À RECORRENTE, PORQUANTO ELA TEVE ACESSO A TODAS AS INFORMAÇÕES IMPRESCINDÍVEIS PARA A CONFERÊNCIA DO VALOR EXEQUENDO. REVISÃO DAS CONCLUSÕES ADOTADAS NA ORIGEM. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. RECURSO DO QUAL NÃO SE CONHECE.

1. O Tribunal de origem, ao dirimir a controvérsia, concluiu que, a despeito da falta de apresentação dos informes oficiais, não houve prejuízo à recorrente, porquanto ela teve acesso a todas as informações imprescindíveis para a conferência do valor exequendo.
2. Analisar se a ausência da juntada das planilhas inviabiliza a conferência dos cálculos relativos aos valores exequendos pela Fazenda Estadual e se, assim, estaria a execução eivada de nulidade implica revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta estreita via, ante a incidência da Súmula 7 do STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".
3. In casu, conforme decidiu a Corte local, constata-se que os argumentos expendidos não são suficientes para infirmar as conclusões do acórdão combatido, que contém fundamentação adequada para lhe dar respaldo, tampouco se evidencia ofensa à norma legal enunciada.
4. Recurso Especial do qual não se conhece.

(REsp 1688531/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2017, DJe 11/10/2017)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - MORA DEBENDI - AFASTAMENTO PELO TRIBUNAL A QUO - DEPÓSITOS INSUFICIENTES - IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS REMUNERATÓRIOS, JUROS MORATÓRIOS E MULTA CONTRATUAL - INACUMULATIVIDADE - SÚMULAS 30, 294 E 296/STJ - DESPROVIMENTO.

1 - Quanto à mora debendi, esta Turma já decidiu que, para sua descaracterização é necessário sejam implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: 1) a contestação, pelo devedor, da existência parcial ou integral do débito; 2) a demonstração da plausibilidade jurídica de sua irrisignação; e 3) em se tratando de impugnação de apenas parte do débito, o depósito do valor referente à parte tida por incontroversa ou a prestação de caução idônea (cf. REsp nº 246.106/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 06.02.2006). Tendo o Tribunal a quo entendido preenchidos tais requisitos, infirmar tal posicionamento encontra óbice no enunciado sumular nº 7-STJ.

2 - Igualmente, averiguar a suficiência ou não dos depósitos efetuados pelo recorrido ensejaria o exame do material probatório acostado aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, conforme enunciado da Súmula nº 7 desta Corte.

(...)

(AgrRg no REsp 859.323/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2006, DJ 11/12/2006, p. 390)

PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ADVOGADOS. INDICAÇÃO. NÃO-ESPECIFICAÇÃO. DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. AUTENTICAÇÃO. PEÇAS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESNECESSIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. APELAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO. REEXAME. MATÉRIA. FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

(...)

IV - O julgado reprovado, em exame inicial, considerou corretos os valores depositados pelos locatários para purgação da mora, razão pela qual concedeu efeito suspensivo à apelação interposta contra a sentença que decretara o despejo. O recurso especial, por sua vez, está centrado exclusivamente na premissa de que os depósitos realizados não seriam suficientes, motivo porquê sua apreciação esbarra no comando da Súmula nº 7/STJ.

Recurso não-conhecido.

(REsp 557.322/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 21/06/2004, p. 243)

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022903-92.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: DONIZETI INACIO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanada.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017566-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MUNDIAL S.A. - PRODUTOS DE CONSUMO

Advogado do(a) AGRAVANTE: NILTON MARQUES RIBEIRO - SP107740-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" da Constituição Federal, interposto por MUNDIAL S.A. – **Produtos de Consumo** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão combatido foi lavrado com a seguinte ementa:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 393 DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- 1. Trata-se de agravo interno interposto por MUNDIAL S.A. - PRODUTOS DE CONSUMO contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu agravo de instrumento, para manter a decisão do D. Juízo a quo que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.*
- 2. Sustenta a agravante, em síntese, que a prescrição alegada em sua exceção de pré-executividade está comprovada por meio de prova documental pré-constituída. Requer, assim, a reforma da decisão, dando-se provimento ao seu agravo de instrumento, para declarar prescrito o débito em questão e, por consequência, extinguir a execução fiscal.*
- 3. A exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do executado, admitida por construção doutrinária-jurisprudencial, na qual se admite a discussão de matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, e que possam ser comprovadas de plano, sem a necessidade de dilação probatória, mediante prova pré-constituída, dispensando-se a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.*
- 4. Neste sentido, dispõe a Súmula n. 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*
- 5. No caso dos autos, contudo, verifica-se que as alegações deduzidas pela parte agravante demandam amplo exame da prova documental acostada aos autos, com instauração do contraditório. Dessa forma, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.*
- 6. A matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.*
- 7. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*
- 8. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*
- 9. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entende-se que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.*
- 10. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.*

II. Agravo interno negado.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 1022, II, e 489, *caput*, II, e § 1º, V, ambos do Código de Processo Civil, e que houve contrariedade ao entendimento expresso nos enunciados das Súmulas 393 e 409 do STJ. Aponta contrariedade ao art. 803, I, parágrafo único do CPC/2015, argumentando que a matéria trazida a julgamento não demanda dilação probatória, podendo ser veiculada em exceção de pré-executividade. Afirma que restou violado também o art. 1.021, §3º, do CPC por ter havido reprodução dos fundamentos da decisão, no agravo interno.

Foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Inicialmente, no tocante à alegada nulidade por **violação aos art. 1.022, I e II c/c art. 489, § 1º, V e VI, ambos do CPC**, não tem condições de prosperar, porquanto o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o "*juiz não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida*" (STJ, Primeira Seção, EDcl no MS n.º 21.315/DF, Rel. Min. DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada do TRF3), DJe 15/6/2016).

Ademais, os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que "*Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem*" (STJ, EDcl no RMS n.º 45.556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se depreende ainda das conclusões dos seguintes julgados:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SUPOSTOS DESVIOS E APROPRIAÇÃO DE DINHEIRO PÚBLICO. CRIME ORGANIZADO. RECEBIMENTO DA INICIAL DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 165, 458 E 535 DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO, CLARO E COERENTE E QUE CONSIGNOU A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE PROVAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 17, § 8º, DA LEI N. 8.429/1992. SÚMULA N. 7 DO STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento e no qual se pretende a admissão do recurso especial, ao fundamento de que a decisão agravada se apoiou em premissa equivocada.

2. Nos termos em que decidido pelo Tribunal de origem, não há falar em violação dos artigos 131, 165, 458 e 535 do CPC, pois o acórdão recorrido julgou a matéria, de forma suficiente, clara, coerente e fundamentada, pronunciando-se sobre os pontos que entendeu relevantes para a solução da controvérsia, inclusive se manifestando, expressamente, sobre os pontos arguidos em sede de embargos declaratórios.

3. No que pertine às alegações de violações dos artigos 3º e 282 do CPC, bem como do artigo 17, § 8º, combinado com os artigos 5º, 6º, 10º, XII, e 16, todos da Lei n. 8.429/1992, observa-se que a pretensão recusal encontra óbice no entendimento constante da Súmula n. 7 do STJ, uma vez que é necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos para, eventualmente, afastar-se a conclusão a que chegou o Tribunal de origem.

4. É que o Tribunal capixaba, ao receber a inicial, apoiou-se em elementos de prova constante dos autos, fruto de investigação feita pelo Grupo de Repressão ao Crime Organizado, e na ausência de prova em contrário por parte da ora recorrente. Assim, consignado no acórdão do Tribunal de Justiça que há indícios da existência do crime, não há como, em sede de recurso especial, verificar-se violação do art. 17, § 8º, da Lei n. 8.429/1992, pois a análise sobre a inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita necessita de exame dos elementos fático-probatórios constantes dos autos.

5. À luz da interpretação jurisprudencial do STJ e nos termos do § 6º do art. 17 da Lei n. 8.429/1992, é suficiente para o recebimento da petição inicial de ação civil pública por ato de improbidade administrativa a existência de meros indícios de autoria e materialidade, não se necessitando de maiores elementos probatórios nessa fase inicial.

6. No que se refere à questão a respeito da existência ou não de má-fé por parte da recorrente, incide o entendimento contido na Súmula n. 211 do STJ, uma vez que a matéria não foi objeto de debates na Corte capixaba.

7. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.357.918/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 08/04/2011) (destaque nosso)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.

I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficientes e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).

II. A ausência de impugnação específica a fundamento que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.

III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo *iura novit curia*, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).

VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).

(...)

VI. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011) (destaque nosso)

A recorrente sustenta, ainda, que a matéria controversa não demanda dilação probatória, podendo ser veiculada em exceção de pré-executividade, restando violado o art. 803, I, parágrafo único, bem como as Súmulas 393 e 409 do STJ.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp n.º 1.104.900/ES**, alçado como representativo de controvérsia (**tema n.º 104**) e submetido à sistemática dos Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC de 1973), pacificou o entendimento no sentido de que a **exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**.

O acórdão paradigma, publicado em 01/04/2009, estampa a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA. CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos a execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, REsp n.º 1.104.900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009) (destaques nossos)

Por sua vez, o acórdão recorrido se pronunciou no sentido de que as **alegações debatidas não são afeíveis de plano, requerendo dilação probatória**, o que só é possível em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Revisitar aludida conclusão, seja para confirmá-la, seja para infirmá-la, demanda o reexame do acervo fático-probatório dos autos, providência que esbarra no entendimento consolidado na **Súmula n.º 7 do STJ**, a qual preconiza que *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

Sobre o tema confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO: RESP. N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009, SÚMULA N. 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

I - Na origem, trata-se de agravo de instrumento contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade. Afastou-se a alegação de prescrição considerando-se a necessidade de dilação probatória. No Tribunal a quo, negou-se provimento ao agravo de instrumento.

II - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que exceção de pré-executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Incidência do Enunciado n. 393 da Súmula do STJ.

III - A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da exceção de pré-executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, ou da ocorrência de prescrição, é inviável em recurso especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória, incabível diante da incidência do Enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

IV - Ressalte-se ainda que a incidência do Enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos.

V - Verificada a inviabilidade do recurso, é de ser revogado o efeito suspensivo.

VI - Recurso especial não conhecido, revogado o efeito suspensivo.

(STJ, REsp n.º 1.690.486/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2019, DJe 21/05/2019) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE SOMENTE É CABÍVEL QUANDO AS PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS FORAM DEMONSTRADAS À SACIEDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO: RESP. N. 1.104.900/ES, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 10.4.2009, SÚMULA 393/STJ. OBJEÇÃO INDEFERIDA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS ANTE A NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE DESPROVIDO.

1. A 1a. Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp. 1.104.900/ES, Rel. Min. DENISE ARRUDA (DJe 10.4.2009), sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, consagrou entendimento de que Exceção de Pré-Executividade somente é cabível nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo Magistrado. Incidência da Súmula 393/STJ.

2. A reforma do entendimento exarado pelo Tribunal de origem, no tocante à necessidade de dilação probatória para o conhecimento da Exceção de Pré-Executividade em que se pretende o reconhecimento da nulidade da CDA, é inviável em Recurso Especial, porquanto, tal como expressamente consignado no acórdão recorrido, o acolhimento do pedido da recorrente somente seria viável mediante investigação probatória.

3. Agravo Interno da Contribuinte desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp n.º 1.050.317/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/02/2019, DJe 28/02/2019) (destaques nossos)

Quanto à alegada violação à Súmula 393 e 409, ambas do STJ destaque-se que, nos limites delineados pelo art. 105, III, "a" da Constituição da República, o Recurso Especial encontra-se vocacionado à uniformização da interpretação de atos normativos legais expedidos pela União, razão pela qual não se presta à análise de possível violação a verbete sumular dos Tribunais, nos termos da **Súmula 518 do STJ**: "Para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula."

Nesse sentido caminha remansosa a jurisprudência do STJ, como pode ser conferido nos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. OFENSA À SÚMULA N. 411 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONCEITO DE TRATADO OU LEI FEDERAL. NÃO ENQUADRAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 518 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIIS. RESSARCIMENTO. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. DESCABIMENTO. RESISTÊNCIA DO FISCO NÃO COMPROVADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 07/STJ. INCIDÊNCIA.

I - Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos. Incidência da Súmula n. 518 do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

V - Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n.º 1.581.686, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, Primeira Turma, DJe 01/04/2016) (destaques nossos)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS. 1. POSSIBILIDADE DO JULGAMENTO MONOCRÁTICO. 2. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. 3. ALEGADA VIOLAÇÃO A SÚMULA ENUNCIADO N. 518 DA SÚMULA DESTA CORTE. 4. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. 5. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECLUSÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 6. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PEDIDO REALIZADO NO CURSO DA DEMANDA. DEFERIMENTO QUE NÃO POSSUI EFEITO RETROATIVO. 7. HONORÁRIOS RECURSAIS. DECISÃO AGRAVADA. MAJORAÇÃO. CABIMENTO. 8. MULTA DO ART. 1.021, § 4º, DO CPC/2015. NÃO INCIDÊNCIA, NA ESPÉCIE. 9. HONORÁRIOS RECURSAIS. AGRAVO INTERNO. NÃO CABIMENTO. 10. AGRAVO INTERNO DE RABELO, QUEIROZ E ADVOGADOS S.S. IMPROVIDO.

(...)

3. Não cabe ao STJ apreciar a violação a verbete sumular em recurso especial, visto que o enunciado não se insere no conceito de lei federal, previsto no art. 105, III, a, da Constituição Federal, consoante dispõe a Súmula 518 desta Corte.

(...)

10. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1410995/GO, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/08/2019, publicado no DJe de 30/08/2019)

Por fim, quanto à alegada violação ao art. 1.021, § 3º do CPC, verifica-se que o acórdão recorrido entendeu que a vedação prevista no referido dispositivo "só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório."

Confira-se, neste particular, julgado da Corte Superior sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.021, § 3º, DO CPC/2015. AUSÊNCIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

1. Cuida-se na origem, de ação de execução de título extrajudicial.

2. "Deve-se interpretar o comando do art. 1.021, § 3º, do CPC/2015 em conjunto com a regra do art. 489, § 1º, IV, do mesmo diploma. Na hipótese em que a parte insiste na mesma tese, repisando as mesmas alegações já apresentadas em recurso anterior, sem trazer nenhum argumento novo - ou caso se limite a suscitar fundamentos insuficientes para abalar as razões de decidir já explicitadas pelo julgador - não se vislumbra nulidade quanto à reprodução, nos fundamentos do acórdão do agravo interno, dos mesmos temas já postos na decisão monocrática" (EDcl no AgInt no AREsp 1.411.214/MG, 3ª Turma, DJe 20/08/2019).

(...)

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1607878/SP, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/05/2020, publicado no DJe de 13/05/2020)

Assim verifica-se que o entendimento emanado desta Corte, encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, pelo que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ, segundo a qual *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.*

Nesse sentido:

(...) PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. É firme o posicionamento de que o Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas "a" e/ou "c" do inciso III do art. 105 da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontrar-se em sintonia com a jurisprudência do STJ, consoante a Súmula 83, verbis: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

(...)

(REsp 1803145/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial em relação ao debate resolvido no STJ por julgamento repetitivo (tema 104), conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002350-45.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIAN HENRY GALEA

Advogados do(a) APELANTE: ORLANDO COELHO - SP342602-A, PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A

APELADO: LUCIAN HENRY GALEA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ORLANDO COELHO - SP342602-A, PAULO ROBERTO ISAAC FERREIRA - SP335483-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009069-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: REGINALDO HERCULANO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO - SP198707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000295-29.2011.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N

APELADO: ALINE RODRIGUES DOS SANTOS, FLAVIO LUIZ JUNIOR FERREIRA, A. L. R. F.

Advogado do(a) APELADO: ALYSTON ROBER DE CAMPOS - SP268204

Advogado do(a) APELADO: ALYSTON ROBER DE CAMPOS - SP268204

Advogado do(a) APELADO: ALYSTON ROBER DE CAMPOS - SP268204

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARLICE PIRES FERREIRA, ALINE RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ALYSTON ROBER DE CAMPOS - SP268204

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ALYSTON ROBER DE CAMPOS - SP268204

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu submeter a tese repetitiva relativa ao **Tema 896/STJ** ao rito de revisão, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, "*in verbis*":

QUESTÃO DE ORDEM PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE TEMA REPETITIVO. TEMA 896/STJ. APARENTE CONFRONTO COM A COMPREENSÃO FIXADA PELO STF. ADMISSÃO DO RITO. SUSPENSÃO DE TODOS OS CASOS IDÊNTICOS NO TERRITÓRIO NACIONAL. FUNDAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM 1. O STJ definiu o Tema repetitivo 896/STJ com o seguinte enunciado: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." 2. Com o esgotamento desta instância especial no caso repetitivo paradigma, o Recurso Extraordinário interposto na origem pelo INSS subiu ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso foi provido monocraticamente, pois, segundo o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello (ARE 1.122.222), aplica-se o entendimento, fixado sob o rito da repercussão geral, de que "a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes." 3. Essa situação tem causado dúvidas sobre a aplicação da tese repetitiva do Tema 896/STJ, especialmente sobre ter ela sido ou não suplantada pela decisão monocrática do Min. Marco Aurélio no STF.

4. A dívida, a ser respondida com a admissão do rito de revisão da tese repetitiva, é se o STJ teria negado a compreensão do STF, fixada em Repercussão Geral, de que a aferição da compatibilidade da renda do segurado com o patamar legal deve considerar o último salário por ocasião do recolhimento à prisão.

5. A proposta é, pois, a revisão, em sentido amplo, do tema repetitivo, de forma que o STJ modifique a tese para adequá-la à compreensão do STF ou reafirme seu teor.

CONCLUSÃO 6. Questão de Ordem acolhida para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação.

7. Determina-se a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp 1.842.985/PR e REsp 1.842.974/PR, vinculados ao tema 896, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004560-16.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARQUES DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A, TATIANA ZONATO ROGATI - SP209692-A, MARILIN CUTRI DOS SANTOS - SP296181-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007491-60.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADAIR CARVALHO DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Adair Carvalho de Brito** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVEA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000045-91.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO GARCEZ CORREIA

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanálise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.**

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001583-41.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSE SEBASTIAO GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000089-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUZIA TEODORO FERREIRA PAULA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Luzia Teodoro Ferreira Paula** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).

2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001801-19.2016.4.03.6127

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANDRELINA HELENA FONSECA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO LOYOLA JUNQUEIRA NETO - SP218691-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Andreina Helena Fonseca** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).

2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **Andreina Helena Fonseca** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263191-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDUARDO FAVARO

Advogado do(a) APELADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **José Eduardo Fávero** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000873-38.2005.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALICE REIKO HASHIMOTO, NORMA MARIA DE MELO FONTANA, JURACI TARABAI ANTONIO BARRETO, JOSE HIDENOBU ISHIKAWA, JOSE CARLOS BARRETO, HARUKO ISHIKAWA, IVANISE PEREIRA MARTINS, LUIZ ALBERTO FONTANA, IDALINO CESQUIN MARTINS, JOAO PAULO RAVASI

Advogado do(a) APELANTE: DALMIRO FRANCISCO - SP102024-A

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Alega a parte recorrente que o seu direito não se encontra prescrito, tendo em vista que o processo anteriormente ajuizado foi extinto sem julgamento do mérito, o que segura o direito à continuidade da presente ação; e que tem direito adquirido de ver sua conta poupança devidamente corrigida com base no BTN fiscal de 41,28%, para que assim recomponha o seu valor real.

O recurso especial tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, a parte recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver; houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: (...)". (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Nesse sentido, destacam-se, ainda os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 128, 458 E 535 DO CPC/73. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA QUE DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

(...)

4. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Não se revela admissível o recurso excepcional, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia. Incidência da Súmula 284-STF. (g. m.)

(...)

(AgInt no AREsp 930.171/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 14/05/2018)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. LOCADOR ORIGINAL, ÚNICO E LEGÍTIMO CREDOR DOS VALORES. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284 DO STF. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A alegação genérica de violação à lei federal, sem indicar de forma precisa o artigo, parágrafo ou alínea, da legislação tida por violada, tampouco em que medida teria o acórdão recorrido vulnerado a lei federal, bem como em que consistiu a suposta negativa de vigência da lei e, ainda, qual seria sua correta interpretação, ensejam deficiência de fundamentação no recurso especial, inviabilizando a abertura da instância excepcional. Incidência da Súmula 284/STF. (g. m.)

(...)

(AgInt no AREsp 1156195/BA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018)

No que tange à alegação de que o direito da parte recorrente não se encontra prescrito em razão do ajuizamento de ação anterior, o voto recorrido, atento às peculiaridades do caso, assim decidiu:

No caso concreto, no entanto, a alegação dos recorrentes sobre o ajuizamento de outra ação contra o Banco Central do Brasil, cujo trânsito em julgado teria se dado em 09/10/2001, não restou comprovada nos autos. Anote-se, ainda, que sequer o número da referida ação foi declinado nos autos.

Em decorrência, não há como afastar o decreto de prescrição, tendo em conta que o prazo prescricional para a propositura de ações que discutam a correção monetária da caderneta de poupança originária do Plano Collor, é quinquenal, porquanto a Lei nº 4.595/64 confere ao Banco Central do Brasil os mesmos benefícios que dispõe a Fazenda Pública (ID Num. 129064442 - Pág. 8)

Dessa forma, a questão foi resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016807-91.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DROGARIA E PERFUMARIA VALO VELHO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: MAGNO DE SOUZA NASCIMENTO - SP292266-A, RENATO ROMOLO TAMAROZZI - SP249813-A, ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS - SP235730-A, ANDRE BEDRAN JABR - SP174840-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **Drogaria e Perfumaria Valo Velho Ltda. EPP** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "causas decididas, em única ou última instância (...)".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

Ementa: AGRADO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRADO ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.

(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5622617-04.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ DE LUCIO DA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: OSWALDO MULLER DE TARSO PIZZA - SP268312-N, MARIA AUXILIADORA MACEDO DO AMARAL - SP269240-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004094-22.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: BENEDICTO FERNANDES CARDIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: BENEDICTO FERNANDES CARDIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, *não diverge* do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe dos seguintes arestos, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Consta-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das Ecs. 20/1998 e 41/2003.
2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.
3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.
4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgado, não se havendo de falar em omissão.
2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.
3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.
4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.
5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a inexistência de repercussão geral da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário adesivo interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso adesivo possui subordinação de coexistência com o recurso principal, de acordo com o artigo 500, III, Código de Processo Civil:

Art. 500. Cada parte interporá o recurso, independentemente, no prazo e observadas as exigências legais. Sendo, porém, vencidos autor e réu, ao recurso interposto por qualquer deles poderá aderir a outra parte. O recurso adesivo fica subordinado ao recurso principal e se rege pelas disposições seguintes:

(...)

III - não será conhecido, se houver desistência do recurso principal, ou se for ele declarado inadmissível ou deserto.

No caso, o recurso extraordinário interposto pela parte contrária (INSS) teve seguimento negado. Logo, não sobrevive o recurso adesivo isoladamente, em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal federal, *in verbis*:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO. 1. A omissão, contradição ou obscuridade, quando inócenas, tornam inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. (Precedentes: AI n. 799.509-Agr-ED, Relator o Ministro Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe de 8/9/2011; e RE n. 591.260-Agr-ED, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJe de 9/9/2011). 4. In casu, o acórdão originariamente recorrido assentou: "RECURSO DE APELAÇÃO. FALTA DE IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA. ART. 514, II, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO PRINCIPAL. APELAÇÃO ADESIVA PREJUDICADA. A falta de fundamentação suficiente capaz de impugnar e desconstituir os argumentos específicos da decisão de primeiro grau obsta o conhecimento do recurso, por violação ao art. 514, II, do CPC. Subordinada ao recurso principal, a apelação adesiva terá sua análise prejudicada quando não conhecida a apelação principal. Recurso principal não conhecido e adesivo julgado prejudicado". 5. Embargos de declaração DESPROVIDOS.

(ARE 699332 Agr-ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 24/09/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 15-10-2013 PUBLIC 16-10-2013)

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário adesivo.

Int.

São Paulo, 11 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000226-59.2015.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SPAC COMERCIO DE ACO EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO RICARDO FERREIRA - SP198445-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por SPAC COMERCIO DE ACO EIRELI - EPP, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. REFIS. LEI Nº 9.964/2000. PARCELAS INCAPAZES DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. PARECER PGFN/2000. LEGALIDADE. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual é possível a exclusão de programa de parcelamento fiscal se constatada pela autoridade tributária a ineficácia do valor pago mensalmente pelo contribuinte em relação ao total consolidado da dívida.

2. In casu, observa-se que os valores pagos pela impetrante, ora apelante, não são aptos para garantir o adimplemento do débito objeto do parcelamento, pois, conforme consta das informações da autoridade impetrada não obstante a interessada possa efetivamente estar realizando o pagamento das prestações mensais em valores não inferiores ao mínimo legal (obtidos pela aplicação do percentual de receita fixados no art. 2º, §4º, II, da Lei nº 9.964/2000 referente ao se enquadramento tributário) - e esteja em dia com os recolhimentos é evidente que o débito jamais será pago. A impetrante devia a cifra de R\$ 463.776,65 (quando da consolidação do parcelamento em 2000) e em 2014 seu saldo devedor correspondia a R\$ 831.833,28, valor quase 50% superior ao inicial.

3. Estando a apelante efetuando pagamento irrisório, com desvirtuamento da finalidade do parcelamento, não amortizando a dívida e tendo seu saldo devedor aumentado mensalmente, resta configurada sua inadimplência para efeitos de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS.

4. Os pagamentos ínfimos que são insuficientes para amortizar o saldo dos débitos no âmbito do REFIS não podem ser considerados válidos perante o ordenamento jurídico, sob a ótica do princípio da isonomia tributária e da finalidade do parcelamento, consubstanciada na necessidade de amortização da dívida com o pagamento de cada parcela.

5. Em relação a alega prescrição, verifica-se que em 14/11/2014 foi publicado no Diário Oficial da União o ato de exclusão da apelante do REFIS, sendo que a partir desta data os débitos passaram a ser exigíveis, reiniciando assim, a contagem do prazo prescricional. Dessa forma, o prazo de cinco anos da prescrição foi interrompido pela confissão e parcelamento da dívida em 2000, recomeçando a fluir em 2014, data em que restou formalizada a falta de cumprimento, por parte da impetrante, das condições estipuladas para sua permanência no REFIS, de modo que não há que se falar em prescrição.

6. Apelo desprovido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais referentes ao parcelamento e prescrição do crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição pela inoportunidade do decurso de prazo superior a 05 (cinco) anos entre a exclusão do contribuinte do programa de parcelamento e o ajuizamento da execução fiscal.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que o pagamento de parcela ínfima, insuficiente para a quitação do parcelamento tributário, configura situação equiparável à inadimplência para efeito de legitimar a exclusão do contribuinte do programa. A propósito, confira-se:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. REFIS. TESE DA PARCELA ÍNFIMA. IMPOSSIBILIDADE DE QUITAÇÃO. SITUAÇÃO EQUIPARÁVEL À INADIMPLÊNCIA. LEGALIDADE DA EXCLUSÃO.

1. Segundo jurisprudência consolidada do STJ, o pagamento de parcela ínfima, insuficiente para a quitação do parcelamento tributário, configura situação equiparável à inadimplência para efeito de legitimar a exclusão do contribuinte do programa 2. Agravo Interno não provido.

(AgInt nos EDCI no REsp 1600744/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 18/04/2017)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO. EXCLUSÃO DO REFIS POR INEFICÁCIA DOS PAGAMENTOS COMO FORMA DE QUITAÇÃO DO DÉBITO. VALOR IRRISÓRIO DA PARCELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É possível a exclusão do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS se ficar demonstrada a ineficácia do parcelamento como forma de quitação do débito, considerando-se o valor do débito e o valor das prestações efetivamente pagas. Situação em que a impossibilidade de adimplência há que ser equiparada à inadimplência para efeitos de exclusão do dito programa de parcelamento. Precedentes.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 1667963/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 07/03/2018)

A Corte Superior de Justiça firmou orientação no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, o qual tem início com a exclusão formal do contribuinte do referido programa. Nesse sentido:

1. Inexiste contrariedade ao art. 535, II, do CPC/1973 quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame.

2. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que, quando há parcelamento fiscal, o prazo prescricional tem início com a exclusão formal do contribuinte.

Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1740771/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 27/06/2018)

O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que enseja inadmissão do recurso excepcional.

Na medida em que o parcelamento integrou o cômputo do prazo prescricional, a modificação do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando a declaração de inexigibilidade do crédito pela ocorrência do instituto em questão, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial). A propósito:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

O Superior Tribunal firmou orientação jurisprudencial no sentido de que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, são causas de interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.

Hipótese em que a Corte a quo afastou a alegação de prescrição dos débitos em debate, sob o fundamento de que a documentação juntada aos autos é suficiente para comprovar que a recorrente esteve em programa de parcelamento até 13/07/2012, quando ocorreu a sua exclusão formal.

Nesses termos, o acórdão recorrido decidiu a questão ventilada com base na realidade que se delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 954.491/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005282-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA LIMA DE MEDEIROS

Advogados do(a) APELADO: DANILO TEIXEIRA DE AQUINO - SP262976-A, CLOVIS LIBERO DAS CHAGAS - SP254874-A, GUSTAVO COTRIM DA CUNHA SILVA - SP253645-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, destoa do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROLEXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 29.06.2012)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011486-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TOMAS DAQUINO FRATTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

APELADO: TOMAS DAQUINO FRATTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EGNALDO LAZARO DE MORAES - SP151205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004000-69.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

AGRAVADO: VIRLENE MARIA PILATI BARTOLOMEU
INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LOURIVAL ARTUR MORI - SP106527-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002676-15.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

AGRAVADO: ANA ALICE MONTEIRO DA CRUZ, SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVADO: GUILHERME LIMA BARRETO - SP215227-S, RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

Advogado do(a) AGRAVADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - SP398091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal *a quo* admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos **Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003192-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: LUIS DE GOES PEDROSO, LUZIA DOS SANTOS, MARIA APARECIDA DA SILVA, MARIA BENEDITA DE OLIVEIRA RABELO, MARIA CONCEICAO MACHADO DO PRADO, MARIA DIRCE MOTA, MARIA INEZ DE SOUZA, MARIA LUIZA BERTALHA DA SILVA, MARIA ROSA SOARES, MARIA SONIA DANIEL, MARIO RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A
Advogado do(a) AGRAVADO: ADILSON DALTOE - SP342785-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como representativos de controvérsia, os autos dos Processos 5016110-37.2018.4.03.0000; 5011127-58.2019.4.03.0000; e 5013669-49.2019.4.03.0000.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000625-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: FABIO JOSE LOZANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADILSON ALEXANDRE MIANI - SP126973-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Fábio José Lozano** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assimé o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).

2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5033978-04.2018.4.03.9999

APELANTE: SERGIO FRANCISCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO AUGUSTO DE MELLO - SP128971-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019838-26.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI - PE31010

APELADO: CELSO ANTONIO LINDOLPHO

Advogado do(a) APELADO: VALENTIM APARECIDO DA CUNHA - SP18181

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos 0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intinem-se.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000428-08.2019.4.03.0000

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ENOZ AVALO DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: SAMANTHA DA CUNHA MARQUES - SP253747-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002413-56.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ JOSE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: DANILO SCHEITINI RIBEIRO LACERDA - SP339850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: DANILO SCHEITINI RIBEIRO LACERDA - SP339850-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanálise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002701-67.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ CARLOS DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI - SP190522

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental em análise.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O Presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, **como representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0041694-80.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZULMIRA MANTOANELLI GARCIA

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5925918-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILENE CARVALHO MAUAD LEVY

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO HENRIQUE GUIMARAES SA - SP152410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício previdenciário.

Decido.

O recurso não merece admissão.

A pretensão da parte recorrente, relativa ao acerto ou equívoco na análise da prova sobre os requisitos permissivos para o pagamento do adicional de 25% sobre o valor do benefício ao segurado aposentado por invalidez, pressupõe o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via especial nos termos da Súmula 7/STJ ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*")

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25% ART. 45 DA LEI 8.213/91 E PRESCRIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ.

É inviável, em sede de recurso especial, o reexame de matéria fático-probatória, tendo em vista o óbice contido no verbete da Súmula 7/STJ. Dessa forma, tendo o eg. Tribunal a quo, com base na análise do acervo fático produzido nos autos, decidido que a moléstia de que padece a segurada não a impede de exercer atividades cotidianas pessoais sozinhas, não faz ela jus ao pagamento do adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei 8.213/91. Agravo interno improvido.

(STJ, AINTARESP 863223/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE: 19/04/2016)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023994-81.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDENETE PEREIRA BATISTA

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 04.09.2019, julgou o **REsp 16674.221/SP** e o **REsp 1.788.404/PR**, vinculados ao **Tema 1007/STJ**, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem.

Ocorre que foram interpostos, pelo INSS, recursos extraordinários para impugnar os acórdãos proferidos pelo STJ, recursos esses admitidos ao Supremo Tribunal Federal como representativos de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ, que ainda determinou a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia.

Desse modo, **determino o sobrestamento do feito** no aguardo do julgamento, pelo STF, dos recursos extraordinários interpostos nos paradigmas supracitados.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001938-17.2015.4.03.6327

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NARCISO DONIZETTI LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA GUILHERME DA SILVA - SP258630-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5796268-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MANOELASTORGAALVES

Advogados do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Manoel Astorga** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0012971-92.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JUSCIVALDO NOVAIS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELADO: FABIOLA MIOTTO MAEDA - SP206713-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão de Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decido.

Não é caso de proceder-se ao exame, por ora, das condições de admissibilidade do presente recurso excepcional.

Com a introdução do direito fundamental à razoável duração do processo judicial e administrativo, impõe ao Estado a responsabilidade pelo processo célere na entrega da prestação jurisdicional, de forma que o legislador ordinário deve obedecer ao comando normativo constitucional e, assim, não só fazer com que os atuais institutos processuais contribuam para solução do processo em prazo razoável, como também criar outros meios que assegurem a garantia fundamental emanalíse.

Dando maior grau de concreção ao comando constitucional, o art. 1.036, do Código de Processo Civil, preconiza:

Art. 1036.

Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Assim, cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal a quo admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao Superior Tribunal de Justiça e determinando a suspensão dos demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo daquela Corte de Justiça.

Verifico tratar-se da hipótese de aplicação do art. 1036, do CPC, dado que a matéria versada nestes autos, objeto da controvérsia, consubstancia idêntica questão de direito, tratada em múltiplos recursos especiais, já tendo sido encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, como **representativos de controvérsia**, os autos dos processos **0011839-29.2010.4.03.6183; 5609585-29.2019.4.03.9999; 5002529-62.2017.4.03.6119 e 5005032-37.2018.4.03.6117**.

Em face do exposto, **suspendo o trâmite destes autos**, até ulterior definição acerca da matéria pelo colendo Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021618-60.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NITROCUT COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTARIA EM SAO PAULO - DERAT/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

1. Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Nitrocut Comercial Ltda.** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

2. Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **Nitrocut Comercial Ltda.** contra decisão monocrática.

Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 102 da Constituição Federal exige que o recurso extraordinário, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso extraordinário não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Conforme orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Assim é o entendimento do Pretório Excelso:

Ementa: AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ELEITORAL. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DESAPROVAÇÃO. SUPOSTA NULIDADE DA INTIMAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DAS VIAS RECURSAIS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF. ADMISSIBILIDADE DE RECURSOS DA COMPETÊNCIA DE OUTROS TRIBUNAIS. MATÉRIA SEM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 181. RE 598.365. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

(ARE 1037001 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 31-08-2017 PUBLIC 01-09-2017)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003071-62.2012.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu submeter a tese repetitiva relativa ao **Tema 896/STJ** ao rito de revisão, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, "*in verbis*":

QUESTÃO DE ORDEM PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE TEMA REPETITIVO. TEMA 896/STJ. APARENTE CONFRONTO COM A COMPREENSÃO FIXADA PELO STF. ADMISSÃO DO RITO. SUSPENSÃO DE TODOS OS CASOS IDÊNTICOS NO TERRITÓRIO NACIONAL. FUNDAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM 1. O STJ definiu o Tema repetitivo 896/STJ com o seguinte enunciado: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." 2. Com o esgotamento desta instância especial no caso repetitivo paradigma, o Recurso Extraordinário interposto na origem pelo INSS subiu ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso foi provido monocraticamente, pois, segundo o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello (ARE 1.122.222), aplica-se o entendimento, fixado sob o rito da repercussão geral, de que "a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes." 3. Essa situação tem causado dúvidas sobre a aplicação da tese repetitiva do Tema 896/STJ, especialmente sobre ter ela sido ou não suplantada pela decisão monocrática do Min. Marco Aurélio no STF.

4. A dúvida, a ser respondida com a admissão do rito de revisão da tese repetitiva, é se o STJ teria negado a compreensão do STF, fixada em Repercussão Geral, de que a aferição da compatibilidade da renda do segurado com o patamar legal deve considerar o último salário por ocasião do recolhimento à prisão.

5. A proposta é, pois, a revisão, em sentido amplo, do tema repetitivo, de forma que o STJ modifique a tese para adequá-la à compreensão do STF ou reafirme seu teor.

CONCLUSÃO 6. Questão de Ordem acolhida para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação.

7. Determina-se a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).

(REsp 1842985/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2020, DJe 01/07/2020)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp 1.842.985/PR e REsp 1.842.974/PR, vinculados ao tema 896, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003066-14.2016.4.03.6141

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IACINY NESBY INAIDA DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO DOS SANTOS DE MESSIAS - SP340628

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal reconheceu que há repercussão geral na questão da possibilidade de se condenar ente federativo a pagar honorários advocatícios à Defensoria Pública que o integra, "in verbis":

Ementa: Direito Constitucional. Recurso Extraordinário. Pagamento de honorários à Defensoria Pública que litiga contra o ente público ao qual se vincula. Presença de repercussão geral. 1. A decisão recorrida excluiu a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios à Defensoria Pública da União. 2. A possibilidade de se condenar ente federativo a pagar honorários advocatícios à Defensoria Pública que o integra teve a repercussão geral negada no RE 592.730, Rel. Min. Menezes Direito, paradigma do tema nº 134. 3. As Emendas Constitucionais nº 74/2013 e nº 80/2014, que asseguraram autonomia administrativa às Defensorias Públicas, representaram alteração relevante do quadro normativo, o que justifica a rediscussão da questão. 4. Constitui questão constitucional relevante definir se os entes federativos devem pagar honorários advocatícios às Defensorias Públicas que os integram. 5. Repercussão geral reconhecida. (RE 1140005 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 03/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-162 DIVULG 09-08-2018 PUBLIC 10-08-2018)

Em face do exposto, determino o **sobrestamento** do feito até decisão no RE 1.140.005/RJ, vinculado ao tema nº 1.002, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

Tendo em vista a afetação específica do tema aqui discutido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 1.140.005/ RG/RJ, tema 1.002 - Discussão relativa ao pagamento de honorários à Defensoria Pública, em litígio com ente público ao qual vinculada -, bem como a recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça no EDcl no AgInt no AREsp 556.571/RS, determino o suspensão do feito até julgamento do RE 1.140.005/ RG/RJ.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. TEMA 1.002. DEVOLUÇÃO E SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NA CORTE DE ORIGEM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO PARTICULAR ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES. 1. O tema referente ao cabimento de condenação em honorários sucumbenciais em favor da Defensoria Pública, teve repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 1.140.005/RJ - Tema 1.002.

2. Assim, impõe-se reconhecer que a apreciação do Recurso Especial deve ficar sobrestada até o esaurimento da competência do Tribunal de origem, que ocorrerá com o juízo de retratação ou de conformação a ser realizado pela instância ordinária após o julgamento do recurso extraordinário, sobre o mesmo tema, afetado ao regime da repercussão geral.

3. Embargos de Declaração do Particular acolhidos, com efeitos infringentes, para tornar sem efeito as decisões anteriores, determinando-se o retorno dos autos à origem, com a devida baixa nesta Corte, para que, após a publicação do acórdão de repercussão geral, aprecie a questão nos termos do que for definido pelo Supremo Tribunal Federal.

(EDcl no AgInt no AREsp 556.571/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/02/2019, REPDJe 26/02/2019, DJe 25/02/2019)

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009431-39.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TEXIGLASS INDUSTRIA E COMERCIO TEXTILLTDA

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE GARCIA LINO - SP287008-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO CHEFE DA ALFÂNDEGA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE CAMPINAS (VIRACOPOS)

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos especial e extraordinário interpostos por **TEXIGLASS INDUSTRIA E COMERCIO TEXTIL LTDA** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

A matéria veiculada nos recursos corresponde à controvérsia a ser objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no **RE 1.178.310 (Tema 1047 - constitucionalidade da majoração, em 1%, da alíquota da COFINS-Importação, introduzida pelo § 21 do artigo 8º da Lei nº 10.865/2004, com a redação dada pela Lei nº 12.715/2012, e da vedação ao aproveitamento integral dos créditos tributários, constante do § 1º-A do artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, incluído pela Lei nº 13.137/2015)** afêto ao regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão de mérito está pendente de publicação.

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, **determino o sobrestamento do feito** até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário 1.178.310 (Tema 1047)**.

Intím-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018711-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALMIR RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALMIR RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000502-06.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SONIA MARIA BORGES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, SONIA MARIA BORGES

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: *O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.*

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

Encaminhem-se os autos ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002200-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METACHEM INDUSTRIAL E COMERCIAL LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO TRANCHESI JUNIOR - SP58730-A, MARIA GRAZIELA EGYDIO DE CARVALHO MENDES FERNANDES - SP161185-A, JOSE PAULO MOUTINHO FILHO - SP58739-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetivava a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do acórdão. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, **determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária.** (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJE de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJE de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJE de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJE de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJE de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009815-02.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

APELADO: KADAN COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI - SP121070-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica. (RE 1.224.210. Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJE 26.06.2020, DJE 161, DIVULG 25.06.2020) (destaque nosso)

Em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema nº 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE nº 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE nº 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE nº 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE nº 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE nº 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE nº 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. e do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).**

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001040-20.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OGGI COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO SCAVONE JUNIOR - SP153873-A, NICOLAU ABRAHAO HADDAD NETO - SP180747-A, OTHON TEOBALDO FERREIRA JUNIOR - SP228156-A, RENATO APARECIDO GOMES - SP192302-A

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela UNIÃO contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

A matéria veiculada no recurso corresponde à controvérsia objeto de decisão pelo Supremo Tribunal Federal no RE 574.706 (Tema nº 69), que fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração opostos pela União contra o acórdão proferido no RE 574.706, por meio do qual se objetiva a modulação de efeitos do julgamento de mérito desse recurso, estão pendentes de análise pelo Plenário daquela Corte.

Em recentes decisões, a Ministra Cármen Lúcia, relatora do recurso paradigmático, tem determinado o sobrestamento de recursos extraordinários sobre o tema até o julgamento dos respectivos embargos declaratórios:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 574.706-RG. MÉRITO JULGADO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DESSA DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO SOBRESTADO.

[...]

3. A matéria é objeto do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG, Tema 69, de minha relatoria, no qual fixada a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Os embargos de declaração estão pendentes de julgamento pelo Plenário deste Supremo Tribunal, que analisará a modulação dos efeitos do julgamento de mérito desse recurso.

4. A Procuradoria-Geral da República, após a oposição dos embargos de declaração, assim se manifestou nos autos do Recurso Extraordinário n. 574.706-RG:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MODULAÇÃO DOS EFEITOS. POSSIBILIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DOS EMBARGOS. 1. Recurso Extraordinário leading case do tema 69 da sistemática da repercussão geral, referente à ‘inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS’. 2. Processo julgado pelo Supremo Tribunal Federal, fixando-se a seguinte tese: ‘o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins’. 3. Oposição de embargos de declaração, em que se suscita a existência de vícios que possibilitariam a atribuição de efeitos infringentes ao recurso, impondo a modificação do aresto. Além disso, pede-se a modulação dos efeitos do julgado. 4. Embora decidido em sentido contrário ao pretendido pela embargante, bem como diverso da orientação defendida por este órgão ministerial em hipótese semelhante, não fica evidenciado vício apto a possibilitar o acolhimento dos embargos para reforma da decisão. O acórdão impugnado analisou devida e fundamentadamente as questões indispensáveis ao deslinde da controvérsia. 5. Os embargos declaratórios podem e devem ser acolhidos para que se proceda à modulação dos efeitos do julgado. O acórdão traz em si impacto e abrangência que impõem seja sua eficácia lançada pro futuro, com efeitos ex nunc. 6. A tese fixada em repercussão geral – com eficácia vinculante e efeitos ultra partes – produz importante modificação no sistema tributário brasileiro, alcança um grande número de transações fiscais e pode acarretar grave impacto nas contas públicas. - Parecer pelo parcial provimento dos embargos, tão somente para que se faça a modulação dos efeitos do acórdão, de modo que o decidido neste paradigma da repercussão geral tenha eficácia pro futuro, a partir do julgamento dos declaratórios” (fl. 1, e-doc. 144).

5. Pelo exposto, determino o sobrestamento deste recurso extraordinário até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 574.706-RG e permaneçam os autos na Secretaria Judiciária. (RE 1238731, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, julgado em 22/10/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-231 DIVULG 23/10/2019 PUBLIC 24/10/2019) (destaque nosso)

Decisões monocráticas de outros ministros se sucedem, convergindo para o entendimento da Ministra Relatora do RE 574.706, no sentido do sobrestamento de processos que envolverem matéria idêntica, até o julgamento dos embargos de declaração.

Citam-se, entre outros: Min. Edson Fachin (RE 1237357, julgado em 18/12/2019, publicado em processo eletrônico DJE-019 divulg 31/01/2020 public 03/02/2020); Min. Ricardo Lewandowski (RE 1212746, julgado em 04/10/2019, publicado em processo eletrônico DJE-221 divulg 10/10/2019 public 11/10/2019); Min. Roberto Barroso (RE 1229510, julgado em 10/09/2019, publicado em processo eletrônico DJE-200 divulg 13/09/2019 public 16/09/2019).

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal julgou agravo interposto de decisão monocrática proferida em 23.08.2019, pelo Ministro Relator Marco Aurélio, no RE 1.224.210, que assim entendeu: “é prudente aguardar o pronunciamento do Plenário, a justificar, em nome da racionalidade dos trabalhos do Supremo, a manutenção do ato que implicou a suspensão do julgamento do recurso extraordinário”. A Turma manteve o sobrestamento em acórdão, assim ementado:

PROCESSO – SUSPENSÃO – MATÉRIA – PENDÊNCIA NO SUPREMO. *Uma vez verificada a pendência de embargos de declaração impõe-se, em nome da racionalidade, a suspensão de processos a envolverem matéria idêntica.* (RE 1.224.210, Primeira Turma, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, sessão virtual de 29.5.2020 a 5.6.2020, publicado DJe 26.06.2020, DJE 161, DIVULG25.06.2020) (destaque nosso)

E em decisão proferida em 19.06.2020, a seguir transcrita, o Min. Dias Toffoli determinou a devolução a esta Corte Regional dos autos recursais dela oriundos (ARE 1.272.144/SP), para que, **após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706/PR**, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil:

Este Supremo Tribunal submeteu as questões trazidas no presente processo à sistemática da repercussão geral (Recurso Extraordinário n. 574.706, Tema n° 69): repercussão geral reconhecida e mérito julgado. É certo que o Plenário da Suprema Corte já assentou que a publicação do acórdão de mérito de tema com repercussão geral reconhecida autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria. Vide: “(...) REPERCUSSÃO GERAL – ACÓRDÃO – PUBLICAÇÃO – EFEITOS – ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral” (RE n° 579.431/RS-ED, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJe de 22/6/18). Entretanto, foram opostos embargos de declaração no referido paradigma da repercussão geral, ainda pendentes de julgamento, nos quais se suscita, dentre outros pontos, a modulação dos efeitos do acórdão de mérito. É certo, também, que há várias decisões, inclusive da própria relatora do leading case da repercussão geral, determinando o sobrestamento de recursos extraordinários que tratam do mencionado tema até o julgamento dos referidos embargos declaratórios (Dentre outros: RE n° 1.238.731/SC, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 24/10/2019; RE n° 1.233.440/RS, Relator o Ministro Celso de Mello, DJe de 17/10/2019; RE n° 1.238.092/RS, Relator o Ministro Roberto Barroso, DJe de 28/10/2019; e RE n° 1.240.949/SC, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 28/10/2019). Pelo exposto, determino a devolução destes autos ao Tribunal de origem para que, após a conclusão do julgamento dos embargos de declaração no RE n° 574.706/PR, sejam observados os procedimentos previstos nos incs. I e II do art. 1.030 do Código de Processo Civil (al. c do inc. V do art. 13 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (destaque nosso)

O prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ou especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada. Por este motivo, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Em face do exposto, em observância à atual orientação firmada na Corte Suprema, **determino o sobrestamento** do feito até o julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706 (Tema 69).

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022418-68.2009.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEVERINO ANTONIO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001059-86.2015.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: REGINALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao **tema 1018**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004589-73.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO CARLOS MARTINHO

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recursos excepcionais interpostos pelo INSS contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.554.596/SC e RESP 1.596.203/PR, vinculados ao tema 999, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038285-62.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE CARLOS MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004635-27.2017.4.03.6109

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PIACENTINI & CIA. LTDA.

Advogados do(a) APELADO: OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A, JOSE LUIS FINOCCHIO JUNIOR - SP208779-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta ao(s) agravo(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.021, § 2º, e/ou 1.042, § 3º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028118-16.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: AMANDA ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: FABIANA GUIMARAES DUNDER CONDE - SP198168-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por AMANDA ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA., com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Nos autos do RE n.º 603.624/SC, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (tema n.º 325 de Repercussão Geral), discute-se a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A generalidade da redação conferida ao tema n.º 325 de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01 - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de contribuição social geral (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expandidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber-se, constatado o esgotamento do objetivo – custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro", [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dilação do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontram-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese – (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 – encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos aclaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (tema n.º 846 de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao tema n.º 325 de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao tema n.º 846 de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003461-39.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TRANSPORTES DALCOQUIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL PIMENTEL DANIEL - PR42694-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por TRANSPORTES DALÇOQUIO LTDA – EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionado deste Tribunal Regional Federal.

Nos autos do RE n.º 603.624/SC, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (tema n.º 325 de Repercussão Geral), discute-se a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001".

A generalidade da redação conferida ao tema n.º 325 de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigma é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação, a Suprema Corte não analisou colegiadamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001." Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regramento das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1.º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgrR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, o qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

"Decisão: Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber-se, constatado o esgotamento do objetivo - custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n. 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o futuramente, o valor da operação ou o valor aduaneiro", [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dicção do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes declaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010.) A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese - (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/01, em face do exaurimento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001 - encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada na presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a "constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição") e ainda pendente de julgamento.

Importa anotar, por oportuno, que o prosseguimento do feito em relação a eventuais outros recursos excepcionais interpostos é incompatível com a sistemática do microsistema processual de precedente obrigatório em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Registre-se, nesta ordem de ideias, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia, deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intím-se.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003358-27.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO CARLOS FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, insurge-se a parte recorrente contra a decisão que entendeu estar prescrita a pretensão executória.

Com relação ao assunto, o acórdão recorrido consignou o seguinte:

COISA JULGADA EM AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. SÚMULA 150 DO C.STF E TEMA 877 DO E.STJ. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FGTS. PRECEDENTES. APELAÇÃO DESPROVIDA. - O prazo prescricional para propor medida executiva individual (decorrente de coisa julgada coletiva) não pode prejudicar o substituído se ação judicial individual de conhecimento tiver lapso temporal maior em favor do mesmo titular do direito subjetivo, já que feitos coletivos (notadamente aqueles destinados à proteção de hipossuficientes) devem dialogar com seus melhores propósitos jurídicos e com a otimização do acesso à justiça, de tal modo que os prazos prescricionais relativos às ações coletivas e às ações individuais devem ser contados de forma independente. Precedentes. - A pretensão executória individual derivada de coisa julgada em processo coletivo deve ser exercida no prazo quinquenal reiniciado integralmente na data do trânsito em julgado, sem prejuízo de o titular do direito subjetivo acionar o Poder Judiciário em ação de conhecimento pela via individual (art. 21 da Lei nº 4.717/1965, combinado com o art. 21 da Lei nº 7.347/1985 e com a Lei nº 8.078/1990, em especial o art. 27, que prevalecem como preceitos especiais em face das normatizações gerais do Código Civil). Súmula 150 do C.STF e Tema 877 do E.STJ. - São inaplicáveis ao presente caso a orientação pelo prazo trintenário relativo ao FGTS contida na Súmula 210 do E.STJ e na Súmula 362 do C.TST, revisitadas em razão do decidido pelo E.STF no ARE 709212, porque cuidam de pleitos individuais sobre FGTS, e não sobre execução individual derivada de coisa julgada em ação coletiva. - No caso dos autos, o ajuizamento da medida executória individual se deu após o prazo prescricional quinquenal contado da data do trânsito em julgado da ação coletiva no qual o titular do direito subjetivo constava como substituído, não havendo comprovação de obstáculo efetivo à exigência da pretensão executiva. - Recurso desprovido. (ID 135275010)

Refêrindo entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice no na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Nesse sentido:

1 - O acórdão recorrido não destoa da atual e pacífica orientação deste Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o prazo prescricional para a propositura de ação executiva contra a Fazenda Pública é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, nos termos da Súmula 150/STF ("Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação"). (g. m.)

(...)
3. Ademais, a verificação quanto a alegação da desnecessidade de liquidação do julgado, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

3 - Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1233036/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 30/05/2018)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO (INDIVIDUAL) DE TÍTULO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TERMO A QUO.

1. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o prazo para propositura de execução contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/1932 e da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é de cinco anos, contados do trânsito em julgado do processo de conhecimento, momento em que o título executivo se torna líquido e certo, incidindo o princípio da actio nata.

2. No julgamento do REsp 1.388.000/PR, representativo de controvérsia, a Primeira Seção superou as divergências sobre o tema, ao definir que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei 8.078/1990.

3. Caso em que o Tribunal local consignou: "No caso, o título executivo judicial exequendo formou-se em definitivo, com a ocorrência do trânsito em julgado, na data de 13.10.2004, conforme documentação colacionada aos autos. No entanto, a vertente ação de execução individual de sentença coletiva somente foi ajuizada em 20.03.2015, vale dizer, mais de 10 (dez) anos depois da formação do título. Como bem salientou o ilustre juiz sentenciante, 'a pretensão executória de atualização percentual da conta vinculada ao FGTS é relativa a parcelas fixas do passado que, portanto, já restam vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação, não se tratando, portanto, de parcelas de trato sucessivo. Por não ser renovável, o pleito executório é atingido, pois, por completo, pela "prescrição quinquenal já referida"."

4. Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

5. Agravo em Recurso Especial não provido.

(AREsp 1177654/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

A incidência da Súmula 83 do C. STJ obsta o conhecimento do recurso especial, seja pela alínea 'a', seja pela 'c', do artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988. (AgRg no Ag 860.562/SC, Rel. Ministro Hamilton Cavalcido, Sexta Turma, DJ 10/9/2007).

No tocante à alegação de interrupção do prazo prescricional, descabe ainda o recurso, uma vez que o tema não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a inovação recursal e ausência de questionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6222778-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVA ARCAS

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admisão.

Primeiramente, no que tange à suposta violação aos artigos do Código de Processo Civil, vislumbra-se, na verdade, o mero inconformismo do recorrente para com a decisão, porquanto prolatada mediante o devido cotejo dos elementos probatórios coligidos aos autos, concluindo-se fundamentadamente, que a parte autora não se desincumbiu do ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito.

Quanto ao mais, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu pelo não cumprimento do requisito da deficiência do postulante do benefício assistencial. Revisitar a conclusão do v. acórdão não é dado à instância superior, por implicar revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA FÍSICA. TRIBUNAL A QUO QUE AFIRMA A AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA QUE ACARRETE A INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. 1. A concessão do benefício assistencial de prestação continuada demanda a incapacidade total para o trabalho. 2. Tendo a Corte local afastado expressamente, com base nas provas produzidas, ausência de deficiência e, por conseguinte, da incapacidade permanente para o trabalho, inviável a revisão por este Tribunal Superior em recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 do STJ.

3. A argumentação genérica acerca da reavaliação da prova não é suficiente para infirmar o fundamento da decisão agravada o que atrai a incidência da Súmula 182/STJ.

4. Agravo interno não conhecido.

(AgInt no REsp 1674421/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 16/04/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. ART. 20, § 2o. DA LEI 8.742/1993. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.435/2011, que alterou o art. 20, § 2o. da Lei 8.742/1993, determina que a incapacidade da pessoa portadora de deficiência, para fins de reconhecimento do direito à Assistência Social, seja analisada conjuntamente com os fatores profissionais e culturais do beneficiário.

2. Tendo o Tribunal a quo concluído, com base nas provas dos autos, pela ausência de incapacidade para o trabalho, é indevida a concessão do benefício assistencial.

3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos.

4. Agravo Interno do Segurado desprovido.

(AgInt no REsp 1403185/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017)

No que tange ao capítulo do presente recurso, que trata a questão da análise da hipossuficiência da parte autora, a mesma não guarda relação com o processado, razão pela qual incide a Súmula 284/STF, verbis:

"é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025708-78.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO GAINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO AMARAL BOTURAO - SP120912

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por JOSÉ APARECIDO GAINO, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. As razões recursais apresentadas devem guardar pertinência lógica com a decisão recorrida, sob pena de ofensa a pressuposto objetivo de regularidade procedimental. 2. Na hipótese, não há pertinência lógica entre o recurso interposto e a decisão recorrida, não podendo ser admitido por apresentar razões dissociadas. Precedentes. 3. Agravo interno não conhecido.

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de que o pronunciamento judicial que manteve o sócio no polo passivo da demanda contrariou dispositivo de ato normativo federal.

É o relatório.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Da análise dos autos, verifico a existência de fundamento suficiente para a manutenção da decisão atacada que não foi impugnado pelas razões recursais.

O acórdão rechaçou a possibilidade de discussão pela via da exceção de pré-executividade de responsabilização de sócio cujo nome consta do título executivo extrajudicial (CDA) por demandar dilação probatória, incabível pela via eleita, ao passo que o recorrente limita-se a aduzir ilegitimidade passiva para a demanda executiva pelo não preenchimento dos requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Assim, aplica-se ao caso, por analogia, a Súmula n.º 283 da Suprema Corte, como já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS TIDOS COMO VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO ESPECÍFICO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. (...) 2. A não impugnação de fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido atrai a aplicação do óbice da Súmula 283/STF, inviabilizando o conhecimento do apelo extremo. (...) (AgRg no REsp 1439596/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 04/09/2015)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intím-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002309-08.2014.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO SERGIO DA ROCHA ABREU, CLEIA CRISTINA PEREIRA SILVA ABREU, A ILUMINE ELETRICA HIDRAULICA E FERRAGENS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) APELANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A, DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A

Advogados do(a) APELANTE: DENILSON ALVES DE OLIVEIRA - SP231895-A, WAGNER DUCCINI - SP258875-A

D E C I S Ã O

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

Descabe o recurso quanto à necessidade de realização de perícia, uma vez que o tema não foi apreciado em Primeiro Grau, pois sequer foi objeto do pedido inicial, o que obsta o conhecimento do recurso pela Corte Superior, restando configurada a inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa é a inteligência da Súmula 356/STF.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO IMPUGNADO. FUNDAMENTAÇÃO DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. REVISÃO. INVIABILIDADE. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO AUSÊNCIA. MODULAÇÃO DE EFEITOS. COMPETÊNCIA.

1. O recurso especial é via processual inadequada para rever acórdão fundado em interpretação de preceitos constitucionais.

2. Não é possível inovar o pedido em sede recursal.

3. "Não cabe a apreciação de direito superveniente invocado pela parte somente em recurso especial e no STJ, em face do não cumprimento do requisito constitucional do prequestionamento" (REsp 805.804/ES, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 1º/07/2015).

(...)

(AgInt no AREsp 1044360/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2020, DJe 14/08/2020)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 535, II, DO CPC/1973. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CONFLITO ENTRE LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. INOVAÇÃO RECURSAL. DESCABIMENTO.

(...)

4. A inclusão de novo fundamento para a reforma do acórdão em sede de agravo interno configura inovação recursal, incabível em razão da preclusão consumativa.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt nos EDcl no REsp 1337343/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2020, DJe 14/08/2020)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003582-93.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA HELENA RIBEIRO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS RICARDO VASQUES DAVANZO - SP117043-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA - SP96962-A, CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: CAIXA SEGURADORAS/A

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - SP344647-S

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão deste Tribunal que negou provimento à apelação da parte autora.

Decido.

O recurso não comporta admissibilidade.

Quanto à alegada prescrição, a decisão atacada assim decidiu:

"É certo que o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado pela prescrição anual da pretensão de recebimento de cobertura securitária nos contratos de mútuo firmados no âmbito do SFH: " (ID 107601427).

Referido entendimento se coaduna com aquele consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, encontrando a pretensão recursal óbice na Súmula 83/STJ, aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

A respeito:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INVALIDEZ PERMANENTE. PRESCRIÇÃO ANUA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. SÚMULA 283 DO STF. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1.

A jurisprudência do STJ, possui entendimento no sentido de que em tratando de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional (SFH), incide o prazo prescricional ânua para a pretensão do mutuário/segurado para fins de recebimento de indenização relativa ao seguro habitacional. Precedentes.

2. O termo inicial do prazo prescricional ânua, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral (Súmula nº 278/STJ), permanecendo suspenso entre a comunicação do sinistro e a data da recusa do pagamento da indenização (Súmula nº 229/STJ). Precedentes.

3. A revisão das datas consideradas pelo acórdão recorrido para contagem do prazo prescricional, demandaria alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, atrelando o óbice da Súmula 7 do STJ.

4. A subsistência de fundamento inatacado apto a manter a conclusão do aresto impugnado impõe o não-conhecimento da pretensão recursal, a teor do entendimento disposto na Súmula nº 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles."

5. A reforma do acórdão recorrido no tocante à cobertura securitária, demandaria a interpretação de cláusula contratual e o reexame do conjunto fático-probatório dos atos, o que é vedado em recurso especial, nos termos das Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

6. A falta do necessário prequestionamento inviabiliza o exame da alegada contrariedade ao dispositivo citado por este Tribunal, em sede de especial. Incidência na espécie da Súmula 211/STJ.

7. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1390788/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 08/04/2019)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SEGURO. INVALIDEZ PERMANENTE DE MUTUÁRIO. COBERTURA. PRESCRIÇÃO ANUAL. PRECEDENTES. TERMO INICIAL DO PRAZO. DATA EM QUE O SEGURADO TEVE CIÊNCIA INEQUÍVOCA DO CARÁTER PERMANENTE DA INVALIDEZ. SUSPENSÃO ENTRE A COMUNICAÇÃO DO SINISTRO E A DATA DA RECUSA DO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO. SÚMULAS N. 229 E 278 DO STJ. PRETENSÃO PRESCRITA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Na hipótese de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional (SFH), é ânua o prazo prescricional da pretensão do mutuário/segurado para fins de recebimento de indenização relativa ao seguro habitacional obrigatório. Precedentes.

2. O termo inicial do prazo prescricional ânua, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral (Súmula nº 278/STJ), permanecendo suspenso entre a comunicação do sinistro e a data da recusa do pagamento da indenização (Súmula nº 229/STJ). Precedentes.

3. Razões recursais insuficientes para a revisão do julgado.

4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 1115628/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 15/06/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. MUTUÁRIO. INVALIDEZ PERMANENTE. SEGURO. PRESCRIÇÃO ANUAL. TERMO INICIAL. CIÊNCIA INEQUÍVOCA.

1. Na hipótese de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional (SFH), é ânua o prazo prescricional da pretensão do mutuário/segurado para fins de recebimento de indenização relativa ao seguro habitacional obrigatório. Precedentes.

2. O termo inicial do prazo prescricional ânua, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral (Súmula nº 278/STJ), permanecendo suspenso entre a comunicação do sinistro e a data da recusa do pagamento da indenização (Súmula nº 229/STJ). Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1507380/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/09/2015, DJe 18/09/2015)

No que tange à falta de comunicação do sinistro, o Relator, atento às peculiaridades do caso, assim decidiu:

"No caso dos autos, contudo, não há prova da comunicação do sinistro à estipulante, primeiro passo para que desse início ao processo administrativo para indenização securitária. Desse modo, se a seguradora nem ao menos foi informada do sinistro, não houve, logicamente, recusa de sua parte" (ID 107601427)

Assim, a questão foi resolvida a partir da interpretação das cláusulas contratuais pertinentes e do contexto fático-probatório da causa, inviabilizando-se o reexame nesta sede especial, ante a incidência das Súmulas 5 ("A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial") e 7 ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial") do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **não admito o recurso especial.**

Int.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011926-43.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SEBASTIAO MINHANELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: SEBASTIAO MINHANELLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Homologo, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso especial interposto pela parte autora, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Int.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social – INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido deixou de reconhecer a decadência ao fundamento de que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

O acórdão impugnado, portanto, não diverge do entendimento sufragado pelo C. STJ, consoante se colhe dos seguintes arestos, *in verbis*:

CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS NOVOS TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA. ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA SOB ENFOQUE CONSTITUCIONAL.

1. Consta-se que não se configura a ofensa ao art. 1.022 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, em conformidade com o que lhe foi apresentado, manifestando-se de forma clara a respeito da readequação do benefício aos tetos das ECs. 20/1998 e 41/2003.
2. Não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstancia mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.
3. Outrossim, da leitura do acórdão recorrido, depreende-se que foi debatida matéria com fundamento eminentemente constitucional, sendo sua apreciação de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme infere-se dos arts. 102 e 105 da CF.
4. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do Recurso Especial apenas no que diz respeito à alegação de ofensa ao art. 1.022 do CPC e, nessa parte, não provê-lo.

(AREsp 1538350/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 11/10/2019)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PARA ADEQUAÇÃO AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REVISÃO COM FUNDAMENTO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SÚMULA 126/STJ. PRAZO DE DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. O Tribunal de origem fundamentou adequada e suficientemente o julgado, não se havendo de falar em omissão.
2. O acórdão recorrido deu provimento à pretensão autoral, fundamentado no entendimento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354, ao reconhecer que não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos arts. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto estabelecido antes da vigência dessas normas. Esse fundamento, eminentemente constitucional, impede a análise em recurso especial.
3. Ademais, havendo fundamento constitucional e não interposto recurso extraordinário, incide no caso o teor da Súmula 126/STJ.
4. A aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003 não é caso de revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, razão pela qual não incide o prazo decadencial previsto no caput do art. 103 da Lei n. 8.213/1991.
5. Recurso especial do INSS parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido.

(REsp 1794203/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 30/05/2019)

Por tal razão deve incidir, na espécie, o óbice retratado na súmula 83/STJ.

Ademais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em **recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221**, assentou que, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ"

No tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam a formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. **1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKI W, N. G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido. (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)**

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, *verbis*:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no *leading case* deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos como objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no que tange à questão da correção monetária e **não o admito** quanto ao demais alegado.

Int.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso não merece seguimento.

Tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC/1973, art. 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 - na redação conferida pela MP 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

No caso em exame, descabe a alegação da ocorrência da decadência, tendo em vista que fora formulado pedido de revisão do benefício em manutenção (adequação da renda mensal do benefício aos novos valores "teto" das ECs 20/98 e 41/2003), não se tratando, pois, de revisão do ato de concessão do benefício originário.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE 1.172.622/RG**, assentou a *inexistência de repercussão geral* da "controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal".

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11/05/2019, é a que segue, *verbis*:

Recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Revisão de Benefício. Artigo 103 da Lei nº 8.213/1991. Situações abrangidas pelo prazo decadencial. Termo 'revisão'. Interpretação da legislação infraconstitucional. Questão infraconstitucional. Ausência de repercussão geral. É infraconstitucional, a ela se aplicando os efeitos da ausência de repercussão geral, a controvérsia relativa às situações abrangidas pelo prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 fundada na interpretação do termo 'revisão' contido no referido dispositivo legal.

(ARE 1172622 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 13/12/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 12-04-2019 PUBLIC 15-04-2019)

No mais, o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos **Temas 491, 492 e 905 - STJ** e ao **Tema 810 - STF**.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŪ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Por destoar a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável ao caso os arts. 1.030, I, "a", e 1.040, I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015056-18.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MUNICIPIO DE SUMARE

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FOFFANO NETO - SP81277

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELADO: DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

Advogado do(a) APELADO: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Aneel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos imobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa aos artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pelo recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, porquanto são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 desse Tribunal.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0015056-18.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MUNICIPIO DE SUMARE

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FOFFANO NETO - SP81277

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELADO: DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

Advogado do(a) APELADO: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela ANEEL, com fundamento no art. 102, III, *a*, da Constituição Federal.

O acórdão impugnado assentou que a Resolução Normativa Aneel n.º 414/2010 extrapolou os limites da legalidade ao determinar aos municípios que assumissem os ativos imobilizados em serviço referentes à iluminação pública. Os embargos de declaração foram rejeitados.

Em seu recurso excepcional, a recorrente alega ofensa a artigos da Constituição Federal, pois cabe aos municípios prestar o serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

DECIDO.

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos da lei processual civil.

A principal tese da recorrente é de que cabe aos municípios a prestação do serviço de iluminação pública, sendo legal a transferência a eles dos ativos mobilizados relacionados a tal serviço.

Não se verificou a existência de julgado do Supremo Tribunal Federal que enfrente especificamente a tese invocada pela recorrente, motivo pelo qual o recurso deve ser admitido nesse tocante.

Saliente-se que, admitido o recurso por um fundamento, o conhecimento dos demais argumentos defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Supremo Tribunal Federal, porquanto são aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 desse Tribunal.

Ante o exposto, **admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015056-18.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MUNICÍPIO DE SUMARE

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FOFFANO NETO - SP81277

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL

Advogados do(a) APELADO: DIEGO HERRERA ALVES DE MORAES - SP295549-S, JOAO CARLOS ZANON - SP163266-A

Advogado do(a) APELADO: FELIPE TOJEIRO - SP232477-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela Companhia Paulista de Força e Luz - CPFL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Confeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Caruiú-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução no 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4. tenha sido instituída pelo Município de Caruiú/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015."

(REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIALIBILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Inexiste violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).

3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal.

Precedentes.

4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.

2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no

REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010).

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.(...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Ag n. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Assim vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015056-18.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MUNICIPIO DE SUMARE

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO FOFFANO NETO - SP81277

APELADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ, AGENCIA NACIONAL DE ENERGIA ELETRICA - ANEEL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela ANEEL contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido não diverge do entendimento manifestado pela instância *ad quem* em casos semelhantes. Nesse sentido:

"Vistos. Trata-se de Recurso Especial interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL, contra acórdão prolatado, por unanimidade, pela 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região no julgamento de apelação, assim ementado (fls. 432/435e): CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA AO MUNICÍPIO DO ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO. Apelação interposta pela Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e pela Companhia Energética 1. do Ceará - COELCE, em face da sentença que julgou procedente pedido, desobrigando o Município de Caruiá-CE ao cumprimento do estabelecido no art. 218 da Resolução 414, com redação dada pela Resolução 479 da ANEEL, que impõe a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviços (AIS). Apesar de o serviço de iluminação pública ser de interesse predominantemente local, os serviços de 2. manutenção destes estiveram a cargo das distribuidoras de energia elétrica, levando o Decreto nº 41.019/57, em seu art. 5º, § 2º, a reconhecer os circuitos de iluminação como partes integrantes dos sistemas de distribuição de energia, o que tornou difícil saber quais ativos seriam inerentes à prestação do serviço de distribuição de energia ou à prestação do serviço de iluminação pública, vez que eram compartilhados. A Resolução nº 414/2010 (com redação dada pela Resolução no 479/2012), ao determinar que a 3. distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, exorbitou das atribuições conferidas pela Lei nº 9.472/96, art. 2º. Não restou comprovado que a Contribuição para Custeio do Serviço de Iluminação Pública - COSIP 4, tenha sido instituída pelo Município de Caruiá/CE, providência necessária para prover os recursos necessários ao custeio do referido serviço. Precedente. Apelações improvidas. (...) Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes: (...) Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Recurso Especial. Publique-se e intimem-se. Brasília (DF), 16 de novembro de 2015."

(REsp 1555643/CE, Ministra REGINA HELENA COSTA, julgado em 16/11/2015, DJe 18/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. ILUMINAÇÃO PÚBLICA. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS DAS CONCESSIONÁRIAS PARA OS MUNICÍPIOS (ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS). RESOLUÇÃO DA ANEEL. EXAME NO ESPECIAL. INVIABILIDADE.

1. O Plenário do STJ decidiu que "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Inexistente violação ao art. 535, II, do CPC/1973, muito menos negativa de prestação jurisdicional, quando o acórdão "adota, para a resolução da causa, fundamentação suficiente, porém diversa da pretendida pela parte recorrente, para decidir de modo integral a controvérsia posta" (AgRg no REsp 1340652/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BOAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 13/11/2015), pois o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes nem tampouco a rebater um a um todos seus argumentos, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como ocorre na espécie (AgRg no AREsp 163417/AL, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/09/2014).

3. A via excepcional não se presta para análise de ofensa a resolução, portaria, regimento interno ou instrução normativa, atos administrativos que não se enquadram no conceito de lei federal.

Precedentes.

4. Caso em que o exame da legalidade da transferência dos ativos de iluminação pública das concessionárias de energia elétrica para os Municípios perpassa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções n. 414/2010 e 479/2012 da ANEEL, sendo meramente reflexa a vulneração aos dispositivos legais indicados pelas agravantes.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1584984/PE, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/12/2016, DJe 10/02/2017)

"(...)

Quanto às demais teses ventiladas pelas recorrentes, depreende-se que a análise da questão relativa à transferência dos ativos imobilizados em serviço ao município passa, necessariamente, pela interpretação das Resoluções nº 414/2010 e 479/2012 da ANEEL.

Dessa forma, não é possível conhecer de eventual violação aos preceitos legais indicados, uma vez que tais atos normativos não se enquadram no conceito de lei federal, de que trata o art. 105, III, da Constituição Federal. A esse respeito, trago os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. SUSPEITA DE FRAUDE EM MEDIDOR DE ENERGIA ELÉTRICA. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. NORMA QUE NÃO SE AMOLDA AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. SUSPENSÃO DO FORNECIMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR RAZOÁVEL. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. A eventual violação da lei federal, no caso, é reflexa, uma vez que para o deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Resolução 456/2000 da Aneel, providência vedada em Recurso Especial, visto que tal regramento não se subsume ao conceito de lei federal.

2. A Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, procedeu à análise dos critérios da razoabilidade e proporcionalidade e assentou que ficou demonstrada a violação a direito da parte recorrida, ensejando o dano moral. Entendeu aquela Corte que a quantia fixada está em consonância com a extensão do dano causado. Assim, insuscetível de revisão tal entendimento, nesta via recursal, por demandar incursão no contexto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 614.882/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 30/06/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. ALEGADA VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. DIFERENÇA DE CONSUMO. RESOLUÇÃO 456/2000 DA ANEEL. ATO NORMATIVO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE "TRATADO OU LEI FEDERAL". DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O Tribunal de origem resolveu a questão acerca do critério para a cobrança da diferença do consumo com base na interpretação da Resolução ANEEL 456/2000, a qual não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF. Nesse sentido: AgRg no AREsp 450.267/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 25/03/2014; AgRg no Ag 1.203.675/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe de 10/3/2010; e AgRg no

REsp 1.040.345/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 9/2/2010).

2. O alegado dissídio jurisprudencial não foi comprovado nos moldes estabelecidos nos artigos 541, parágrafo único, do CPC e 255, § 1º e 2º do RISTJ, tendo em vista que não foi realizado o devido cotejo analítico, com a demonstração clara do dissídio entre os casos confrontados, identificando os trechos que os assemelhem, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou votos.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no AREsp 613.554/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 12/05/2015).

Nesse mesmo sentido, destaco as seguintes decisões monocráticas: REsp 1.538.669/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 30/06/2016; AREsp 704.163/PE, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 17/09/2015; AREsp 600.030/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 04/05/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I, do RISTJ, NÃO CONHEÇO dos recursos especiais interpostos pela COMPANHIA ENERGÉTICA DE PERNAMBUCO e pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.584.984, Relator Ministro Gurgel de Faria, j. 26.08.2016, DJe 31.08.2016)

"(...)

E depende-se da leitura do acórdão recorrido/integrativo que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável ao caso.

Consoante pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o conceito de tratado ou lei federal, previsto no art. 105, inciso III, a, da Constituição da República, deve ser considerado em seu sentido estrito, não compreendendo súmulas de Tribunais, bem como atos administrativos normativos.

Nessa linha, a orientação firmada por esta Corte na Súmula 518, segundo a qual para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula.

Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial quanto à alegação de ofensa aos arts. 2º e 3º, da Lei n. 9.427/96, 8º do Decreto-lei n. 3.763/41, 1º do Decreto-lei n. 5.764/43 e 5º do Decreto n. 41.019/57, porquanto seriam meramente reflexas, sendo imprescindível a análise da Resolução 414/2010, com redação dada pela Resolução 479/2012 da ANEEL.

A propósito, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. PRODUTOS ISENTOS E NÃO TRIBUTADOS. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O Recurso Especial não constitui via adequada para a análise, ainda que pela via transversa, de eventual ofensa a resoluções, provimentos ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão 'lei federal', constante da alínea 'a' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal" (AgRg no AREsp 554.964/RR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/11/2014).

2. In casu, tem-se que eventual violação dos arts. 3º, I, do Decreto-lei 491/69 e 1º, § 4º, do Decreto 64.833/69, na forma defendida nas razões do apelo especial, seria meramente reflexa, porque para o deslinde da controvérsia atinente à fruição do crédito-prêmio IPI aos produtos isentos ou não tributados, seria imprescindível a interpretação da Portaria do Ministério da Fazenda 78/81, não cabendo, portanto, o exame da questão em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1388646/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ANÁLISE DE RESOLUÇÃO. REGRAMENTO QUE NÃO SE SUBSUME AO CONCEITO DE LEI FEDERAL. NÃO OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. COBRANÇA INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. Não é possível, em recurso especial, a análise de resolução de agência reguladora, visto que o referido ato normativo não se enquadra no conceito de "tratado ou lei federal" de que cuida o art. 105, III, a, da CF.

"(...)

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 518.470/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 20/08/2014, destaque meu).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. APROVAÇÃO NO ENEM VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CERTIFICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, CAPUT E VI, DA LEI 9.784/99. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA PORTARIA 04/2010 DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DIPLOMA QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução.

3. Assim, o exame do art. 2º, caput e VI, da Lei 9.784/99 não era essencial para o deslinde da controvérsia. A despeito do inconformismo da recorrente, permanece a ausência de prequestionamento e a incidência da Súmula 211/STJ.

4. Observa-se das razões do Recurso Especial que eventual violação de lei federal seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia seria imprescindível a interpretação da Portaria Normativa 04/2010 do Ministério da Educação e, portanto, inviável de ser analisada pela estreita via do Recurso Especial.

5. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado, como no caso dos autos.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1523680/AL, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO REVISIONAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ACÓRDÃO FUNDAMENTADO EM RESOLUÇÃO DA ANEEL. ANÁLISE DE NORMAS CONTIDAS EM RESOLUÇÃO. INVIABILIDADE.

1. Preliminarmente, é de se destacar que os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar, mesmo com fins de prequestionamento, todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, IX, da Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Quanto à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, esta Corte já se pronunciou no sentido de que, para se enquadrar no conceito de consumidor, se aplica a Teoria Finalista, de forma mitigada, quando a parte contratante de serviço público é pessoa jurídica de direito público e se demonstra a sua vulnerabilidade no caso concreto. No caso dos autos, pretende-se revisar contrato firmado entre Município e concessionária de energia elétrica, sob o fundamento de haver excesso de cobrança de serviço fornecido a título de iluminação pública à cidade. Aqui, o Município não é, propriamente, o destinatário final do serviço. Entretanto, o acórdão recorrido não se manifestou a respeito de qualquer vulnerabilidade do ente público, razão pela qual a análise referente a tal questão demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta seara recursal, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Descabida a pretensão de análise a dispositivos da Resolução da ANEEL, na medida em que o recurso especial não se presta para uniformizar a interpretação de normas não contidas em leis federais.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1297857/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2014, DJe 26/03/2014).

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PARCELAMENTO. VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL REFLEXA. ANÁLISE DE PORTARIA. IMPOSSIBILIDADE. CONCEITO DE LEI FEDERAL.

1. O recurso especial tem por objetivo o controle de ofensa à legislação federal, nos termos do art. 105, III, "a", "b" e "c", da Constituição Federal, e, por isso, não cabe a esta Corte a análise de suposta violação de portarias, instruções normativas, resoluções ou regimentos internos dos tribunais.

2. Observa-se das razões do recurso especial que eventual violação do art. 37-B da Lei n. 10.522/02 seria meramente reflexa, e não direta, porque no deslinde da controvérsia, quanto à obrigatoriedade de desistência da ação judicial para o parcelamento administrativo, seria imprescindível a interpretação da Portaria PGF nº 954/2009, não cabendo, portanto, o exame da questão em recurso especial.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1430240/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 26/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. CONTROVÉRSIA RELATIVA AO ESTORNO INDEVIDO DE JUROS. DESNECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.(...)

(REsp 1359988/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013, destaque meu).

Na mesma linha: AgRg no Agn. 1.203.675/PE, 2ª T., Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 10.03.2010 e AgRg no REsp n. 1.040.345/RS, 1ª T., Rel. Min. Luiz Fux, DJe 09.02.2010.

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Recurso Especial."

(STJ, decisão monocrática, REsp 1.538.669, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 38.06.2016, DJe 30.06.2016)

Assim, vê-se que o v. acórdão recorrido não diverge do entendimento consolidado pela instância ad quem, incidindo o óbice da súmula nº 83/STJ.

Cabe ainda acrescentar ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não constitui o recurso especial a via adequada para a análise de eventual ofensa a decretos, resoluções, portarias ou instruções normativas. Isso porque tais atos normativos não estão compreendidos na expressão "lei federal", constante da alínea "a" do inc. III do art. 105 da Constituição Federal.

Nesse diapasão, confira-se a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1.488.952/SP, relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 25/09/2015; AgRg no AREsp 768.940/DF, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 30/11/2015; AgRg no AREsp 402.120/SC, relator Ministro Og Fernandes, DJe 21/03/2014; REsp 1.241.207/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/10/2012; AgRg no REsp 1.274.513/SC, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 12/04/2012.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003214-53.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDNA APARECIDA DOS SANTOS GOBBI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANTONIO GOBBI - MG163567-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de embargos de divergência opostos contra decisão que não admitiu recurso excepcional.

É o necessário.

Decido.

O sistema processual prevê, de forma expressa, a medida adequada à impugnação da decisão que nega admissibilidade a recurso. Nesse sentido, cristalino o Regimento Interno deste C. Tribunal Regional Federal ao preceituar que "Contra a decisão do Vice-Presidente que negar seguimento ao recurso, caberá agravo para o Superior Tribunal de Justiça, observados os requisitos de admissibilidade e procedimento previstos no Título VIII, Capítulo II, Seção II, deste Regimento" - parágrafo único do artigo 274.

Dispositivo com redação semelhante é encontrado no CPC/2015, cuja Seção II do Capítulo VI do Título II, ao tratar dos recursos às Cortes Superiores, disciplina com clareza que das decisões que realizarem juízo de admissibilidade será cabível agravo para o tribunal superior. Confira-se, a esse respeito, o estatuído no art. 1.030, § 1º, do CPC:

Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá:

(...)

V – realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que:

(...)

§ 1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior, nos termos do art. 1.042.

Mostram-se, assim, descabidos os embargos de divergência.

Nesse sentido já vem, de há muito tempo, decidindo o E. Supremo Tribunal Federal, como se infere do trecho da decisão monocrática abaixo transcrito, da lavra do E. Ministro Néri da Silveira, proferida em 24.09.2001:

(...) Ocorre, porém, que a presente situação possui certas peculiaridades. Trata-se de decisão do Juiz Presidente no exercício do juízo primeiro, precário e provisório de admissibilidade de recurso extraordinário e/ou especial.

Tenha-se, de plano, que o Ministro Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, pode, novamente, apreciar livremente as condições de admissibilidade do recurso extraordinário e/ou do recurso especial.

Não está vinculado às razões adotadas pelo Presidente do Tribunal recorrido para admiti-los ou denegá-los. Denegado o seguimento do recurso extraordinário ou do especial, a parte prejudicada pode agravar de instrumento, atacando toda a dimensão da decisão presidencial. (...)

(AI 359594/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 24.09.2001, DJ 25.02.2002, pág. 00033)

Ante o exposto, à vista do descabimento, **não conheço** dos embargos de divergência.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001066-18.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PEVI COMERCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A, JOSE RENATO CAMILOTTI - SP184393-A

D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de reconsideração manejado por **PEVI COMÉRCIO DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA.**, contra decisão desta Vice-Presidência prolatada sob a ID nº [137928834](#), a qual determinou o sobrestamento dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser prolatado nos autos do RE nº 1.187.264/SP, vinculado ao tema nº 1.048 de Repercussão Geral no STF.

Em suas razões a Peticionária alega, em síntese, que: (i) embora o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a existência de repercussão geral da matéria no RE nº 1.187.264 (tema nº 1.048 do STF), não houve expressa determinação de sobrestamento nacional; (ii) o STJ já dirimiu a controvérsia versada nos autos segundo a sistemática dos recursos repetitivos (Recursos Especiais nº 1.638.772/SC, nº 1.624.297/RS e nº 1.629.001/SC, vinculados ao tema nº 944 do STJ) e (iii) não há que se falar em suspensão do presente feito, vez que o fato de não ter ocorrido o desfecho do tema nº 1.048 (*leading case*) não impossibilita a aplicação do entendimento já pacificado e reiterado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Diante disso requer a reconsideração da decisão de ID nº 137928834, visto a existência de Tese Repetitiva, para que seja afastado o sobrestamento do feito, a fim de se aplicar imediatamente a Tese 994 do E. STJ, bem como seja inadmitido o Recurso Extraordinário, ou caso não seja este entendimento, sejam os autos remetidos para o julgamento do E. STF.

É o relatório.

DECIDO.

O pleito não comporta deferimento.

No caso dos autos, foi determinado, com esteio no art. 1.030, III do CPC, o sobrestamento do exame da admissibilidade dos recursos excepcionais interpostos até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário nº 1.187.264/SP**, vinculado ao **tema nº 1.048** de Repercussão Geral no STF.

Ao contrário do que pretende fazer crer a Peticionária, a existência de controvérsia de caráter repetitivo afeta à sistemática do art. 1.036 do CPC e ainda não decidida pelo Supremo Tribunal Federal impõe o sobrestamento do feito, consoante a imperativa disposição do art. 1.030, III do CPC, mais não cabendo a esta Vice-Presidência senão suspender a marcha processual, até que se ultime o julgamento do recurso representativo da controvérsia.

Nessa ordem de ideias, o prosseguimento do feito em relação aos recursos excepcionais interpostos é incompatível com a fisiologia do microsistema processual de precedente obrigatório, em que a unicidade processual deve ser respeitada.

Importa anotar, ainda, que o juízo de admissibilidade de Recurso Extraordinário ou Especial não pode ser realizado em etapas ou de forma fracionada, razão pela qual, havendo recurso a autorizar a suspensão da admissibilidade do expediente, nos termos do art. 1.036 do CPC vigente, mais não cabe senão suspender a marcha processual.

Eventuais recursos, e até mesmo teses ou capítulos recursais, que não cuidem de matéria submetida ao regime dos recursos representativos de controvérsia deverão aguardar o desfecho do capítulo submetido a tal sistemática para, só então, serem apreciados.

Sob outro aspecto, conforme referido, e ao contrário do que sustenta a Peticionária, a decisão recorrida expressamente consignou que o sobrestamento da marcha processual teve por fundamento a norma cogente esculpida no art. 1.030, III do CPC, **não havendo de se cogitar a aplicação do art. 1.035, § 5.º do CPC** na hipótese dos autos.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de reconsideração.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5013972-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: VANDERLEI FERREIRA LEITE

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: AMANDA ANASTACIO DE SOUZA - SP384342-A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SANDRA MARIA LACERDA RODRIGUES - SP163670-A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARCIA REGINA SAKAMOTO - SP412082-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

COMUNICADO

O PRESIDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, CONSIDERANDO as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19); CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 314 do Conselho Nacional de Justiça/CNJ, a Resolução PRES nº 343 e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12/2020, todas deste TRF-3; RESOLVE:

CONVERTER PARA ELETRÔNICA, a sessão presencial designada para o dia 14 de outubro de 2020, às 14h.

Os feitos pautados para essa sessão serão julgados por meio eletrônico, em conformidade com as Portarias nºs 938, de 15/12/2017, 1857, de 17/03/2020 e 2000/2020, de 27/07/2020, todas da Presidência desta Corte, devendo eventual discordância, relativamente ao

julgamento eletrônico, ser manifestada no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas.

Havendo requerimento de sustentação oral, nos casos em que esta for possível, ficam os respectivos advogados/procuradores solicitantes cientes de que o julgamento dar-se-á nos termos da Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, como uso da ferramenta de videoconferência "Microsoft Teams", cujo link será previamente fornecido ao solicitante, pela Subsecretaria do Órgão

Especial e Plenário (UPLÉ).

Observa-se que é de responsabilidade do advogado/procurador zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

A sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

Fica dispensado o uso de beca.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Documento assinado eletronicamente por Mairan Gonçalves Maia Júnior, Desembargador Federal Presidente, em 01/10/2020, às 17:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5011155-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO BESERRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

COMUNICADO

O PRESIDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19);

CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 314 do Conselho Nacional de Justiça/CNJ, a Resolução PRES nº 343 e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12/2020, todas deste TRF-3;

RESOLVE:

CONVERTER PARA ELETRÔNICA, a sessão presencial designada para o dia 14 de outubro de 2020, às 14h.

Os feitos pautados para essa sessão serão julgados por meio eletrônico, em conformidade com as Portarias nºs 938, de 15/12/2017, 1857, de 17/03/2020 e 2000/2020, de 27/07/2020, todas da Presidência desta Corte, devendo eventual discordância, relativamente ao

julgamento eletrônico, ser manifestada no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas.

Havendo requerimento de sustentação oral, nos casos em que esta for possível, ficam os respectivos advogados/procuradores solicitantes cientes de que o julgamento dar-se-á nos termos da Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, como uso da ferramenta de videoconferência "Microsoft Teams", cujo link será previamente fornecido ao solicitante, pela Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário (UPLÉ).

Observa-se que é de responsabilidade do advogado/procurador zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

A sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

Fica dispensado o uso de beca.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Documento assinado eletronicamente por Mairan Gonçalves Maia Júnior, Desembargador Federal Presidente, em 01/10/2020, às 17:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5008895-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: H. T. D. S. P.

REPRESENTANTE: THAMIRES DA SILVA SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FRANCIS DAVID MATTOS DE OLIVEIRA - SP262377-N

ADVOGADO do(a) REPRESENTANTE: FRANCIS DAVID MATTOS DE OLIVEIRA - SP262377-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

COMUNICADO

O PRESIDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19);

CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 314 do Conselho Nacional de Justiça/CNJ, a Resolução PRES nº 343 e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12/2020, todas deste TRF-3;

RESOLVE:

CONVERTER PARA ELETRÔNICA, a sessão presencial designada para o dia 14 de outubro de 2020, às 14h.

Os feitos pautados para essa sessão serão julgados por meio eletrônico, em conformidade com as Portarias nºs 938, de 15/12/2017, 1857, de 17/03/2020 e 2000/2020, de 27/07/2020, todas da Presidência desta Corte, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento eletrônico, ser manifestada no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas.

Havendo requerimento de sustentação oral, nos casos em que esta for possível, ficam os respectivos advogados/procuradores solicitantes cientes de que o julgamento dar-se-á nos termos da Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, como uso da ferramenta de videoconferência "Microsoft Teams", cujo link será previamente fornecido ao solicitante, pela Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário (UPLÉ).

Observa-se que é de responsabilidade do advogado/procurador zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

A sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

Fica dispensado o uso de beca.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Documento assinado eletronicamente por Mairan Gonçalves Maia Júnior, Desembargador Federal Presidente, em 01/10/2020, às 17:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5010761-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ANTONIO LUCAS DE OLIVEIRA FILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUCLESIA DOS SANTOS MONTEIRO - SP325523-A

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

COMUNICADO

O PRESIDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19);

CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 314 do Conselho Nacional de Justiça/CNJ, a Resolução PRES nº 343 e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12/2020, todas deste TRF-3;

RESOLVE:

CONVERTER PARA ELETRÔNICA, a sessão presencial designada para o dia 14 de outubro de 2020, às 14h.

Os feitos pautados para essa sessão serão julgados por meio eletrônico, em conformidade com as Portarias nºs 938, de 15/12/2017, 1857, de 17/03/2020 e 2000/2020, de 27/07/2020, todas da Presidência desta Corte, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento eletrônico, ser manifestada no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas.

Havendo requerimento de sustentação oral, nos casos em que esta for possível, ficam os respectivos advogados/procuradores solicitantes cientes de que o julgamento dar-se-á nos termos da Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, como uso da ferramenta de videoconferência "Microsoft Teams", cujo link será previamente fornecido ao solicitante, pela Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário (UPLÉ).

Observa-se que é de responsabilidade do advogado/procurador zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

A sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

Fica dispensado o uso de beca.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Documento assinado eletronicamente por Mairan Gonçalves Maia Júnior, Desembargador Federal Presidente, em 01/10/2020, às 17:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO (318) Nº 5017709-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. Presidência

EXCIPIENTE: PAULO THEOTONIO COSTA

Advogados do(a) EXCIPIENTE: PAULO THEOTONIO NITTOLO COSTA - SP239924, MARISA NITTOLO COSTA - SP56407

EXCEPTO: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ISMAEL MEDEIROS, ACIDONEO FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: JOSE AMILTON DE SOUZA - MS4696-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ISMAEL MEDEIROS - MS6267

COMUNICADO

O PRESIDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais,

CONSIDERANDO as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19);

CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 314 do Conselho Nacional de Justiça/CNJ, a Resolução PRES nº 343 e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12/2020, todas deste TRF-3;

RESOLVE:

CONVERTER PARA ELETRÔNICA, a sessão presencial designada para o dia 14 de outubro de 2020, às 14h.

Os feitos pautados para essa sessão serão julgados por meio eletrônico, em conformidade com as Portarias nºs 938, de 15/12/2017, 1857, de 17/03/2020 e 2000/2020, de 27/07/2020, todas da Presidência desta Corte, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento eletrônico, ser manifestada no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas.

Havendo requerimento de sustentação oral, nos casos em que esta for possível, ficam os respectivos advogados/procuradores solicitantes cientes de que o julgamento dar-se-á nos termos da Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, como uso da ferramenta de videoconferência "Microsoft Teams", cujo link será previamente fornecido ao solicitante, pela Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário (UPLÉ).

Observa-se que é de responsabilidade do advogado/procurador zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

A sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

Fica dispensado o uso de beca.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Documento assinado eletronicamente por Mairan Gonçalves Maia Júnior, Desembargador Federal Presidente, em 01/10/2020, às 17:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67808/2020

00001 INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Nº 0017610-97.2016.4.03.0000/SP

	2016.03.00.017610-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
REQUERENTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR	:	MARINA MIURA PRICOLLI
REQUERIDO(A)	:	PLUSH TOYS IND/ E COM/ LTDA -EPP
AMICUS CURIAE	:	ASSOCIACAO BRASILEIRA DE DIREITO PROCESSUAL - ABDPRO
ADVOGADO	:	DF028560 MARCOS DE ARAUJO CAVALCANTI
AMICUS CURIAE	:	CENTRO DE ESTUDOS DAS SOCIEDADES DE ADVOGADOS CESA
ADVOGADO	:	SP234846 PRISCILA FARICELLI DE MENDONCA
AMICUS CURIAE	:	RICARDO BLAJ SERBER
ADVOGADO	:	SP231805 RICARDO BLAJ SERBER
No. ORIG.	:	00121182720164030000 Vr SAO PAULO/SP

INFORMAÇÕES

Informe que o voto-vista será apresentado pelo Desembargador Federal Fábio Prieto, na Sessão Ordinária do Órgão Especial de 14.10.2020, às 14h, nos termos do comunicado da Presidência do TRF3, de 01.10.2020, que segue. (COMUNICADO: O PRESIDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, CONSIDERANDO as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19); CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 314 do Conselho Nacional de Justiça/CNJ, a Resolução PRES nº 343 e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12/2020, todas deste TRF-3; RESOLVE: CONVERTER PARA ELETRÔNICA, a sessão presencial designada para o dia 14 de outubro de 2020, às 14h. Os feitos pautados para essa sessão serão julgados por meio eletrônico, em conformidade com as Portarias nºs 938, de 15/12/2017, 1857, de 17/03/2020 e 2000/2020, de 27/07/2020, todas da Presidência desta Corte, devendo eventual discordância, relativamente ao julgamento eletrônico, ser manifestada no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas. Havendo requerimento de sustentação oral, nos casos em que esta for possível, ficam os respectivos advogados/procuradores solicitantes cientes de que o julgamento dar-se-á nos termos da Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, como uso da ferramenta de videoconferência "Microsoft Teams", cujo link será previamente fornecido ao solicitante, pela Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário (UPLÉ). Observa-se que é de responsabilidade do advogado/procurador zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos. A sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais. Fica dispensado o uso de beca. São Paulo, 1º de outubro de 2020.)

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

Renata Maria Gavazi Dias
Diretora de Subsecretaria

INQUÉRITO POLICIAL(279) Nº 5003219-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AUTOR: NADA CONSTA

Advogados do(a) AUTOR: ANDREA VAINER - SP305946, LUIS CARLOS DIAS TORRES - SP131197, ANDRE ROSENGARTEN CURCI - SP337380

INVESTIGADO: NADA CONSTA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 5 de outubro de 2020

Destinatário: NADA CONSTA

O processo nº 5003219-13.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 14/10/2020 14:00:00

Local: Plenário - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

COMUNICADO

O PRESIDENTE DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, no uso de suas atribuições regimentais, CONSIDERANDO as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrentes dos riscos de infecção humana pelo coronavírus (COVID-19); CONSIDERANDO os termos da Resolução nº 314 do Conselho Nacional de Justiça/CNJ, a Resolução PRES nº 343 e as Portarias Conjuntas PRES/CORE nºs 1, 2, 3, 5, 8, 9, 10, 11 e 12/2020, todas deste TRF-3; RESOLVE:

CONVERTER PARA ELETRÔNICA, a sessão presencial designada para o dia 14 de outubro de 2020, às 14h.

Os feitos pautados para essa sessão serão julgados por meio eletrônico, em conformidade com as Portarias nºs 938, de 15/12/2017, 1857, de 17/03/2020 e 2000/2020, de 27/07/2020, todas da Presidência desta Corte, devendo eventual discordância, relativamente ao

julgamento eletrônico, ser manifestada no prazo de até 48 (quarenta e oito) horas. Havendo requerimento de sustentação oral, nos casos em que esta for possível, ficamos respectivos advogados/procuradores solicitantes cientes de que o julgamento dar-se-á nos termos da Resolução PRES nº 343, de 14 de abril de 2020, com o uso da ferramenta de videoconferência "Microsoft Teams", cujo link será previamente fornecido ao solicitante, pela Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário (UPLP).

Observa-se que é de responsabilidade do advogado/procurador zelar pelas condições técnicas necessárias para a transmissão audiovisual de sua sustentação oral por meio do sistema indicado, não sendo admissível pedido de adiamento por indisponibilidade de sistema ou de problemas técnicos.

A sessão realizada com o auxílio de ferramenta de videoconferência equivale à sessão presencial para todos os efeitos legais.

Fica dispensado o uso de beca.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Documento assinado eletronicamente por Mairan Gonçalves Maia Júnior, Desembargador Federal Presidente, em 01/10/2020, às 17:03, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5023711-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AUTOR: WALTER FLORES DE MELO JUNIOR

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDA RANGEL DE MELO GOMES DE BARROS - DF63024

REU: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Mantenho a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos, os quais serão analisados oportunamente pela E. 2ª Seção deste Tribunal.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

RESTAURAÇÃO DE AUTOS (46) Nº 0026462-52.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REU: LUIS OTAVIO ROMERO DE MELO, FERRAGENS DEMELLOTS/A

Advogado do(a) REU: ELIAS IBRAHIM NEMES JUNIOR - SP131666

Advogado do(a) REU: MARCELO BURATTO - PR47784

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tratava-se de agravo de instrumento interposto por LUIS OTAVIO ROMERO DE MELO contra decisão que, no bojo da execução fiscal nº 0553389-04.1997.4.03.6182, indeferiu a exceção de pré-executividade para mantê-lo no polo passivo do feito executivo que tramitava na 5ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP. O Relator, Desembargador Federal Márcio Moraes, deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal para excluir o agravante do polo passivo da lide (GEDPRO nº 2592274) e confirmou a medida por meio de decisão singular, na qual proveu parcialmente o recurso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC/1973 (GEDPRO nº 2802963). Interposto agravo inominado, a 3ª Turma desta corte negou-lhe provimento, por maioria (GEDPRO nº 4085262), vencido o Des. Fed. Carlos Muta, que lhe dava provimento (GEDPRO nº 4085262). Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados à unanimidade (GEDPRO nº 4298332). A União apresentou, então, embargos infringentes que, admitidos (GEDPRO nº 4648442), foram distribuídos à minha relatoria.

A Segunda Seção, em 03.05.2016, por maioria, decidiu rejeitar questão de ordem suscitada pelo Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, no sentido de suspender o julgamento do processo até decisão final do STJ sobre a matéria e, no mérito, também por maioria, negar provimento aos embargos infringentes. Interposto recurso especial, foi determinado o sobrestamento do feito até o julgamento final do RESP nº 1.201.993/SP e os autos físicos foram encaminhados para as dependências do prédio da Presidente Wilson, local em que ocorreu o extravio.

Feito o breve relato sobre o estado do processo ao tempo do desaparecimento dos autos, determino as seguintes providências:

a) proceda a Subsecretaria à digitalização e inserção nestes autos de cópias dos despachos e decisões publicados, bem como dos documentos existentes no GEDPRO e de cópia da movimentação processual do feito extraviado;

b) cite-se as partes, nos termos do artigo 714 do CPC, para que apresentem cópias das peças que tenham em seu poder ou de qualquer outro documento que facilite a restauração do processo autuado sob o nº 0026462-52.2012.4.03.0000, no prazo de 20 (vinte) dias.

Cumpra-se. Após, tomem conclusos.

RESTAURAÇÃO DE AUTOS (46) Nº 0026462-52.2012.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AUTOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

REU: LUIS OTAVIO ROMERO DE MELO, FERRAGENS DEMELLOTS/A

Advogado do(a) REU: ELIAS IBRAHIM NEMES JUNIOR - SP131666

Advogado do(a) REU: MARCELO BURATTO - PR47784

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tratava-se de agravo de instrumento interposto por LUIS OTAVIO ROMERO DE MELO contra decisão que, no bojo da execução fiscal nº 0553389-04.1997.4.03.6182, indeferiu a exceção de pré-executividade para mantê-lo no polo passivo do feito executivo que tramitava na 5ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo/SP. O Relator, Desembargador Federal Márcio Moraes, deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal para excluir o agravante do polo passivo da lide (GEDPRO nº 2592274) e confirmou a medida por meio de decisão singular, na qual proveu parcialmente o recurso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC/1973 (GEDPRO nº 2802963). Interposto agravo inominado, a 3ª Turma desta corte negou-lhe provimento, por maioria (GEDPRO nº 4085262), vencido o Des. Fed. Carlos Muta, que lhe dava provimento (GEDPRO nº 4085262). Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados à unanimidade (GEDPRO nº 4298332). A União apresentou, então, embargos infringentes que, admitidos (GEDPRO nº 4648442), foram distribuídos à minha relatoria.

A Segunda Seção, em 03.05.2016, por maioria, decidiu rejeitar questão de ordem suscitada pelo Desembargador Federal Johnsons Di Salvo, no sentido de suspender o julgamento do processo até decisão final do STJ sobre a matéria e, no mérito, também por maioria, negar provimento aos embargos infringentes. Interposto recurso especial, foi determinado o sobrestamento do feito até o julgamento final do RESP nº 1.201.993/SP e os autos físicos foram encaminhados para as dependências do prédio da Presidente Wilson, local em que ocorreu o extravio.

Feito o breve relato sobre o estado do processo ao tempo do desaparecimento dos autos, determino as seguintes providências:

a) proceda a Subsecretaria à digitalização e inserção nestes autos de cópias dos despachos e decisões publicados, bem como dos documentos existentes no GEDPRO e de cópia da movimentação processual do feito extraviado;

b) cite-se as partes, nos termos do artigo 714 do CPC, para que apresentem cópias das peças que tenham em seu poder ou de qualquer outro documento que facilite a restauração do processo autuado sob o nº 0026462-52.2012.4.03.0000, no prazo de 20 (vinte) dias.

Cumpra-se. Após, tomem conclusos.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5033033-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 26ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: NOVARTIS BIOCÊNCIAS SA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO EVANGELISTA MUNHOZ - SP371221-A

DECISÃO

1. Trata-se de conflito negativo de competência entre Juízos da 26ª Vara Cível Federal (suscitante) e da 4ª Vara Cível Federal (suscitado), ambos da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, em mandado de segurança impetrado por NOVARTIS BIOCÊNCIAS S/A.

2. O Juízo suscitante, designado para resolver as medidas urgentes (ID 126058290), informou a extinção do mandado de segurança, sem a resolução do mérito, em decorrência de perda superveniente do interesse processual (ID 143282527).

3. Ocorreu a perda de objeto deste incidente.

4. Por tais fundamentos, **julgo prejudicado** o conflito de competência.

5. Publique-se. Intimem-se.

6. Após, arquivem-se.

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5026464-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: VANDO JOSUE RIBEIRO

Advogados do(a) AUTOR: FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA - SP242202-N, JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

I - Promova o autor a regularização da sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentando instrumento de procuração ou substabelecimento no qual sejam conferidos poderes ao patrono que assina eletronicamente a exordial (Dr. Juliano dos Santos Pereira).

II - Na petição inicial, postula o autor a rescisão do "acórdão prolatado na Apelação Cível nº 0035155-69.2010.4.03.9999, eis que omisso quanto ao índice de correção monetária quando da sua prolação, **bem como**, da r. sentença proferida nos autos dos Embargos à Execução, feito nº 1000549-30.2015.8.26.0434, sendo proferido novo julgamento, a fim de determinar a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária da condenação do acórdão rescindendo, conforme decidido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no Tema 810." (doc. nº 142.808.632, p. 8).

III - Como se observa, pretende o autor a rescisão do Acórdão proferido na Apelação Cível nº 0035155-69.2010.4.03.9999, **bem como** da sentença proferida nos Embargos à Execução nº 1000549-30.2015.8.26.0434.

IV - A inicial é clara ao fundamentar as razões pelas quais pretende a parte autora a desconstituição da sentença proferida nos Embargos à Execução, qual seja, a inconstitucionalidade do uso da TR como índice de correção monetária, hipótese que se subsume ao art. 966, inc. V, do CPC.

V - No que tange à Apelação Cível nº 0035155-69.2010.4.03.9999, limitou-se a indicar que o julgado foi "omisso quanto ao índice de correção monetária quando da sua prolação"

VI - Assim, providencie o autor a emenda da petição inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento (art. 321, parágrafo único, do CPC), para indicar os fundamentos pelos quais pretende a desconstituição do Acórdão proferido na Apelação Cível nº 0035155-69.2010.4.03.9999, acostando aos presentes autos, também, a **cópia integral do referido processo**, dada a ausência de elementos fundamentais para a compreensão da lide.

VII - Decorrido *in albis* o prazo assinalado, voltem conclusos. Intime-se o autor.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024329-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GERALDO MANOEL DE SOUSA FILHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: NATALIA SILVA DE CARVALHO MARTINS - SP314398-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP - 1ª VARA FEDERAL
SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

O processo nº 5024329-68.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

Sessão de Julgamento

Data: 08/10/2020 14:00:00

Local: Eletrônica/Virtual (vide Portaria USEC 2/2017) - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5009006-57.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AUTOR: WILSON JOSE MOREIRA DE ARRUDA
REPRESENTANTE: BERENICE DE JESUS ARO DE ARRUDA

Advogado do(a) AUTOR: APARECIDO OLADE LOJUDICE - SP126083,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: AUTOR: WILSON JOSE MOREIRA DE ARRUDA
REPRESENTANTE: BERENICE DE JESUS ARO DE ARRUDA
REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

O processo nº 5009006-57.2019.4.03.0000 foi incluído na Sessão de Julgamento abaixo indicada, a qual ocorrerá em ambiente exclusivamente eletrônico, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

A(s) parte(s) fica(m) intimada(s) de que processo será adiado para a sessão presencial subsequente, quando houver manifestação de discordância pelas partes quanto ao julgamento em sessão virtual, até 48 (quarenta e oito) horas antes do início da sessão virtual, formalizada por meio de petição dirigida ao relator; e/ou pedido de sustentação oral, na forma e nos prazos do Regimento Interno deste Tribunal e das demais normas aplicáveis.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024151-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RAFAELA OLIVEIRA DA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LEANDRO PAULINO MUSSIO - SP172349

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MMº Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco-SP, em autos de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Rafaela Oliveira da Silva, domiciliada na comarca de Barueri-SP.

O mandamus fora impetrado contra Chefe da Agência da Previdência Social de Barueri-SP, perante Subseção Judiciária de Barueri-SP, visando recebimento de parcelas do seguro desemprego.

Distribuído o feito para a 2ª Vara Federal de Barueri-SP, em despacho inicial o MM Juízo postergou a apreciação do pedido de medida liminar após a apresentação das informações da autoridade impetrada.

Após apresentação das informações pela autoridade impetrada, a impetrante, em cumprimento à determinação judicial, indicou o Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Osasco-SP para figurar no polo passivo do *mandamus*.

O Juízo suscitado assim decidiu:

“... No caso sob a apreciação, verifico que a autoridade que tem atribuição para o ato discutido se encontra domiciliada em município que não integra a jurisdição desta Subseção e, tendo em vista a manifestação da Parte Impetrante, não cabe a este Juízo processar e julgar esta ação mandamental. Pelo exposto, reconheço a incompetência deste Juízo para o processo e julgamento do feito, declinando da competência à Subseção Judiciária de OSASCO/SP.

Remetam-se os autos, via eletrônica, para redistribuição a uma das Varas Federais da Subseção declinada, com as homenagens de estilo, independentemente do decurso do prazo recursal, tendo em vista a existência de pedido de medida liminar. Registro eletrônico. Publique-se. Cumpra-se.”

Redistribuídos os autos, o MM Juízo da 2ª Vara Federal de Osasco-SP suscitou o presente conflito negativo de competência, sob alegação de que o Supremo Tribunal Federal no RE 627.709/DF julgado em sede de repercussão geral, reconheceu a faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União, com o escopo de facilitar o acesso ao Poder Judiciário aqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias.

Asseverou ainda que, mesmo em se tratando de mandado de segurança, é aplicável o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, podendo a parte impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio, que é Barueri/SP, município este pertencente à 44ª Subseção Judiciária e, sendo assim, consequentemente não há que se falar em incompetência da 2ª Vara Federal de Barueri para processar e julgar o presente feito.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal pugnou pela procedência do presente conflito.

É o breve relatório.

DECIDO.

Consoante entendimento jurisprudencial já sedimentado, quando se está diante de mandado de segurança, a competência é fixada de modo absoluto e improrrogável tendo em vista a sede da autoridade coatora e a sua categoria funcional, nos termos do art. 6º, §3º da Lei 12.016/2009, *in verbis*:

Considera-se autoridade coatora aquela que tenha praticado o ato impugnado ou da qual emane a ordem para a sua prática.

A jurisprudência do STJ sufragou que, em se tratando de mandado de segurança, a competência para processamento e julgamento da demanda é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, o que evidencia a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento ex officio (CC 41.579/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14.09.2005, DJ 24.10.2005 p. 156).

Nesse sentido é o entendimento da 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA DE NATUREZA JURÍDICA ABSOLUTA. AFERIÇÃO DE ACORDO COM CATEGORIA PROFISSIONAL E SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

1. Há muito se firmou entendimento de que a competência para processamento e julgamento de mandado de segurança é estabelecida de acordo com a sede funcional da autoridade apontada como coatora e a sua categoria profissional, evidenciando a natureza absoluta e a improrrogabilidade da competência, bem como a possibilidade de seu conhecimento de ofício. Precedentes do c. STJ. 2. Tem-se que a natureza da competência em se tratando de mandado de segurança, embora espacial, é absoluta [DIDIER JUNIOR, Fredie. (Org.). Ações constitucionais. 5. ed. rev. ampl. e atual. Bahia: JusPODIVM, 2011. p. 133], razão pela qual não há que se falar em possibilidade de opção pelo seu ajuizamento no domicílio do impetrante. Precedente desta 3ª Seção 3. Conflito negativo de competência julgado improcedente, restando mantida a competência do Juízo Federal da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP para processar e julgar o mandado de segurança impetrado. (TRF3. 3ª Seção, CC 5018450-17.2019.403.0000, v.u. relator Desembargador Federal Carlos Delgado, julgado em 12/09/2019).

Considerando-se que a autoridade tida como coatora está submetida à jurisdição da Subseção Judiciária de Osasco-SP, julgo improcedente o presente conflito, para firmar a competência do MM Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5007299-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: DANIEL LUIZ SOLER

Advogado do(a) AUTOR: ANTONIO AUGUSTO VENANCIO MARTINS - SP124916-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019710-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOSE RICARDO PENTEADO ARANHA

Advogados do(a) AUTOR: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5027189-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

SUSCITANTE: JOAO BATISTADA SILVA

Advogado do(a) SUSCITANTE: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - 1ª VARA FEDERAL, SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO CARLOS/SP - JEF

DESPACHO

Determino à parte autora que, no prazo de 15 (quinze) dias e sob pena de não conhecimento do conflito suscitado, instrua o feito com as peças minimamente necessárias para solução do incidente, quais sejam a inicial da ação subjacente, eventuais memórias de cálculo e a decisão proferida pelo Juízo suscitado, em que declinou da competência.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5019143-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AUTOR: JOSE GABRIEL DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AUTOR: WILSON MIGUEL - SP99858-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora quanto aos termos da contestação apresentada.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intím-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5017194-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: SEBASTIAO LIMA

Advogado do(a) AUTOR: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em que pese a juntada do instrumento de procuração pela parte autora (ID nº 142147804), verifico que não foi cumprida a última parte do despacho ID nº 141917732.

Sendo assim, concedo o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para que a parte autora traga aos autos a respectiva declaração para a justiça gratuita requerida, na forma prevista pelo artigo 4º da Lei nº 1.060/50, sob pena de revogação da gratuidade anteriormente concedida.

Após, tomem conclusos.

Intím-se.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5021732-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AUTOR: JOAO BATISTA NATAL

Advogados do(a) AUTOR: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca da contestação apresentada pelo INSS.

Intím-se.

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL(12394) Nº 5026738-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

REQUERENTE: FRANCISCO RODRIGUES NETO

Advogado do(a) REQUERENTE: MURILO BASSI DE PAULA - SP406950

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

DETERMINO que o revisionando, no prazo de 05 (cinco) dias, traga aos autos **prova que demonstre que o édito penal condenatório transitou em julgado** nos termos do art. 625, § 1º, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5027012-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ASSOCIACAO POLICIAL DE ASSISTENCIA A SAUDE DE PRESIDENTE VENCESLAU

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDMILSON OLIVEIRA - SP294349-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão interlocutória proferida em primeiro grau.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000611-98.2019.4.03.6136

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PROFER - FORJARIA E USINAGEM LTDA - EPP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta por Profer – Forjaria Usinagem Ltda. EPP em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Informa a apelante que deixou de recolher as custas recursais, tendo em vista que estava pendente de julgamento agravo de instrumentos interposto contra decisão que indeferiu os benefícios da justiça gratuita (Processo nº 5001089-50.2020.4.03.0000).

Em consulta aos expedientes internos desta C. Corte Regional, constata-se que o Agravo de Instrumentos da parte autora foi julgado por esta C. Turma, com acórdão publicado em 26/05/2020, no qual restou indeferida a justiça gratuita.

Dessa forma, determino o recolhimento das custas recursais no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso (art. 99, §7º, do CPC).

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032957-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: ELCILIA RITA MALACIZI, GERALDO FERREIRA, ODAIR ANTONIO VERNINI, APARECIDA BENEDITA SEBASTIANA ANTONIO, MARILENE PERES MARTINES, JOSE MARIA GOMES, RAMIRA DE SOUZA BARROS, MARIA APARECIDA DA SILVA, OSVALDO HENRIQUE CAMARGO, JOAO FERREIRA BUENO, LUIZ APARECIDO LEME, ADEMIR PINTO, ANGELA MARIA DO NASCIMENTO RIBEIRO, ROSELI DO CARMO GUIMARAES, ATAIDE COELHO ROSA, LEONICE FERREIRA DE AMORIM

Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S
Advogado do(a) AGRAVADO: RICARDO BIANCHINI MELLO - SP240212-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vista à parte embargada.

Após, conclusos.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006907-62.2016.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELADO: ETAGE INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte embargada sobre os embargos de declaração de Id. 142144866.

Prazo: 05 (cinco) dias, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC/2015.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005989-65.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DARCY DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: NICOLAS RIBEIRO FRANCA QUADRA FERNANDES - SP376841-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, NEWTON BRASIL LEITE

Advogado do(a) APELADO: NELSON LEITE FILHO - SP41608-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de cumprimento de sentença em que a exequente DARCY DOS SANTOS requer o pagamento mensal de 50% da pensão estatutária (art. 215 da Lei 8.112/90) decorrente da morte do ex-servidor do Ministério da Saúde, Sr. Fernando Pádua de Castro Mundt, falecido em 18.03.1991, bem como o pagamento das parcelas retroativas desde a data do requerimento administrativo (16.04.1991), com base em título judicial formado nos autos da ação ordinária n. 0608019-23.1992.4.03.6105.

A autora DARCY DOS SANTOS ajuizou em 06.11.1992 a ação ordinária n. 0608019-23.1992.4.03.6105 (92.0608019-9) em face da União e de Ada Vítii Batista dos Santos, postulando a pensão por morte de seu ex-companheiro, Fernando Pádua de Castro Mundt, então percebida integralmente pela ex-esposa daquele, Ada Vítii Batista dos Santos, em decorrência do que ficou determinado na sentença de divórcio do casal.

Por meio de sentença datada de 08.11.2001, a ação ordinária foi julgada procedente para condenar a União a conceder à autora a pensão por morte estatutária em decorrência do falecimento de seu convivente Fernando Pádua Castro Mundt, devida desde 16.04.1991, sujeitando a decisão ao reexame necessário (art. 475, II, CPC) (fls. 134/139).

A sentença foi publicada no diário oficial (fl. 141) e a União foi intimada pessoalmente em 03.05.2002, sendo o mandado juntado em 10.05.2002 (fls. 143/144).

À fl. 145 foi certificado que decorreu prazo legal para as partes se manifestarem sobre a sentença.

Em 02.08.2002, o juiz sentenciante declarou que a sentença não mais estava sujeita ao duplo grau de jurisdição, considerado o valor da causa e a nova redação dada ao art. 475 do CPC pela lei 10.352/2001, determinando a certificação do trânsito em julgado da sentença à vista do decurso do prazo para manifestação das partes (fl. 148), sendo certificado o trânsito em julgado da sentença de fls. 134/139 (fl. 148).

À fl. 154 foi certificado que decorreu prazo legal para as partes se manifestarem sobre o despacho de fl. 148.

Em 19.05.2003, o feito foi chamado à ordem por ter sido constatado que o advogado da corré Ada não havia sido intimado da sentença, sendo determinada a republicação da sentença e a baixa da certidão de seu trânsito em julgado de fl. 148 e nas certidões de fls. 145 e 154 (fls. 155).

A sentença foi republicada no Diário Oficial (fls. 157/158) e a União foi novamente intimada pessoalmente em 08.03.2004, sendo o mandado juntado em 16.03.2004 (fls. 161/163).

A União interps recurso de apelação em 13.04.2004, sustentando que a união estável entre a requerente e o ex-servidor havia sido desfeita antes da morte do Sr. Fernando Mundt, conforme prova produzida na ação cautelar promovida contra o espólio do falecido, sem que tivesse havido qualquer documento tratando de eventual pensão à autora e de sua designação como beneficiária para fim previdenciário (fls. 165/168).

Em 24.05.2004, o juiz a quo determinou o desentranhamento do recurso de apelação da União, em face de sua intempestividade, por entender que a certidão de baixa do trânsito em julgado só aproveitava à corré Ada, e que "para as outras partes constantes dos autos, o prazo já havia se expirado" (fls. 170).

Inconformada, a União interps agravo de instrumento n. 0031018-44.2005.403.0000, sustentando a tempestividade do recurso de apelação interposto, postulando seu recebimento e processamento (fls. 183/188). Por meio de decisão monocrática, o e. Desembargador Federal André Nekatschalow negou seguimento ao agravo de instrumento em razão da intempestividade do agravo (fls. 190/193).

Assim, em 01.07.2005, o juiz *a quo* determinou fosse certificado o decurso de prazo e o trânsito em julgado da sentença proferida (fl. 194), sendo certificado o trânsito à fl. 196.

Em 07.03.2006 a autora requereu a intimação da União para que apresentasse os comprovantes de pagamento da pensão à corré Ada para que pudesse apurar o *quantum debeatur* (fl. 206), o que foi cumprido às fls. 217/272, tendo o juízo determinado a remessa dos autos ao setor de contabilidade para elaboração dos cálculos (fl. 278). O setor de contabilidade apresentou os cálculos (fls. 280/285), tendo a autora concordado com a conta apresentada (fl. 292). Em 16.01.2008 a autora requereu a citação da União (fl. 300).

A União opôs os Embargos à Execução n. 0007190-32.2008.4.03.6105, em 08.07.2008, postulando o reconhecimento da inexigibilidade do título, por não ter a sentença sido submetida ao reexame necessário e em razão do não processamento do recurso especial interposto no AI n. 2005.03.00.031018-5 ao STJ e, no mérito, o excesso da execução.

Os embargos à execução foram julgados parcialmente procedentes em 28.08.2009, para reconhecer o excesso à execução e determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos da contadoria e que cada parte arcaisse com a verba honorária dos respectivos patronos (fls. 357/358). A União interpôs apelação, reiterando a inexecutabilidade do título executivo judicial. A autora interpôs recurso adesivo questionando o percentual da verba honorária.

Na sessão de julgamento de 13.04.2015, a Quinta Turma do TRF deu provimento ao recurso da União para reconhecer a inexecutabilidade do título executivo judicial, tendo em vista a falta de processamento do reexame necessário, por se tratar de sentença ilíquida, julgou prejudicado o recurso adesivo e fixou a verba honorária em R\$ 2.000,00 (fls. 103/107 dos embargos à execução).

A embargada Darcy interpôs recurso especial sustentado que a verba honorária devia ser fixada no mínimo em 10% sobre o valor da condenação, sendo irrisório o valor arbitrado. O recurso especial foi admitido (fl. 128). Por decisão datada de 07.12.2015, foi negado seguimento ao recurso especial n. 1.567.670 (fl. 137 dos embargos) e seus embargos de declaração não foram conhecidos (fl. 144v/145 dos embargos), tendo a decisão transitado em julgado em 12/05/2016 (fl. 197 dos embargos).

Em cumprimento ao acórdão proferido nos autos dos embargos à execução, em 10.10.2016 foi determinada a remessa dos autos ao TRF para o processamento da remessa necessária (fl. 397).

Em sessão de julgamento de 19.09.2017, foi negado provimento à remessa necessária (fls. 408/411), tendo o acórdão transitado em julgado em 08.11.2017 (fl. 413).

Assim, os autos retornaram à primeira instância, tendo a autora iniciado o presente cumprimento de sentença em 25.01.2018.

Nos autos do Agravo de Instrumento n. 2005.03.00.031018-5, a União interpôs agravo legal, tendo a Quinta Turma negado provimento em 03.04.2006 (fl. 208).

A União interpôs Recurso Especial contra a decisão que negou provimento ao recurso especial, sustentado a negativa de vigência aos artigos 241 e 525 do CPC, bem como divergência jurisprudencial. Em juízo de admissibilidade datado de 09.06.2017, a Vice-Presidência deste Tribunal considerou que o entendimento emanado do acórdão recorrido contrastava, em princípio, da orientação jurisprudencial da superior instância e determinou a devolução dos autos do Agravo de Instrumento à Turma Julgadora, "para verificação da pertinência de se proceder a juízo de retratação na espécie" (fls. 425/426).

Em sede de retratação, a Quinta Turma do TRF, na sessão de julgamento de 07.08.2017, acolheu a questão de ordem para dar provimento ao agravo legal da União e determinar o prosseguimento do feito, "pois a decisão que considerou intempestivo o agravo de instrumento contrariou a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça" (fls. 428/431v).

O Núcleo Estadual do Ministério da Saúde em São Paulo informou o cumprimento da decisão judicial prolatada nos autos do Processo nº 0608019-23.1992.4.03.6105, que concedeu pensão civil em favor de DARC Y DOS SANTOS, iniciando o pagamento em dezembro/2018 (id 137392183/137392185).

A exequente requereu em 02.02.2019 a remessa dos autos à Contadoria Judicial para que efetuasse o cálculo do montante das parcelas em atraso, com juros e correção monetária (id 137392188).

Por meio do despacho id 137392193, o juízo esclareceu que cabe à parte interessada proceder ao início do cumprimento de sentença, trazendo aos autos os cálculos que entende devidos, nos termos do art. 534 e seguintes do CPC e em conformidade com o julgado.

A exequente informou que já possuía as informações relativas aos valores pagos de abril de 1991 a julho de 2006, obtidas às fls. 280/285 do Processo 0608019-23.1992.4.03.6105, faltando as informações referentes aos pagamentos de pensão feitas de agosto de 2006 em diante, requerendo a intimação da União para que apresentasse os holerites/comprovantes de pagamentos a título de pensão por morte feitos à Sra. Ada Vitti Baptista faltantes (id 137392196). A exequente informou na petição id 137392198 que não possui acesso aos valores pagos pela EXECUTADA à Sra. Ada Vitti Baptista, meeira da pensão da EXEQUENTE, requerendo assim a intimação da União para que apresente os cálculos dos valores que devem ser pagos à EXEQUENTE desde o pedido administrativo em 16 de abril de 1991 (conforme sentença de evento nº 9289387), em sede de Execução Invertida. Alternativamente, pugnou pela intimação da UNIÃO para que apresente os comprovantes de pagamentos a título de pensão por morte feitos à Sra. Ada Vitti Baptista desde 16 de abril de 1991 (data do pedido administrativo da EXEQUENTE).

A União apresentou manifestação no sentido de que a sentença condenatória, até hoje, não transitou em julgado, não sendo possível, portanto, sua execução, como pretendido pela autora, ressaltando que, nos autos do agravo de instrumento, a Quinta Turma do TRF deu provimento ao seu agravo legal e determinou o prosseguimento do feito, restando ainda a análise do mérito do agravo de instrumento da União, com a determinação do processamento de sua apelação.

Dessa forma, a União requereu a juntada de cópia integral dos autos do processo nº 0608019-23.1992.4.03.6105; a suspensão da execução, até que ocorra, efetivamente, o trânsito em julgado da sentença exequenda; e o retorno dos autos à Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª. Região, a fim de que a mesma dê prosseguimento ao feito, apreciando o mérito de seu agravo de instrumento e determinando o processamento de sua apelação.

O juízo a quo ressaltou que "o julgamento final do referido agravo é prejudicial ao prosseguimento do presente cumprimento de sentença, posto que, se procedente ao final, acarretará a remessa da ação ordinária nº 0608019-23.1992.4.03.6105 ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para julgar e processar o recurso de apelação desentranhado de fls. 165/168", determinando assim a juntada aos autos na forma eletrônica da ação ordinária n. 0608019-32.2008.4.03.6105, do Agravo de Instrumento n. 0031018-44.2005.4.03.0000, e dos Embargos à Execução n. 0007190-32.2008.4.03.6100 e a "remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região para julgamento do mérito do Agravo de Instrumento nº 0031018-44.2005.4.03.0000, o qual, se procedente, estará em termos, para o referido Tribunal processar e julgar o recurso de apelação da União já trasladado aos autos da ação ordinária nº 0608019-32.2008.4.03.6105".

Diante desse quadro, os presentes autos subiram a este Tribunal para julgamento do mérito do Agravo de Instrumento n. 0031018-44.2005.4.03.0000, no tocante à análise da tempestividade do recurso de apelação da União e, caso provido, para que seja processada a apelação da União na ação ordinária n. 0608019-32.2008.4.03.6105.

É o relatório.

Decido.

Conforme manifestado pela União, a sentença condenatória proferida na ação ordinária não transitou em julgado, não sendo possível a sua execução.

Com efeito, a Quinta Turma desta Corte Regional, nos autos do agravo de instrumento n. 0031018-44.2005.4.03.0000, deu provimento ao agravo legal da União e determinou o prosseguimento do recurso, ao afastar a sua intempestividade. Contudo, o agravo de instrumento foi encaminhado para a gestão documental sem que fosse analisado o mérito da decisão agravada, relativa à tempestividade do recurso de apelação da União.

Nesses termos, trata-se do prosseguimento do julgamento já iniciado no âmbito daquele Colegiado, devendo ser preservado o Juízo Natural do recurso, nos termos do artigo 33, inc. I, do Regimento deste Tribunal, uma vez que até o momento foi apreciado apenas a questão da admissibilidade do Agravo de Instrumento, estando o mérito pendente de julgamento.

Nessa linha, a situação aqui verificada recai na exceção estabelecida na Resolução nº 392/2014 da Presidência desta Corte Regional no que concerne à manutenção da competência cível quanto ao acervo remanescente, anterior à data de 02.07.2014.

Encaminhem-se estes autos UFOR, juntamente com os feitos a ele associados (ação ordinária n. 0608019-23.1992.4.03.6105 e embargos à execução n. 0007190-32.2008.4.03.6100) para redistribuição ao Gabinete do Desembargador Federal André Nekatschalow, Relator do AI 0031018-44.2005.4.03.0000, para as providências pertinentes.

Traslade-se cópia da presente decisão aos autos da ação ordinária n. 0608019-23.1992.4.03.6105 e aos Embargos à Execução n. 0007190-32.2008.4.03.6100.

Cumpra-se.

Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027065-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: RODOLPHO VALENTIM CIUFFO DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra a decisão que determinou a liberação de bloqueio de valores pelo Sistema BACENJUD, por se tratar de quantia ínfima em relação ao valor total do débito.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que não se justifica a liberação do valor bloqueado de ofício, valor acima de 1 salário mínimo, a pretexto de ser um valor baixo para garantia da execução, uma vez que apenas prejudicará o credor.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do artigo 995, parágrafo único do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator se, da imediata produção dos seus efeitos, houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na hipótese, a partir de uma análise perfunctória do recurso, verifico que não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, sequer alega qual seria de fato o risco de dano iminente a justificar a concessão de efeito suspensivo a recurso que originariamente não o tem.

Sobre os requisitos para concessão de efeito suspensivo, ainda sob a égide do CPC/1973, mas perfeitamente aplicável à espécie, destaco a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ IMEDIATA E COTAÇÃO EM BOLSA DE VALORES. 1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. (...)

(AI 00185714320134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013 .FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Após, vista à parte agravada para apresentação de contraminuta.

Por fim, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023519-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: O CONSTRUTOR - MATERIAL DE CONSTRUCAO LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MARIA DE ARAUJO DALMAZO - SP262909

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 141936705: providencie a agravante o recolhimento da complementação das custas, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017272-43.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 239/4213

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SERGIO SITABRANDINI
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#[processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr]

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de rito ordinário em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando o reconhecimento e concessão do benefício previdenciário de Aposentadoria Especial ou Aposentadoria por Tempo de Contribuição ou por Tempo de Serviço a partir da D.E.R. de forma que seja calculado na forma prevista pela Lei n. 8.213/91, com abono anual e segundo o percentual devido, fixando-se a Renda Mensal Inicial em 100% do Salário de Benefício. Adotando-se o benefício previdenciário e o termo inicial (DIB), mais favoráveis ao autor (sendo os demais pedidos subsidiários), observando-se sua hipossuficiência e seu direito adquirido.

Do exame dos autos, resta evidente que a discussão jurídica diz respeito à matéria exclusivamente previdenciária, uma vez que o autor não é servidor público nem militar, e sim, trabalhador da iniciativa privada, portanto, a matéria não se insere na competência das Turmas que compõem a Primeira Seção, cabendo à Terceira Seção a apreciação do referido tema, consoante os termos do artigo 10, § 3º do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe: “§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção”.

Nesse sentido, confira precedentes do Órgão Especial desta Corte:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VERBAS RELATIVAS AO SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA JURÍDICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. Nos termos do artigo 10, §3º, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, compete à Terceira Seção desta Corte o julgamento dos feitos relativos ao seguro-desemprego, o qual, a teor do que prescreve o artigo 201, III da Constituição Federal, detém natureza jurídica de benefício previdenciário. Precedentes do Órgão Especial.

2. Conflito conhecido, para declarar competente a Terceira Seção deste Tribunal.

(CC n.º 2010.03.00.029630-5, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, in DJe de 11/03/2011)”

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS EM ATRASO. PEDIDO INDISSOCIÁVEL À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA DAS VARAS ESPECIALIZADAS EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA.

De acordo com a jurisprudência emanada do Órgão Especial deste Tribunal, restou firmado o entendimento de que compete às varas especializadas em matéria previdenciária o julgamento de causas intentadas por segurados discutindo a complementação de contribuição previdenciária com o objetivo de viabilizar a concessão de benefício previdenciário.

Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5004144-09.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 15/06/2020, Intimação via sistema DATA: 16/06/2020)”

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. PREENCHIMENTO DE REQUISITOS POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.035/95. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Agravo interno contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

II - No julgamento do recurso especial 1.310.034/PR, o E. STJ decidiu que, para viabilizar a conversão do tempo de serviço, é imprescindível observar a data em que foram preenchidas as exigências da aposentadoria.

III - Para que o segurado faça jus à conversão de tempo de serviço comum em especial, é necessário que ele tenha reunido os requisitos para o benefício pretendido antes da Lei n. 9.032/95.

IV - Decisão recorrida está em conformidade com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça. Paradigma resolvido sob o rito dos recursos repetitivos: REsp n.º 1.310.034/PR.

V - Recurso manifestamente improcedente. Incidência da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC.

VI - Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002635-05.2018.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal NERY DA COSTA JUNIOR, julgado em 31/01/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020)”

Ressalte-se, ainda, que a matéria tem sido reiteradamente apreciada pela 3ª Seção, conforme os julgados abaixo:

“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V E VII, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. COMPROVADA A EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS DESCRITOS NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. PEDIDO FORMULADO NA AÇÃO ORIGINÁRIA PROCEDENTE.

1 - Rejeitada a matéria preliminar arguida pelo INSS, pois inexistente qualquer impedimento legal ao ajuizamento de ação rescisória com base em prova nova. No mais, a possibilidade ou não da prova nova ser suficiente para a desconstituição do julgado rescindendo, assim como a aplicabilidade ou não da Súmula n.º 343 do C. STF, são questões que dizem respeito ao mérito da demanda e com ele serão analisadas.

2 - Para comprovar suas alegações o autor trouxe aos autos originários Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID n.º 99769487 – pp. 18/20), afirmando que se encontrava exposto a ruído superior a 90 dB(A) nos períodos de 12/03/1987 a 18/04/2000 e de 07/05/2001 a 31/07/2003, e superior a 85 dB(A) no período de 01/08/2003 a 04/12/2009, sendo que no período de 01/02/2000 a 05/10/2012 esteve exposto também ao agente químico ciclohexano.

3 - O r. julgado rescindendo deixou de reconhecer como especiais os períodos em questão, por considerar que não havia comprovação da exposição de forma habitual e permanente a ruído superior ao legalmente permitido, bem como por não haver informação acerca da concentração de agentes químicos a que estava exposto o segurado.

4 - Nesse ponto, vale destacar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP constitui documento plenamente válido para a comprovação do exercício de atividades consideradas especiais, a teor do disposto no artigo 58, §§1º e 4º, da Lei nº 8.213/91. Com efeito, o PPP, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais. É verdade que o PPP não possui um campo específico que indique a exposição habitual e permanente do segurado ao agente nocivo. Contudo, tal fato não pode servir como justificativa para o não reconhecimento da atividade especial, pois as informações lançadas no formulário PPP pelo próprio empregador devem ser tidas como verdadeiras, no sentido de que o segurado esteve efetivamente exposto ao agente nocivo de forma habitual e permanente.

5 - Além do ruído, o PPP elaborado pela empresa Bridgestone do Brasil Indústria e Comércio Ltda., trazido na ação originária, apontava expressamente a exposição do autor ao agente químico ciclohexano. Vale dizer que tal substância possui em sua composição hidrocarbonetos, sendo utilizada principalmente na fabricação de artefatos de borracha. Assim, ao contrário do que concluiu o r. julgado rescindendo, restou comprovado o exercício de atividades consideradas especiais por parte do autor em razão da sua exposição habitual e permanente a ciclohexano, nos termos dos códigos 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

6 - Forçoso concluir que o r. julgado rescindendo incorreu em violação à norma jurídica, ao deixar de reconhecer como especiais os períodos requeridos pelo autor; mesmo havendo comprovação da sua exposição a ruído superior ao legalmente permitido e a agentes químicos descritos na legislação previdenciária.

7 - Tendo em vista a procedência do pedido com base no artigo 966, V, do CPC, resta prejudicada a análise do pedido de desconstituição do julgado com base no artigo 966, VII, do CPC.

8 - Quanto ao juízo rescisório, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 12/10/2006, de 01/12/2006 a 12/09/2007 e de 30/01/2008 a 05/10/2012, tal como requerido na petição inicial, seja pela exposição a ruído acima do legalmente permitido, seja pela exposição ao agente químico ciclohexano, nos termos dos códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e dos códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

9 - Devem ser reconhecidos como especiais os períodos aludidos acima, assim como aqueles períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS (12/03/1987 a 02/12/1998). Desse modo, verifica-se que os períodos reconhecidos como especiais são superiores aos 25 (vinte e cinco) anos exigidos pelos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, para a concessão da aposentadoria especial.

10 - Reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria especial desde a data da do requerimento administrativo (29/10/2012), ocasião em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

11 - Cabe ressaltar que as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a impetração do mandado de segurança (ação originária) deverão ser reclamadas administrativamente ou por via judicial própria, nos termos do artigo 14, § 4º, da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

12 - Matéria preliminar rejeitada. Ação Rescisória procedente. Ação originária procedente.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 5027509-29.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 12/09/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/09/2020)''

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO E ELETRICIDADE. VIOLAÇÃO MANIFESTA A NORMA JURÍDICA CARACTERIZADA. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Dado o caráter excepcional de que se reveste a ação rescisória, para a configuração da hipótese de rescisão com fundamento em violação a literal disposição de lei, é certo que o julgado impugnado deve violar, de maneira flagrante, preceito legal de sentido unívoco e incontroverso.

2. Assiste razão à parte autora ao alegar que o julgado rescindendo incorreu em violação manifesta a norma jurídica. A decisão rescindendo deixou de reconhecer a atividade especial nos lapsos de 12/03/1985 a 28/02/1987 e de 23/06/1997 a 13/08/2013, apesar de ter sido apresentado PPP, que é o documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubres, fazendo as vezes do laudo técnico.

3. Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

4. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da entrada do requerimento administrativo, nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decisum deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.

6. A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, mas não quanto às despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza essa autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas pagas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, uma vez que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária.

7. Em observância ao artigo 85, §§2º e 3º, do CPC de 2015 e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação do presente julgado.

8. Ação rescisória julgada procedente e, em juízo rescisório, pedido formulado na ação subjacente julgado parcialmente procedente para conceder aposentadoria por tempo de contribuição.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR- Ação RESCISÓRIA - 5012724-62.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 21/08/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2020)

Diante do exposto, como não se trata de competência desta Primeira Turma a apreciação da matéria, determino o encaminhamento do feito para redistribuição entre os integrantes da Terceira Seção desta Corte.

Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025867-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: MENG ENGENHARIA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: NAYARA DA SILVA RIBEIRO - SP393409-A, ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: CPFLEFICIÊNCIA ENERGÉTICAS S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO CPFL, NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS FINANCEIROS LTDA., NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS DE RECURSOS HUMANOS LTDA., NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS DE SUPRIMENTOS E LOGÍSTICA LTDA., NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS LTDA.

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI E SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL – SENAI** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

*“(…) Diante do exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido liminar para suspender a exigibilidade das contribuições sociais ao **INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI, SESC e SENAC** decorrente da tributação da parcela da base de cálculo dessas contribuições que exceder 20 salários mínimos, bem como para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de adotar qualquer medida restritiva pelo não recolhimento do crédito tributário nos moldes que entende devido.*

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário que não foi objeto de deferimento, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa indevidos, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, bem como faculto depositar a diferença do crédito tributário decorrente dos termos da liminar, a fim de se evitar os efeitos da mora.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações e cumprida a determinação supra, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venham os autos conclusos para sentença.

Int. ”

(maiúsculas e negrito originais)

Alegamos agravantes que a União Federal se encontra nos autos como substituta processual do SESI e do SENAI por expressa autorização do artigo 3º da Lei nº 11.457/2007 e que os agravantes podem intervir no presente feito como assistentes litisconsorciais da União Federal nos termos do artigo 18, parágrafo único do CPC. Argumentam que é inaplicável no caso dos autos o entendimento da 1ª Turma do C. STJ que no julgamento do AgInt no REsp 1.570.980/SP reconheceu a limitação a 20 salários mínimos da base de cálculo do Salário Educação e das contribuições devidas ao INCRA, Diretoria de Portos e Costas (DPC) e Fundo Aeroviário (Faer). Defendem a equivalência histórica entre a base de cálculo da contribuição previdenciária e da contribuição ao Sesi e ao Senai e argumentam que com a revogação pelo Decreto-Lei nº 2.318/86 do teto limite a que se referiam os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei n. 1.861/81 as contribuições compulsórias dos empregadores destinadas ao SENAI e ao SESI deixaram de se sujeitar ao limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias. Afirmam que as Leis nº 8.212/91 e nº 11.457/07 revogaram tacitamente o limite de 20 salários-mínimos estabelecido pelo parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 e que o artigo 7º da Constituição Federal vedação expressamente a vinculação do salário mínimo para qualquer fim à exceção dos valores mínimos dos benefícios de prestação continuada (BPC).

Pugnamos pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, deixo de apreciar o pedido de intervenção no processo na qualidade de assistentes litisconsorciais da União Federal, tendo em vista que tais alegações não foram levadas à apreciação do juízo de origem o que inviabiliza a análise de tal questão no presente remédio recursal, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Registro, neste ponto, que o agravo de instrumento é via recursal de devolutividade restrita, não sendo dado ao juízo *ad quem* o conhecimento de matéria que não foi apreciada pelo juízo *a quo*. Daí decorre que, no caso em análise, mostra-se descabida a apreciação da alegação de prescrição parcial do crédito tributário por esta E. Corte Regional neste momento processual.

Neste sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte Regional:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD. 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017)

Quanto ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, tenho que deva ser indeferido. Com efeito, a Lei nº 6.950/81 que alterou a Lei nº 3.807/60 e fixou novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332/76 dispõe em seu artigo 4º:

Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Posteriormente, em 31.12.1986 foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318/86 que em seu artigo 3º afastou a limitação do limite máximo do salário de contribuição fixado pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/81, nos seguintes termos:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O que se extrai, neste momento, é que afastado o limite de vinte salários mínimos para o cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, tal limite restou mantido para o cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando do feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025340-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: CPFL EFICIÊNCIA ENERGÉTICA S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO CPFL, NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS FINANCEIROS LTDA., NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS DE RECURSOS HUMANOS LTDA., NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS DE SUPRIMENTOS E LOGÍSTICA LTDA., NECT SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS LTDA.

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI E SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL – SENAI** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(...) Diante do exposto, **DEFIRO EMPARTE** o pedido liminar para suspender a exigibilidade das contribuições sociais ao **INCRA, SEBRAE, SESI, SENAI, SESC e SENAC** decorrente da tributação da parcela da base de cálculo dessas contribuições que exceder 20 salários mínimos, bem como para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de adotar qualquer medida restritiva pelo não recolhimento do crédito tributário nos moldes que entende devido.

Ressalto que a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário que não foi objeto de deferimento, é facultado à parte interessada depositar judicialmente os valores que reputa indevidos, conforme disposto no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, bem como faculto depositar a diferença do crédito tributário decorrente dos termos da liminar, a fim de se evitar os efeitos da mora.

Requisitem-se as informações à autoridade impetrada.

Com a juntada das informações e cumprida a determinação supra, dê-se vista ao MPF e, em seguida, venham os autos conclusos para sentença.

Int. ”

(*maiúsculas e negrito originais*)

Alegam os agravantes que a União Federal se encontra nos autos como substituta processual do SESI e do SENAI por expressa autorização do artigo 3º da Lei nº 11.457/2007 e que os agravantes podem intervir no presente feito como assistentes litisconsorciais da União Federal nos termos do artigo 18, parágrafo único do CPC. Argumentam que é inaplicável no caso dos autos o entendimento da 1ª Turma do do C. STJ que no julgamento do AgInt no REsp 1.570.980/SP reconheceu a limitação a 20 salários mínimos da base de cálculo do Salário Educação e das contribuições devidas ao INCRA, Diretoria de Portos e Costas (DPC) e Fundo Aeroviário (Faer). Defendem a equivalência histórica entre a base de cálculo da contribuição previdenciária e da contribuição ao Sesi e ao Senai e argumentam que com a revogação pelo Decreto-Lei nº 2.318/86 do teto limite a que se referiam os artigos 1º e 2º do Decreto Lei n. 1.861/81 as contribuições compulsórias dos empregadores destinadas ao SENAI e ao SESI deixaram de se sujeitar ao limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias. Afirmam que as Leis nº 8.212/91 e nº 11.457/07 revogaram tacitamente o limite de 20 salários-mínimos estabelecido pelo parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 e que o artigo 7º da Constituição Federal vedação expressamente a vinculação do salário mínimo para qualquer fim à exceção dos valores mínimos dos benefícios de prestação continuada (BPC).

Pugnaram pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, deixo de apreciar o pedido de intervenção no processo na qualidade de assistentes litisconsorciais da União Federal, tendo em vista que tais alegações não foram levadas à apreciação do juízo de origem o que inviabiliza a análise de tal questão no presente remédio recursal, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Registro, neste ponto, que o agravo de instrumento é via recursal de devolutividade restrita, não sendo dado ao juízo *ad quem* o conhecimento de matéria que não foi apreciada pelo juízo *a quo*. Daí decorre que, no caso em análise, mostra-se descabida a apreciação da alegação de prescrição parcial do crédito tributário por esta E. Corte Regional neste momento processual.

Neste sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte Regional:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENHORA. BACEN JUD. 1. No tocante às alegações de ocorrência da prescrição intercorrente (matéria de ordem pública), extinção do crédito tributário, bem como a de que o valor foi apresentado desprovido de planilha com demonstração aritmética, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido enfrentada pelo MM. Juiz, a quo, sob pena de supressão de grau de jurisdição. 2. Não analisado o pleito, não há razão para esta Corte firmar posicionamento acerca do pedido, devendo ele ser julgado primeiramente pelo juiz singular. 3. Da mesma forma, considerando que as peças de fls. 145/157 foram apresentadas somente nesta instância, não é possível admiti-las, visto que sua apreciação deveria, primeiramente, ser submetida ao MM. Juiz singular. (...) 8. Não conhecida parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, agravo de instrumento improvido.” (negritei)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 577898/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 04/08/2017)

Quanto ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, tenho que deva ser indeferido. Com efeito, a Lei nº 6.950/81 que alterou a Lei nº 3.807/60 e fixou novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332/76 dispõe em seu artigo 4º:

Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Posteriormente, em 31.12.1986 foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318/86 que em seu artigo 3º afastou a limitação do limite máximo do salário de contribuição fixado pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/81, nos seguintes termos:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O que se extrai, neste momento, é que afastado o limite de vinte salários mínimos para o cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, tal limite restou mantido para o cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002123-12.2015.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CALDEBRAS - SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS MANAIA NUNES - SP250907-A

APELADO: CALDEBRAS - SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS MANAIA NUNES - SP250907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: CALDEBRAS - SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: CALDEBRAS - SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

O processo nº 0002123-12.2015.4.03.6115 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020109-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ANTONIO MARCOS DA SILVA OLIVEIRA, MARISOL CABREIRA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE AQUINO GOMES - SP394519

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA DE AQUINO GOMES - SP394519

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 143278643 e 143278661: Vistos.

Acerca das hipóteses que autorizam a realização de sustentação oral, dispõe o art. 937 do CPC, *in verbis*:

Art. 937. Na sessão de julgamento, depois da exposição da causa pelo relator, o presidente dará a palavra, sucessivamente, ao recorrente, ao recorrido e, nos casos de sua intervenção, ao membro do Ministério Público, pelo prazo improrrogável de 15 (quinze) minutos para cada um, a fim de sustentarem suas razões, nos termos da parte final do caput do art. 1.021:

I - no recurso de apelação;

II - no recurso ordinário;

III - no recurso especial;

IV - no recurso extraordinário;

V - nos embargos de divergência;

VI - na ação rescisória, no mandado de segurança e na reclamação;

VII - (VETADO);

VIII - no agravo de instrumento interposto contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência;

IX - em outras hipóteses previstas em lei ou no regimento interno do tribunal.

§ 1º A sustentação oral no incidente de resolução de demandas repetitivas observará o disposto no art. 984, no que couber.

§ 2º O procurador que desejar proferir sustentação oral poderá requerer, até o início da sessão, que o processo seja julgado em primeiro lugar, sem prejuízo das preferências legais.

§ 3º Nos processos de competência originária previstos no inciso VI, caberá sustentação oral no agravo interno interposto contra decisão de relator que o extinga.

§ 4º É permitido ao advogado com domicílio profissional em cidade diversa daquela onde está sediado o tribunal realizar sustentação oral por meio de videoconferência ou outro recurso tecnológico de transmissão de sons e imagens em tempo real, desde que o requeira até o dia anterior ao da sessão.

Assim, depreende-se que, em se tratando de agravo de instrumento, a sustentação oral é cabível quando o recurso for interposto "contra decisões interlocutórias que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou da evidência" (art. 937, VIII).

In casu, o agravo de instrumento foi interposto contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, afastou a alegação de impenhorabilidade do imóvel.

Nesse cenário, inexistindo motivação plausível no pedido, bem como não se tratando de hipótese submetida à possibilidade de sustentação oral, nos termos do art. 937 do CPC c.c. art. 143 do Regimento Interno deste E. Tribunal, indefiro o adiamento.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010769-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JBS S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO AUGUSTO CHILO - SP221616-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 142699981: Vistos.

Dispõe o art. 2º da Resolução Pres. n.º 343/2020:

Art. 2.º Ao realizar a intimação das partes para a sessão de julgamento, a Secretaria da Turma julgadora indicará se a sessão designada comportará sustentações orais e qual a ferramenta de videoconferência será utilizada.

Conforme intimação de pauta (ID 140965132), consta a indicação quanto à possibilidade de sustentação oral por videoconferência na sessão de julgamento de 29/09/2020. Desta feita, inexistindo motivação plausível no pedido, indefiro o adiamento.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026119-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE SUCOS PALAZZOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE SUCOS PALAZZOS LTDA.** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, INDEFIRO a presente objeção de pré-executividade.

Aguarde-se o retorno da Carta Precatória expedida para livre penhora de bens e constatação das atividades empresariais (ID 34453467).

Intimem-se com prioridade (publique-se)."

Discorre a agravante sobre a contribuição devida ao Inkra, histórico legislativo e atual previsão legal e sustenta a impossibilidade de se classificar a contribuição ao Inkra como contribuição de intervenção no domínio econômico. Defende, ainda, a inexigibilidade das contribuições ao Sesc, Sesi, Senai, Senac e Sebrae.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Inicialmente, no que toca à discussão relativa às contribuições devidas a terceiros, especialmente se as bases de cálculo "ad valorem" instituídas pela EC nº 33/2001 são taxativas ou exemplificativas, é importante destacar o fundamento (constitucional) de validade de cada uma das contribuições atacadas.

Quanto às contribuições ao SESC e ao SENAI, respectivamente instituídas pelo Decreto-lei nº 9.853, de 13.9.1946 e Decreto-lei nº 8.621, de 10.1.1946, tais contribuições igualmente estão insubmissas ao artigo 149 da Constituição Federal, pois os seus fundamentos de validade foram expressamente ressalvados pelo artigo 240 da Constituição, que reconheceu tais contribuições compulsórias, cobradas sobre a folha de salários, sem conflito com o artigo 195, *verbis*:

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Quanto ao SEBRAE, apesar de compor o chamado Sistema "S", decidiu o STF que tal contribuição não se inclui no rol do art. 240 da CF (Plenário, RE 396.266, Relator Ministro Carlos Velloso).

Já seu fundamento de validade, conforme jurisprudência hoje predominante, não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, como se vê do Acórdão tirado da AC nº 2008.72.14.000311-8/SC, do TRF 4ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE – APEX – ABDI. ART. 149 DA CF. ALTERAÇÃO PELA EC Nº 33/01. FUNDAMENTO DE VALIDADE MANTIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa, não retirando o fundamento de validade da contribuição ao SEBRAE – APEX – ABDI, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas. 2. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, distribuídos, pro rata, em favor das rés." (Relator Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona, D.E. 11.3.2009)

Tal decisão levou o Egrégio STF a formular Repercussão Geral para dirimir o tema proposto sob nº 325 ("Subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001"), ainda não dirimido.

Portanto, considerando o rol do artigo 149, III, "a" da CF como exemplificativo, não vejo como se reconhecer a incompatibilidade da exigência da contribuição ao SEBRAE com a Constituição Federal.

Por fim, quanto à contribuição destinada ao INCRA, tenho que seu fundamento de validade não se esvaiu com o advento da EC 33/2001, pois segundo jurisprudência majoritária, "o adicional de 0,2% sobre a folha de salários, devido ao INCRA, foi recepcionado pela Constituição de 1988 na categoria de contribuição de intervenção no domínio econômico, pois objetiva atender os encargos da União decorrentes das atividades relacionadas à promoção da reforma agrária" e, ainda, "a Emenda Constitucional nº 33/2001 apenas estabeleceu fatos econômicos que estão a salvo de tributação, por força de imunidade, e, por outro lado, fatos econômicos passíveis de tributação, quanto à instituição de contribuições sociais e contribuições de intervenção no domínio econômico" (TRF 4ª Região, AC 2005.71.00.024449-3).

Esse tema também foi submetido ao regime da Repercussão Geral pelo STF, proposto sob nº 495 ("Referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001").

Em verdade, a derrogação, na espécie, só seria possível se o constituinte derivado tivesse expressamente consignado que se encontravam revogadas todas as normas instituidoras de contribuição com bases de cálculo diversas das então estabelecidas.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000489-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍ DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROMILDO DE SOUZA BAIA

Advogado do(a) APELADO: WILSON SABIE VILELA - SP33639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição ID 142993320: Vistos.

Dispõe o art. 2º da Resolução Pres. n.º 343/2020:

Art. 2.º Ao realizar a intimação das partes para a sessão de julgamento, a Secretaria da Turma julgadora indicará se a sessão designada comportará sustentações orais e qual a ferramenta de videoconferência será utilizada.

Conforme intimação de pauta (ID 141071409), consta a indicação quanto à possibilidade de sustentação oral por videoconferência na sessão de julgamento de 29/09/2020. Desta feita, inexistindo motivação plausível no pedido, indefiro o adiamento.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001665-67.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL ZARAGOZA IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: JULIANA DE JESUS GUILHERME - SP425698-A, PAULO BAUAB PUZZO - SP174592-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS//SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: COMERCIAL ZARAGOZA IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA

O processo nº 5001665-67.2020.4.03.6103 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026016-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MASTER FORMULA FARMÁCIA DE MANIPULAÇÃO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADOLPHO BERGAMINI - SP239953-A, DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MASTER FÓRMULA FARMÁCIA DE MANIPULAÇÃO LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto:

1. Defiro o parcialmente pedido de liminar para determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos em nome da impetrante relativos à contribuição previdenciária incidente sobre as seguintes verbas: (i) salário-maternidade, (iv) vale-transporte pago em pecúnia e (vii) prêmio de desligamento. (...)"

Discorre a agravante sobre a incidência da contribuição previdenciária devida pela empresa sobre a remuneração dos trabalhadores, o conceito jurídico de remuneração, bem como sobre a previsão legal da contribuição social e sua base de cálculo pelo artigo 22 da Lei nº 8.212/91. Sustenta que não integram o conceito de remuneração e, como consequência, não devem integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias da empresa, os valores pagos esporadicamente ou aqueles que não correspondam a efetiva contraprestação pelos serviços prestados. Afirma, assim que não pode incidir as contribuições previdenciárias e contribuições devidas a terceiros sobre os valores pagos a título de (i) férias gozadas e (ii) faltas abonadas.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Examinando os autos, verifico que a questão de mérito que se coloca nestes autos é a de saber se as verbas indicadas pela agravante estariam abrangidas da incidência da contribuição previdenciária e das contribuições destinadas a terceiro discutidas no feito de origem.

Passo, assim, a analisar a natureza das verbas debatidas pela agravada.

(i) Férias gozadas

As férias gozadas constituem licença autorizada do empregado expressamente prevista pelo artigo 129 da CTL, sendo que neste período o empregado fará jus ao recebimento da remuneração. Nestas condições, os valores pagos sob este título ostentam evidente natureza salarial, de modo que sua inclusão na base de cálculo da contribuição é legítima.

Ademais, houve o c. Superior Tribunal de Justiça, a fim de conformar as orientações ao decidido no REsp 1.230.957/RS, por rever e sedimentar a matéria conforme se verifica:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE VALOR PAGO, AO EMPREGADO, A TÍTULO DE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE, REPOUSO SEMANAL REMUNERADO, HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Apesar de a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27.2.2013, ter decidido pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é certo que, em posteriores Embargos de Declaração, acolhidos, com efeitos infringentes, reformou o aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, representativo de controvérsia, e à reiterada jurisprudência do STJ. 2. De outra parte, mesmo após o julgamento do Recurso Especial 1.322.945/DF, ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ proferiram julgamentos em que afirmado o caráter remuneratório do valor pago, ao empregado, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tal quantia. Em igual sentido os precedentes da Primeira Seção do STJ: AgRg nos EDeI nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, DJe de 14/10/2014; AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe de 17/09/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe de 18/08/2014. (...) 6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1607529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2016, DJe 08/09/2016)

(ii) Faltas abonadas

Em relação ao valor pago a título de faltas abonadas, o C. STJ firmou o entendimento de que a incidência tributária combatida não se reveste de qualquer ilegalidade por se tratar de afastamento esporádico em que a remuneração continua sendo paga independente da prestação de trabalho.

Neste sentido, transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PERÍODO ABONADO COM ATESTADO MÉDICO. INCIDÊNCIA. 1. A orientação firmada por esta Corte Superior sobre o tema é no sentido de que "incide a contribuição previdenciária sobre 'os atestados médicos em geral', porquanto a não incidência de contribuição previdenciária em relação à importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença não pode ser ampliada para os casos em há afastamento esporádico, em razão de falta abonada" (AgRg no REsp 1.476.207/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 21/8/2015). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (grifei)

(STJ, Segunda Seção, AgRg no REsp 1428385/RS, Relatora Diva Malerbi, DJe 12/02/2016)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001006-64.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELANTE: JOAO BATISTA JACINTO DA SILVA

ASSISTENTE: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: ANDRE YOKOMIZO ACEIRO - SP175337-A, NEI CALDERON - SP114904-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELANTE: JOAO BATISTA JACINTO DA SILVA

ASSISTENTE: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

O processo nº 5001006-64.2016.4.03.6114 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026655-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: APARECIDA AVENIA DE ABREU

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSE MARY GRAHL - SP212583-S

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução individual de título judicial oriundo de ação civil pública contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o art. 516 do Código de Processo Civil.

Pede a reforma da r. decisão para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido

O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:

II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição

No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado. (STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010...DTPB:)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve ser processada perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença executada sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido. (TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)

Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.

Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006785-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: IVETE RAMOS GARCIA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELSON GOMES MATTOS JUNIOR - PR52350-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026069-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A

AGRAVADO: RAF FUNDACOES E GEOTECNIA EIRELI - EPP, ANTONIO RIBEIRO DE SOUSA

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor da r. decisão proferida no processo eletrônico em epígrafe (ID 142590677) para fins de publicação:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão que, nos autos da Execução de Título Extrajudicial ajuizada na origem, indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros pelo Bacenjud, nos seguintes termos:

“Intimada, a parte exequente pediu Bacenjud (Id. 35721237).

Diante da situação que o país, sobretudo o Estado de São Paulo atravessa, verifico que é o caso de indeferir, por ora, o bloqueio por meio de referido convênio com o Banco Central do Brasil. Com efeito, trata-se de um quadro gravíssimo, de pandemia, que provoca reflexos na vida financeira das pessoas em razão das medidas de isolamento adotadas.

Anoto que o pedido poderá ser renovado assim que a situação do país se normalizar.

Assim, indefiro o pedido de Bacenjud.

Requeira a CEF o que de direito quanto ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 dias, sob pena de arquivamento dos autos por sobrestamento.

Int.”

Alega a agravante que ambas as partes são vítimas do mesmo cenário nacional e mundial (Covid19) e que não há razão que justifique o tratamento desigual das partes, vez que ambos sofrem os reflexos dos prejuízos advindos da pandemia e que a agravante também enfrenta uma situação de perda financeira, não sendo possível sustentar sua atividade se as buscas por seus créditos forem interrompidas tal qual na decisão agravada. Defende que se trata de situação com prazo incerto e indeterminado, não podendo a agravante ter condicionado o exercício de seu direito ao desfecho de tal natureza, sob pena de cerceamento das suas prerrogativas. Sustenta a possibilidade de penhora pelo Bacenjud e necessidade de tratamento isonômico às partes.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Quanto ao tema enfrentado tenho entendido que a determinação de bloqueio de ativos do executado por meio do sistema *BacenJud* consiste medida extrema a ser adotada apenas quando não localizados outros bens suficientes à garantia da dívida ou, ainda, quando os bens indicados ou penhorados forem de difícil alienação de modo a inviabilizar o recebimento do crédito.

Tal entendimento se harmoniza com o princípio da preservação da empresa que busca prestigiar a continuidade da atividade empresarial em razão dos diversos interesses, sociais inclusive, que giram em torno dela. Nestas condições, antes que se esgotem as tentativas de localização de outros bens à garantia da dívida, não se afigura razoável o bloqueio de valores de conta bancária da empresa que podem lhe servir de capital de giro e impedir o regular exercício de suas atividades.

No caso dos autos, verifico que a agravada não foi encontrada na diversas tentativas de citação realizadas em 21.03.2018 (Num. 5191898 – Pág. 1 do processo de origem), 23.04.2018 (Num. 6182217 – Pág. 1 do processo de origem), 04.07.2018 (Num. 9203300 – Pág. 1 do processo de origem), 09.11.2018 (Num. 12257345 – Pág. 1 do processo de origem), 07.02.2018 (Num. 14215711 – Pág. 1 do processo de origem) e 18.12.2019 (Num. 26312244 – Pág. 1 do processo de origem), sendo, ao final, citada por edital (Num. 28091900 – Pág. 1 do processo de origem).

Como se percebe, as diversas tentativas de citação pessoal da agravada iniciadas em março de 2018 restaram infrutíferas, razão pela qual a intimação se deu pela via editalícia. Soma-se a isso o fato de o processo de origem tramitar há quase 3 anos (distribuído em 06.11.2017) e a dificuldade de localização dos agravados executados para citação e intimação dos atos do processo, inclusive tendo sido citada a agravada por edital em razão do fracasso das diversas tentativas de citação pessoal promovidas pelo juízo de origem.

Nestas condições, tenho que não se mostra razoável a rejeição do pedido de constrição de numerário depositado em conta bancária pelo Bacenjud.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar o bloqueio de ativos dos agravados pelo Bacenjud até o limite da dívida perseguida no feito de origem.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005365-65.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA
APELANTE: JOSE MAURICIO DA SILVA
Advogado do(a) APELANTE: RONALDO SILVA - SP328647-A
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

A decisão proferida pelo E. Ministro Roberto Barroso, na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 5.090/DF, determinou a suspensão da tramitação dos feitos que versem sobre a matéria debatida na presente ação. Confira-se o teor:

DECISÃO:

Considerando: (a) a pendência da presente ADI 5090, que sinaliza que a discussão sobre a rentabilidade do FGTS ainda será apreciada pelo Supremo e, portanto, não está julgada em caráter definitivo, estando sujeita a alteração (plausibilidade jurídica); (b) o julgamento do tema pelo STJ e o não reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo, o que poderá ensejar o trânsito em julgado das decisões já proferidas sobre o tema (perigo na demora); (c) os múltiplos requerimentos de cautelar nestes autos; e (d) a inclusão do feito em pauta para 12/12/2019, defiro a cautelar, para determinar a suspensão de todos os feitos que versem sobre a matéria, até julgamento do mérito pelo Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Intime-se. Brasília, 6 de setembro de 2019.

Dessa forma, em cumprimento à deliberação, suspendo a tramitação destes autos – e apreciação da apelação - até final julgamento da ADI 5.090/DF.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2020.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000058-34.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL MICHELAN MEDEIROS - SP172328-A, ELVIS ARON PEREIRA CORREIA - SP195733-A

AGRAVADO: URBANIZADORA CONTINENTAL S/A - EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES - SP118245-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 140940996: diante da renúncia apresentada pela CAIXA aos poderes de representação processual que lhes foram outorgados, devidamente cientificada à outorgante, intime-se a coapelante EMPRESA GESTORA DE ATIVOS S/A – EMGEA S/A - para constituir novos patronos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002506-09.2015.4.03.6141

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A

APELADO: CARLOS GILBERTO FERREIRA RAMOS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 3 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: RUMO MALHA PAULISTAS S.A.
APELADO: CARLOS GILBERTO FERREIRA RAMOS

O processo nº 0002506-09.2015.4.03.6141 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 27/10/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013475-12.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: DIGI-FORM SEGURANCA ELETRONICA LTDA - ME, LEANDRO SILVA DELENA
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013475-12.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: DIGI-FORM SEGURANCA ELETRONICA LTDA - ME, LEANDRO SILVA DELENA
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a prescrição e julgou extinto o processo com resolução de mérito nos termos do art. 487, II do CPC.

A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação cujo objeto é cobrança de contrato bancário. O inadimplemento iniciou-se em julho de 2014, a presente ação de foi proposta em 13/07/2015. A citação ordenada em 29/07/2015. As tentativas do Oficial de Justiça para localização do executado e bens passíveis de penhora foram negativas, e as tentativas de arresto pelos sistemas BACENJUD e RENAJUD foram infrutíferas, não sendo localizados bens nas declarações de IRPF disponibilizadas pelo sistema INFOJUD. Intimada da digitalização do processo em 20/03/2019, a CEF deixou de se manifestar. Instada a se manifestar sobre eventual prescrição (num. 300841011), a CEF alegou que não se operou a prescrição intercorrente em virtude da edição do CPC/2015 (num. 30928613).

Em razões de apelação, a CEF sustenta, em síntese, que o termo inicial para o cálculo da prescrição é a data da última prestação contratada e não se altera com o vencimento antecipado da dívida. Desta forma, considerando que a última prestação venceu em 20/01/2016, não se cogita da configuração da prescrição quinquenal. Requer a aplicação do entendimento adotado pelo STJ no REsp nº 1.340.553/RS.

Subiram os autos sem o cumprimento do art. 331, § 1º, do CPC, que prevê a citação do réu para resposta ao recurso, ante a impossibilidade deste ato.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013475-12.2015.4.03.6100
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS
APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
APELADO: DIGI-FORM SEGURANCA ELETRONICA LTDA - ME, LEANDRO SILVA DELENA
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Citação e Interrupção da Prescrição

O ato de ajuizar uma ação, por si só, não é suficiente para interromper o transcurso do prazo prescricional - independentemente do fato de que a interrupção possa se dar de modo retroativo à data do ajuizamento da ação (artigo 219, § 1º do CPC/73, artigo 240 do novo CPC).

Na vigência do antigo código, a interrupção da prescrição dependia da citação válida do réu (artigo 219, caput do CPC/73). A citação é ato complexo, sendo ônus do autor informar o endereço correto do citando e requerer expressamente a citação. Frustrada a tentativa de citação em virtude de não ser possível encontrar o citando no endereço informado, o autor tem o ônus de promover as diligências para viabilizar a citação, e, no limite, requerer a citação ficta por edital (artigo 221, III do CPC/73, artigo 246, IV do novo CPC).

O autor não deve ser prejudicado por demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário (artigo 219, caput do CPC/73, artigo 240, § 3º do novo CPC, Súmula 106 do STJ), mas, na vigência do antigo código, a citação deveria ser promovida nos dez dias subsequentes ao despacho que ordenou a citação, prazo que poderia ser prorrogado pelo juiz por até noventa dias (artigo 219, §§ 2º e 3º do CPC/73).

O código de 1973 tinha regramento ainda mais rígido ao estabelecer que, se a prescrição não fosse realizada nos prazos supracitados após o ajuizamento da ação, não restaria interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), e o juiz poderia pronunciar de ofício a sua configuração (artigo 219, § 5º do CPC/73).

Deste modo, mesmo após a incidência dos §§ 4º e 5º do artigo 219, a citação ainda poderia ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional - não interrompido nestas condições. Se, no entanto, a citação se desse após o transcurso da prescrição, mesmo quando não existia qualquer razão que pudesse atingir sua validade, sua eficácia posterior seria questionada, já que o fundamento da retroação à data do ajuizamento da ação não se prestaria a afastar a anterior configuração do fato jurídico em questão.

É possível cogitar que o regramento do CPC/73 poderia prejudicar o autor que, diante da não localização do citando, não se quedava inerte e promovia diligências diversas até lograr encontrá-lo ou só requerendo a citação por edital quando esgotadas as possibilidades de concretização da citação pessoal. Este mesmo regramento poderia, ainda, favorecer o devedor de má-fé que se evadia com o intuito de frustrar a citação, não se tomando réu e se beneficiando com a prescrição de seu débito.

Embora não exista no novo CPC prazos correspondentes àqueles previstos nos §§ 4º e 5º do artigo 219 do CPC/73, o novo código, pelos §§ 1º e 2º do artigo 240, também prevê a possibilidade de não ser interrompida a prescrição, agora para o autor que permanece inerte e não promove as diligências para viabilizar a citação.

Na vigência do antigo código ou do atual, porém, a interpretação que pretende estender *ad infinitum* o prazo entre a propositura da ação e a citação atenta contra a segurança e a previsibilidade das relações jurídicas.

Por essas razões, na vigência do CPC/73, uma vez não interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), não merece reprimenda o entendimento de que a citação, pessoal ou por edital, deve ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional, independentemente da data do ajuizamento da ação ou da inércia do autor em promover diligências para a citação pessoal. O requerimento de citação após o esgotamento do prazo, ou mesmo a sua realização nestas condições, destarte, não tem o condão de impedir o pronunciamento de ofício da prescrição, por expressa previsão normativa (artigo 219, § 5º do CPC/73), salvo demora imputável exclusivamente ao Poder Judiciário.

Prescrição e Vencimento Antecipado da Dívida

É pacífico o entendimento de que o vencimento antecipado de dívidas fundadas em contratos de mútuo não altera o termo inicial para o cálculo da prescrição para a proposição de ação de cobrança, ação monitoria ou execução de título executivo extrajudicial. O prazo passa a transcorrer somente a partir do dia do vencimento da última parcela inicialmente prevista para o pagamento do financiamento contratado.

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECLAMO. INSURGÊNCIA DO DEMANDANTE.

1. No contrato de mútuo, vencimento antecipado da dívida não altera o início da fluência do prazo prescricional, prevalecendo para tal fim o termo ordinariamente indicado no contrato, que, no caso, é o dia do vencimento da última parcela. 1.1. No caso em tela, as instâncias ordinárias reconheceram a prescrição da pretensão de cobrança da última parcela e, portanto, de toda a dívida, devendo ser mantido o acórdão estadual, ainda que por fundamento diverso.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp 1637969/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 22/06/2020, DJe 30/06/2020)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

PRESCRIÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. TERMO INICIAL.

VENCIMENTO ORDINÁRIO. EXECUÇÃO. SÓCIOS. SÚMULA N. 581/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. O vencimento antecipado da dívida não altera o início da fluência do prazo prescricional, prevalecendo para tal fim o termo ordinariamente indicado no contrato, que é o dia do vencimento da última parcela.

2. "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das ações e execuções ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória." Emunciado n. 581 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1850690/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2020, DJe 05/06/2020)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO TRIENAL CONTADO DO VENCIMENTO DA ÚLTIMA PARCELA. ENTENDIMENTO ESTADUAL DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. O acórdão combatido guarda consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte Superior de Justiça, no sentido de que o transcurso do prazo prescricional, em hipóteses como a dos autos, inicia-se a partir do vencimento da última prestação, e não do vencimento antecipado da dívida. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no AREsp 1534625/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2019, DJe 21/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO. VENCIMENTO DA ÚLTIMA PARCELA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PELA CITAÇÃO VÁLIDA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. COBRANÇA DE JUROS CAPITALIZADOS.

1. Qualquer discussão acerca do termo inicial do prazo prescricional para a cobrança de créditos parcelados tornou-se inócua diante da pacificação do entendimento do E. STJ no sentido de que mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, subsiste inalterado o termo inicial do prazo de prescrição, no caso, o dia do vencimento da última parcela.

2. O artigo 206 do Código Civil de 2.002 que, de seu turno, estabeleceu ser de 5 anos a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular. Este é o prazo aplicável para a cobrança de dívidas oriundas de contrato de abertura de crédito educativo, não havendo como negar que tal contrato, juntamente com os seus termos aditivos, atendem aos requisitos mínimos de certeza e liquidez do título e se constituem como prova escrita satisfatória para embasar o aforamento da monitoria, valendo ressaltar que eventuais divergências de valores não são suficientes para inibirem a cobrança, bastando que tais valores sejam revistos mediante simples cálculos aritméticos.

3. (...)

8. Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 00003943520134036142, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2057213, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2017)

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO EDUCATIVO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Sem razão a apelante quanto à arguição de prescrição, porquanto para contagem do prazo prescricional deve ser considerado como marco inicial a data do vencimento da última parcela. Precedentes.

2 - No caso em tela, considerando o início da fase de amortização em 28/02/2002 (fls. 06) e tendo 54 (cinquenta e quatro) prestações, conclui-se que a data de vencimento da última parcela foi em 28/08/2006. O ajuizamento da ação deu-se em 10/09/2008, muito antes do decurso do prazo prescricional de cinco anos, previsto no artigo 206, § 5.º, I do CC. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante.

3 - Apelação improvida.

(TRF3, AC 00000829820080436121, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2196643, Relator Desembargador Federal Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

Cédula de Crédito Bancário é Título de Crédito

A Lei 10.931/04 dispõe em seu artigo 26, caput e § 1º que a Cédula de Crédito Bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

Nestas condições, o prazo prescricional para a execução das referidas cédulas é trienal, na esteira da previsão do artigo 70 da LUG (Decreto 57.663/66), prazo que coincide com a previsão do artigo 206, § 3º, VIII do CC.

Neste sentido já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, na esteira do entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. DEMORA. DESÍDIA DA PARTE RECONHECIDA. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. PRAZO. PRESCRIÇÃO TRIENAL. LUG. ART. 206, § 5º; DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INAPLICABILIDADE. RESERVA DE SUBSIDIARIEDADE. ARTS. 206, § 3º, INCISO VIII, e 903.

1. Afirma-se dispensável que o órgão julgador venha a examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes. Basta-lhe que decline as razões jurídicas que embasaram a decisão, não sendo exigível que se reporte de modo específico a determinados preceitos legais. Ofensa aos arts. 165, 535 e 458, II, do CPC inexistente.

2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo" (Súmula n. 211). Ausência de prequestionamento dos arts. 396, 397 e 736 do CPC.

3. Tendo as instâncias de origem reconhecido a desídia do autor em promover a citação, não pagando as custas da carta precatória depois de reiterados ofícios, forçoso reconhecer a não interrupção da prescrição, nos termos do art. 219, § 4º, do CPC. Não incidência da Súmula n. 106/STJ. Precedentes.

4. Nos termos do que dispõe o art. 44 da Lei n. 10.931/2004, aplica-se às Cédulas de Crédito Bancário, no que couber, a legislação cambial, de modo que se mostra de rigor a incidência do art. 70 da LUG, que prevê o prazo prescricional de 3 (três) anos a contar do vencimento da dívida.

5. São inaplicáveis os prazos do atual Código Civil ao caso em exame, que trata de execução de título de crédito, haja vista que o Diploma de 2002 fez expressa reserva de subsidiariedade nos arts. 206, § 3º, inciso VIII e 903. Precedentes.

6. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGARESP 201301805076, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 353702, QUARTA TURMA, LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:22/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DE VENCIMENTO DA ÚLTIMA PRESTAÇÃO. SÚMULA 106, DO STJ.

I - Conforme o artigo 26, caput, da Lei nº 10.931/04, a cédula de crédito bancário é título de crédito e como tal, sujeita-se à prescrição trienal prevista no artigo 206, §3º, inciso VIII, do Código Civil.

II - Pacificou-se o entendimento do E. STJ no sentido de que mesmo diante do vencimento antecipado da dívida, subsiste inalterado o termo inicial do prazo de prescrição, no caso, o dia do vencimento da última parcela.

III - A ação foi proposta antes mesmo do início do prazo prescricional, sem que, contudo, a citação tenha se efetivado em tempo hábil.

IV - Não se afigura razoável penalizar a exequente pela demora na citação quando tal motivo seja inerente ao mecanismo da Justiça. Além disso, em nenhum momento restou caracterizada eventual inércia da exequente. Prescrição afastada.

V - Apelação provida.

(TRF3, AC 00050583720104036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2185777, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2017)

No caso dos autos, entre todas Cédulas de Crédito Bancário apresentadas, a mais recente foi assinada em 2013 para ser quitada em 36 parcelas. Nestas condições, mesmo ao se considerar o ano de 2016 como termo inicial para o cálculo do prazo prescricional, o prazo de três anos encerrou-se em 2019 sem a citação válida do réu, não merecendo reforma a decisão apelada que reconheceu a prescrição em 2020.

Ante o exposto, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. VENCIMENTO ANTECIPADO NÃO ANTECIPA INÍCIO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRAZO TRIENAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O ato de ajuizar uma ação, por si só, não é suficiente para interromper o transcurso do prazo prescricional - independentemente do fato de que a interrupção possa se dar de modo retroativo à data do ajuizamento da ação (artigo 219, § 1º do CPC/73, artigo 240 do novo CPC).

II - Na vigência do antigo código, a interrupção da prescrição dependia da citação válida do réu (artigo 219, caput do CPC/73). A citação é ato complexo, sendo ônus do autor informar o endereço correto do citando e requerer expressamente a citação. Frustrada a tentativa de citação em virtude de não ser possível encontrar o citando no endereço informado, o autor tem o ônus de promover as diligências para viabilizar a citação, e, no limite, requerer a citação ficta por edital (artigo 221, III do CPC/73, artigo 246, IV do novo CPC).

III - O autor não deve ser prejudicado por demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário (artigo 219, caput do CPC/73, artigo 240, § 3º do novo CPC, Súmula 106 do STJ), mas, na vigência do antigo código, a citação deveria ser promovida nos dez dias subsequentes ao despacho que ordenou a citação, prazo que poderia ser prorrogado pelo juiz por até noventa dias (artigo 219, §§ 2º e 3º do CPC/73).

IV - O código de 1973 tinha regramento ainda mais rígido ao estabelecer que, se a prescrição não fosse realizada nos prazos supracitados após o ajuizamento da ação, não restaria interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), e o juiz poderia pronunciar de ofício a sua configuração (artigo 219, § 5º do CPC/73).

V - Deste modo, mesmo após a incidência dos §§ 4º e 5º do artigo 219, a citação ainda poderia ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional - não interrompido nestas condições. Se, no entanto, a citação se desse após o transcurso da prescrição, mesmo quando não existia qualquer razão que pudesse atingir sua validade, sua eficácia poderia ser questionada, já que o fundamento da retroação à data do ajuizamento da ação não se prestaria a afastar a anterior configuração do fato jurídico em questão.

VI - É possível cogitar que o regramento do CPC/73 poderia prejudicar o autor que, diante da não localização do citando, não se quedava inerte e promovia diligências diversas até lograr encontrá-lo ou só requerendo a citação por edital quando esgotadas as possibilidades de concretização da citação pessoal. Este mesmo regramento poderia, ainda, favorecer o devedor de má-fé que se evadira com o intuito de frustrar a citação, não se tomando réu e se beneficiando com a prescrição de seu débito.

VII - Embora não exista no novo CPC prazos correspondentes àqueles previstos nos §§ 4º e 5º do artigo 219 do CPC/73, o novo códex, pelos §§ 1º e 2º do artigo 240, também prevê a possibilidade de não ser interrompida a prescrição, agora para o autor que permanece inerte e não promove as diligências para viabilizar a citação.

VIII - Na vigência do antigo código ou do atual, porém, a interpretação que pretende estender ad infinitum o prazo entre a propositura da ação e a citação atenta contra a segurança e a previsibilidade das relações jurídicas.

IX - Por essas razões, na vigência do CPC/73, uma vez não interrompida a prescrição (artigo 219, § 4º do CPC/73), não merece reprimenda o entendimento de que a citação, pessoal ou por edital, deve ser realizada antes do transcurso do prazo prescricional, independentemente da data do ajuizamento da ação ou da inércia do autor em promover diligências para a citação pessoal. O requerimento de citação após o esgotamento do prazo, ou mesmo a sua realização nestas condições, destarte, não tem o condão de impedir o pronunciamento de ofício da prescrição, por expressa previsão normativa (artigo 219, § 5º do CPC/73).

X - É pacífico o entendimento de que o vencimento antecipado de dívidas fundadas em contratos de mútuo não altera o termo inicial para o cálculo da prescrição para a proposição de ação monitoria. O prazo passa a transcorrer somente a partir do dia do vencimento da última parcela prevista para o pagamento do financiamento contratado.

XI - A Lei 10.931/04 dispõe em seu artigo 26, caput e § 1º que a Cédula de Crédito Bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade. Nestas condições, o prazo prescricional para a execução das referidas cédulas é trienal, na esteira da previsão do artigo 70 da LUG (Decreto 57.663/66), prazo que coincide com a previsão do artigo 206, § 3º, VIII do CC.

XII - No caso dos autos, entre todas Cédulas de Crédito Bancário apresentadas, a mais recente foi assinada em 2013 para ser quitada em 36 parcelas. Nestas condições, mesmo ao se considerar o ano de 2016 como termo inicial para o cálculo do prazo prescricional, o prazo de três anos encerrou-se em 2019 sem a citação válida do réu, não merecendo reforma a decisão apelada que reconheceu a prescrição em 2020.

XIII - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026563-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AGUASSANTA AGRÍCOLA LTDA., AGUASSANTA PROPRIEDADES S.A., RESERVA JEQUITIBÁ 01 PARTICIPAÇÕES S.A., RIO DAS PEDRAS ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA., VILA SANTA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGUASSANTA AGRÍCOLA LTDA., AGUASSANTA PROPRIEDADES S.A., RESERVA JEQUITIBÁ 01 PARTICIPAÇÕES S.A., RIO DAS PEDRAS ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA. E VILA SANTA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S.A. contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, manteve decisão anteriormente proferida indeferindo o pedido de tutela provisória de urgência, nos seguintes termos:

“Petição e documentos de IDs 38249172 e 38249175 tratam de questão apreciada nos autos (IDs 34633268 e 37720989).

Intimem-se.

Cumpra-se com urgência.

Decorrido prazo, retornem os autos conclusos para sentença.”

(negrito original)

“(…) Decida.

A concessão da tutela provisória de urgência pressupõe a demonstração da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo, entendendo-se por probabilidade do direito, a subsunção inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto dos autos. Trata-se de medida de exceção no nosso ordenamento jurídico.

Acerca da pretensão que ora se analisa há que se considerar que a medida antecipatória concedida tem natureza precária, provisória, que envolve risco. Nesse diapasão, especificamente no que se refere a ação, há entendimento consagrado no teor da Súmula 405 do Supremo Tribunal Federal, de que denegado o mandado de segurança pela sentença, ou o julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária.

Posto isso, indefiro a tutela provisória de urgência.”

(negrito original)

Alegam as agravantes que no feito de origem em abril de 2020 foi concedida liminar determinando a prorrogação para trinta dias após o encerramento do estado de Calamidade Pública decretado pelo Governo Federal em decorrência da Pandemia do Coronavírus-COVID 19, o prazo para recolhimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Afirma que interposto agravo de instrumento foi deferido pedido de efeito suspensivo em decisão publicada em 05.05.2020 e em 29.05.2020 providenciou o pagamento do montante devido a título de IRPJ e CSLL sem os valores de multa e juros, nos termos do artigo 63, § 2º da Lei nº 9.430/96.

Afirma que foram surpreendidas com o lançamento de pendências de débitos de IRPJ e CSLL em seus relatórios fiscais relativas a valores de juros e multa que deixaram de ser pagos justamente em função do disposto § 2º do artigo 63 da Lei nº 9.430/1996 e por terem sido pagos no mesmo mês da cassação da liminar concedida no feito de origem.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A discussão instalada nos autos diz respeito à exigência de valores relativos a multa e juros de mora decorrentes do pagamento extemporâneo de IRPJ e CSLL. Afirma a agravante, neste tema, que antes acobertada por decisão que havia prorrogado o prazo ordinário de recolhimento e considerando decisão que concedeu efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto pela irregistrada União, promoveu o pagamento do tributo devidos dentro do trítimide de que trata o artigo 63, § 2º da Lei nº 9.430/96. Assim, sustenta, nada seria devido a título de juros e multa decorrente da mora no recolhimento.

Em consulta ao feito e em aplicação da legislação que disciplina o tema, tenho que lhe assiste parcial razão.

Em 30.03.2020 foi proferida decisão deferindo o pedido de liminar formulado pela agravante no *mandamus* de origem, nos seguintes termos:

“(…) Posto isso, **defiro a medida liminar requerida para determinar que seja prorrogado para trinta dias após o encerramento do estado de Calamidade Pública decretado pelo Governo Federal em decorrência da Pandemia do Coronavírus-COVID 19, o prazo para recolhimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e devidos pelas impetrantes, bem como para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de excluir-las de parcelamentos elencados na inicial (ID 30301129 página 31), por igual prazo, a contar da presente decisão.**”

(negrito original)

Inconformada, a agravada interpôs o agravo de instrumento nº 5009584-83.2020.4.03.0000, sendo proferida decisão em 02.05.2020 deferindo o pedido de efeito suspensivo lá formulado.

Por sua vez, as guias de recolhimento preenchidas com os códigos de receita 2372¹ e 2089² (Num. 37589776 – Pág. 1/7) apontam o recolhimento em 29.05.2020 dos respectivos tributos relativos ao período de apuração 31/03/2020, dentro, portanto, do prazo de 30 dias previsto pelo artigo 63, § 2º da Lei nº 9.430/96.

Entendo, contudo, que o recolhimento dos tributos cujo prazo havia sido prorrogado por decisão judicial em mandado de segurança impetrado pela agravante tem o condão de afastar apenas a aplicação da multa de mora – e não dos juros – por expressa previsão do artigo 63, § 2º da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.

(negritei)

Registro, quanto ao tema, que havendo expressa previsão de interrupção apenas da incidência da multa de mora, não há que se falar na aplicação do mesmo benefício para os juros, ante a expressa regra de interpretação literal da legislação tributária prevista pelo artigo 111³ do CTN.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de efeito suspensivo para determinar à agravada que se abstenha de cobrar e apontar os débitos referentes à multa de mora de IRPJ e CSLL relativos ao primeiro trimestre de 2020, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

1 CSLL – PJ QUE APURAMO IRPJ COM BASE EMLUCRO PRESUMIDO OU ARBITRADO

2 IRPJ – LUCRO PRESUMIDO

3 Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

I – suspensão ou exclusão do crédito tributário;

II – outorga de isenção;

III – dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000443-15.2018.4.03.6142

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARCOS ABRAHAO, APARECIDA BILANCIERI ABRAHAO, FRANCISCO LESSA DOS SANTOS, APARECIDA FERREIRA DOS SANTOS, JANDIRA PEREIRA DE LIMA, ROBERTO BRASÍLIO FILHO, LAUDELINA BARBOSA, MARIA ALBERTINA PEREIRA CHIODI, MAURO DONIZETI CHIODI, MARIA COSTA DOS SANTOS, JOAO ELIAS DOS SANTOS, MARIA JULIA SAMPAIO, MARIA ROSA LOPRETO DE OLIVEIRA, JOAO LOPES DE OLIVEIRA, MAURO JOSE DA SILVA, IZILDINHA INACIO DIAS, OSWALDO PIOVEZAN

Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A
Advogados do(a) APELANTE: ANA LUCIA DE OLIVEIRA - SP350369-A, PRISCILA ROGERIA PRADO VIEIRA - SP251466-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA VIRGINIA CARVALHO PEREIRA DE MELO - PE20670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DES PACHO

Petição de Id 140412843 – Compulsados os autos, observo que a referida petição foi protocolizada em 25/08/2020, data em que os embargos de declaração já haviam sido julgados por esta Turma, conforme acórdão de Id 140146085, em sessão realizada em 06/08/2020, ficando, destarte, inviabilizada a apreciação do pleito por este Relator na presente fase processual.

Tendo em vista a interposição de recurso especial, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2020.

Hélio Nogueira

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023644-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARCOS COZZOLINO, SIMONE ALEXANDRE DE ARAUJO CINTRA COZZOLINO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS MARQUES DE SOUZA - SP98973, MARIA DA CONCEICAO DE ABREU - SP89230-A, MARCIO ANDREONI - SP107326-A, HENRIQUE DE SOUZA MACHADO - SP113685-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DENIS MARQUES DE SOUZA - SP98973, MARIA DA CONCEICAO DE ABREU - SP89230-A, MARCIO ANDREONI - SP107326-A, HENRIQUE DE SOUZA MACHADO - SP113685-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MARCOS COZZOLINO E SIMONE ALEXANDRE DE ARAÚJO CINTRA COZZOLINO** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de tutela de urgência formulado como objetivo de que fosse determinado à agravada que expedisse o termo de quitação da dívida relativa ao contrato nº 1.4444.081675-3.

Alegam os agravantes que em 14.02.2020 requereram junto à agência da CEF a emissão de boleto para purgar a mora então existente e em 13.04.2020 novamente requereram a emissão de boleto para quitação do saldo devedor do contrato debatido no feito de origem. Afirmando que embora tenham efetuado o pagamento de ambos os boletos nos valores em que foram emitidos, a agravada se nega a emitir o Termo de Quitação do contrato sem que paguem o equivalente a 55 do valor da “liquidação do contrato”, além de custas processuais de R\$ 50,00 e parcelas do financiamento dos meses de abril, maio e junho/20 vencidas após a data da total quitação do saldo devedor. Argumentam que já se manifestaram no feito de origem informando a perda do objeto daquela ação em razão da antecipação da liquidação do contrato de financiamento e que o imóvel em debate já foi alienado a terceiro que já efetuou o pagamento e necessita do respectivo registro imobiliário.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal que foi deferida (Num. 140396512 – Pág. 1/3).

Por fim, os agravantes requereram a desistência do recurso (Num. 141368736 – Pág. 1/2).

É o relatório.

Decido.

Como se percebe, antes de julgado o presente recurso os agravantes se manifestaram requerendo a desistência do recurso.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado, nos termos do artigo 998¹ do Código de Processo Civil/2015.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e renetem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

1 Art. 998. O recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Parágrafo único. A desistência do recurso não impede a análise de questão cuja repercussão geral já tenha sido reconhecida e daquela objeto de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025934-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PRISCILLA ABREU RUAS GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA REGINA DE SOUSA JANUARIO - SP352388-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Priscilla Abreu Ruas Gomes contra decisão que, em sede de ação pelo rito comum, indeferiu pedido de tutela de urgência com a finalidade de reintegração às fileiras da Força Aérea Brasileira, como oficial temporária, no exercício da função de Cirurgião-Dentista.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada no entendimento de que “a efetiva constatação de sua incapacidade para a realização de atividades laborativas depende de produção de prova pericial, medida instrutória ordinariamente sediada em fase processual mais avançada, após desenvolvimento regular do processo”.

A parte agravante sustenta, em síntese, que “se encontra incapaz temporariamente e necessitando de tratamento médico, em razão de doenças/lesões manifestadas durante a prestação do serviço militar, motivo pelo qual faz jus à reintegração e/ou reforma, conforme lhe assegura o Estatuto dos Militares”.

Comtais argumentos, pede provimento ao recurso para ser reintegrado ao serviço militar, com o restabelecimento do soldo e demais direitos como tratamento médico.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Alega a agravante a existência de vício em ato administrativo que determinou o seu licenciamento do Exército Brasileiro, uma vez que acometida de moléstia ecloidida durante a prestação do serviço militar.

Conforme se depreende dos autos, a agravante foi incorporada ao serviço militar em 01/02/2012, como oficial temporária, para exercer a função de cirurgião-dentista, sendo que, em 01/10/2014, após relatos de dores no pulso esquerdo, recebeu diagnóstico de “tendinite de flexores” (ID n.º 33977917 p. 53 de origem).

Em 29/12/2016 foi diagnosticada a existência de “cisto periarticular em região dorsal”, no punho esquerdo (ID 33977888 p. 110).

Em 2017, narra que “durante a realização de flexões em um Teste de Avaliação do Condicionamento Físico (TACF), o cisto outrora constatado na Agravante estourou, no entanto, na ocasião, não causou maiores problemas, contudo, em 2018, o cisto voltou a crescer, só que dessa vez com uma espessura mais dura e fibrosa, causando muita dor, perda de força e destreza da mão esquerda”.

Aos 05/09/2019 foi submetida a “ressecção de cisto dorsal de punho esquerdo” junto ao Hospital de Força Aérea de São Paulo (ID 33977917 p. 2).

Em 07/10/2019, recebeu parecer “apto com restrição”, inclusive em relação a atendimento odontológico por 30 dias (ID 33977888 p. 102).

Em 17/10/2019, a Junta Regular de Saúde concluiu pela incapacidade temporária por 30 dias. Igualmente aos 14/11/2019, 14/12/2019 e 22/01/2020 (ID 33977888 p. 103/106).

Entretanto, aos 29/01/2020, antes mesmo de escoado o período indicado para afastamento de acordo com a inspeção de 22/01/2020, a Junta Regular de Saúde emitiu parecer “apto para o fim a que se destina” (ID 33977888 p. 107).

Ademais, consignou ainda que “necessita de tratamento especializado para CID M89.0 no setor de ortopedia, por 180 (cento e oitenta) dias ou efetivação da alta”.

Na mesma data (29/01/2020), a agravante foi licenciada do serviço militar.

Finalmente, conforme relatório médico fornecido pela Seção de Ortopedia do Hospital de Força Aérea de São Paulo em 11/03/2020, há indicação de “afastamento das atividades laborais para seguimento adequado em tratamento clínico, sem previsão de alta” (ID 33977917 p. 41).

Nesse cenário, urge destacar o que dispõe a Lei n. 6880/80 (Estatuto dos Militares), *in verbis*:

Art. 50 - São direitos dos militares: (...): IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas: (...); e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários; (...).

Art. 82 - O militar será agregado quando for afastado temporariamente do serviço ativo por motivo de: I - ter sido julgado incapaz temporariamente, após 1 (um) ano contínuo de tratamento; II - haver ultrapassado 1 (um) ano contínuo em licença para tratamento de saúde própria; V - ter sido julgado incapaz definitivamente, enquanto tramita o processo de reforma;

Art. 84. O militar agregado ficará adido, para efeito de alterações e remuneração, à organização militar que lhe for designada, continuando a figurar no respectivo registro, sem número, no lugar que até então ocupava.

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

(...) III - estiver agregado por mais de 2 (dois) anos por ter sido julgado incapaz, temporariamente, mediante homologação de Junta Superior de Saúde, ainda que se trate de moléstia curável;

Assim, se a incapacidade for temporária, o militar deve ser submetido a tratamento de saúde por até um ano (artigo 82, I, da Lei n. 6.880/80), e, não obtida a cura, será agregado por até dois anos (artigo 106, III da mesma Lei).

Nesse cenário, haja vista que os atos administrativos são providos de presunção relativa de veracidade, considerando que, de acordo com os autos, a agravante permanece em tratamento médico, bem como há fortes indícios de que a moléstia ecloidida durante o serviço militar, impossibilitado-a para atividades laborais, vislumbro verossimilhança nas alegações da autora.

Tal constatação não afasta a possibilidade de que seja devidamente esclarecido, na instância *a quo*, mediante a apresentação de documentos, oitivas de testemunhas e perícia, fato diverso no sentido de inexistência de nexo causal e aptidão física no momento do desligamento.

Todavia, considerando o cenário atualmente apresentado, bem como o risco na demora consubstanciado no devido tratamento médico e restabelecimento de soldo, tenho que a tutela de urgência deve ser deferida.

Outrossim, no que tange à matéria discutida, tanto a jurisprudência do C. STJ quanto a desta Egrégia Corte Regional se mostram no sentido de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física ecloidida durante o serviço militar, ainda que não demonstrado o nexo de causalidade, não pode ser afastado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MILITAR TEMPORÁRIO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. PERÍCIA INCONCLUSIVA. PROFISSIONAL QUE ALEGA NÃO DETER OS CONHECIMENTOS NECESSÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 424, I, DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando o Tribunal de Origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente. 2. A reintegração do militar temporário, para fins de tratamento de saúde, dispensa a relação de causa e efeito da doença com o serviço prestado, sendo suficiente que a moléstia incapacitante tenha se manifestado durante o período de caserna, o que basta para que fique caracterizado o nexo de causalidade. 3. A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que "o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo, inclusive, formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos, desde que dê a devida fundamentação, a teor do disposto no art. 436 do Código de Processo Civil" (REsp 802.568/SP, Rel. (a) Min. Denise Arruda, DJ 19/10/2006). 4. Verifica-se, todavia, que o Tribunal a quo entendeu não haver comprovação do surgimento da doença do autor durante o período de caserna com base em laudo reconhecidamente frágil, lacunoso e contestável, realizado por profissional que, apesar de ser formado em medicina, reconhece expressamente a necessidade de um neurologista para a realização da perícia. 5. Sendo o laudo inconclusivo quanto à moléstia ser ou não pré-existente ao ingresso do autor no serviço militar, necessária a reabertura da fase de instrução probatória, a fim de que seja produzida nova perícia, por profissional capacitado para tanto, sob pena de cercear o direito de defesa do autor. 6. Recurso especial provido em parte. (STJ, REsp 1215169/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 26/04/2011, DJe 10/05/2011) (negritei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência pacífica desta Corte, entende que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. Faz jus, ainda, à percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012; AgRg no REsp 1.195.925/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 22/11/2010; AgRg no REsp 1.186.347/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 3/8/2010. 2. A concessão da reforma/reintegração ao militar, ainda que temporário, quando restar demonstrada a sua incapacidade para o serviço castrense, prescinde da demonstração do nexo de causalidade entre a moléstia sofrida e a prestação do serviço. Precedentes: AgRg no REsp 1.218.330/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 6/9/2011; REsp 1.230.849/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 13/9/2011; AgRg no REsp 1.217.800/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 16/3/2011. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 171.865 – PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 24/09/2013, DJe 30/09/2013) (negritei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012. 2. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Turma, AgRg no AREsp 231.271/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 02/05/2013, DJe 08/05/2013) (negritei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ANULAÇÃO. LICENCIAMENTO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. PRECEDENTES. 1. No caso dos autos, conforme se extrai do aresto recorrido, a autor foi licenciado dos quadros do Exército, tendo em vista a sua limitação física temporária, sem o adequado tratamento de saúde do qual teria direito. 2. Assim, mostra-se inegável, portanto, o direito do recorrente a reintegração dos quadros militares como adido para fins de tratamento de saúde. Isso porque, a jurisprudência desta Corte Superior entende que, em se tratando de militar temporário ou de carreira, em vista da debilidade física acometida durante o exercício de atividades castrenses, o ato de licenciamento é ilegal, fazendo jus, o servidor militar, a reintegração aos quadros castrenses para tratamento médico-hospitalar, a fim de se recuperar da incapacidade temporária. 3. Recurso especial provido. (STJ, 2ª Turma, REsp 1240943/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/04/2011, DJe 15/04/2011) (negritei).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO ACOMETIDO DE PATOLOGIA PSIQUIÁTRICA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. CABIMENTO. 1. Este Superior Tribunal possui entendimento firmado de que faz jus à reintegração, como adido, o militar temporário que se recupera de incapacidade temporária, decorrente de enfermidade física ou mental acometida durante o exercício de atividades castrenses. 2. Alterar as conclusões da Corte de origem, que reconheceu a existência de patologia psiquiátrica, a incapacidade temporária e a contemporaneidade com o serviço militar, demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é defesa na via especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no AREsp 488693/AM, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, j. 02/10/2014, DJe 09/10/2014) (negritei).

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. MILITAR TEMPORÁRIO QUE ADQUIRE DEBILIDADE FÍSICA APÓS A DATA DE INCORPORAÇÃO. LICENCIAMENTO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE, SEM PREJUÍZO DOS SOLDOS MENSUAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - Com efeito, tanto a jurisprudência do C. STJ quanto a desta Egrégia Corte Regional firmaram-se no sentido de que os militares que se encontram em tratamento de saúde não podem ser desligados sem que a eles seja garantida a possibilidade de tratamento continuado. - Por outro lado, cabe notar que é despiciecia, por ora, a comprovação do nexo de causalidade entre a doença desenvolvida e a prestação dos serviços militares. Vale dizer: o militar, temporário ou de carreira, que é acometido por debilidade física, não pode ser licenciado. Caso isso aconteça, como de fato ocorreu in casu, o militar fará jus à reintegração aos quadros do Exército para tratamento médico, a fim de se recuperar da incapacidade que lhe acomete, bem como terá direito à percepção dos respectivos soldos, bastando, para tanto, que demonstre que durante a prestação dos serviços desenvolveu a doença, mas não necessariamente a correlação entre um fato e outro. - No presente caso, restou inequívoco que a doença ou o defeito inequívoco não existia antes do ingresso do agravante às fileiras do Exército Brasileiro, daí porque é imperiosa a sua reintegração aos quadros do Exército, mediante a garantia de que receberá tratamento médico-hospitalar e os respectivos soldos. - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 00182888-83.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 24/05/2016, e-DJF3 03/06/2016) (negritei).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. ADIDO. ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR. AGRAVO DO §1º DO ART. 557, DO CPC. I. A teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, a parte agravante deve fazer prova de que a decisão agravada está em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior. II. Na hipótese, o artigo 50, letra e, da Lei nº 6.880/80, assegura ao militar o direito à assistência médico-hospitalar, podendo ele permanecer agregado à sua unidade, quando for afastado temporariamente do serviço ativo por ter sido considerado incapaz após um ano de tratamento. III. A prova dos autos é no sentido da incapacidade temporária do agravante que se instalou em serviço militar, sendo de rigor que se mantenha na condição de adido no serviço militar para o fim de garantir-lhe assistência médica, a teor do entendimento do STJ acerca do tema (AgRg no AREsp nº 488693, Rel. Min. Og Fernandes, j. 02.10.14). IV. Agravo legal desprovido. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008087-95.2015.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Wilson Zauhy, Primeira Turma, j. 15/03/2016, e-DJF3 30/03/2016).

AGRAVO. ART. 557 CPC. LICENCIAMENTO DE MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. REINTEGRAÇÃO. DIREITO A TRATAMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. CONDIÇÃO DE ADIDO. 1 - A interposição do agravo legal submete a apreciação da matéria ao órgão colegiado, o que, por si só, afasta eventual alegação acerca de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como ao art. 557 do CPC. Precedentes do STJ. 2 - Entrada de indivíduo no Exército Brasileiro pressupõe higidez de sua condição física. Inteligência do art. 50, nº 1, do Decreto nº 57.654/66. Participação na MINUSTAH reforça essa necessidade. Devido à importância estratégica dessa missão para o Estado brasileiro, militares escolhidos devem gozar de plena saúde. 3 - O militar temporário não pode ser licenciado quando for declarado incapaz, temporária ou definitivamente, para as atividades militares, fazendo jus à reintegração na condição de adido para receber tratamento médico-hospitalar, sem prejuízo das remunerações relativas ao período de afastamento. Precedentes do STJ. Não há violação ao art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, pois restabeleceu-se situação anterior. 4 - In casu, agravante passou a apresentar problemas de saúde no decorrer do serviço militar prestado no Haiti. Foi julgado incapaz temporariamente para o ambiente castrense. Não se sabe, contudo, qual a extensão das lesões no joelho, nem as consequências advindas desse fato. Por essa razão, não se violou o art. 1º, §3º, da Lei nº 8.437/92. 5 - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018183-72.2015.4.03.0000/MS, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 23/02/2016, e-DJF3 03/03/2016) (negritei).

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar à União que promova a reintegração da agravante à Força Aérea Brasileira, concedendo-lhe o tratamento médico devido e restabelecendo o pagamento dos soldos, no prazo de 10 (dez) dias.

Comunique-se.

Intime-se para contraminuta, nos termos do art. 1.019, II do CPC.

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026094-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: JULIANA MOTA SOIDAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO FRANCISCO DE CASTRO - SP132418-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JULIANA MOTA SOIDAN** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu o pedido de liminar formulado com o objetivo de suspender o processo administrativo de reforma da agravante, abstendo-se a autoridade militar de dar prosseguimento ao processo de desligamento do serviço militar.

Alega a agravante que após ter sido submetida a avaliação médica psiquiátrica que a considerou incapaz para o serviço militar a autoridade militar deu início ao processo administrativo de reforma, com fundamento nos artigos 104, 106, II, 108, VI e 111, I da Lei nº 6.880/80. Afirma que, inconformada, interpôs recurso administrativo requerendo a realização de nova avaliação médica, instruindo o pedido com novos atestados médicos que atestam sua aptidão para o exercício das atividades militares. Argumenta, contudo, que o recurso administrativo foi recebido sem que lhe tenha sido atribuído efeito suspensivo previsto pelo artigo 61 da Lei nº 9.784/99 e sustenta que caso seja reformada antes do julgamento do recurso terá redução de 50% em seus vencimentos. Defende que seu estado atual de saúde permite a sua continuidade no serviço ativo.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

O artigo 51 da Lei nº 6.880/80 prevê em seu artigo 51 o seguinte:

Art. 51. O militar que se julgar prejudicado ou ofendido por qualquer ato administrativo ou disciplinar de superior hierárquico poderá recorrer ou interpor pedido de reconsideração, queixa ou representação, segundo regulamentação específica de cada Força Armada.

§ 1º O direito de recorrer na esfera administrativa prescreverá:

a) em 15 (quinze) dias corridos, a contar do recebimento da comunicação oficial, quanto a ato que decorra de inclusão em quota compulsória ou de composição de Quadro de Acesso; e

b) em 45 (quarenta e cinco) dias, nas demais hipóteses.

§ 2º O pedido de reconsideração, a queixa e a representação não podem ser feitos coletivamente.

§ 3º (Revogado)

Por sua vez, ao tratar da interposição de recurso administrativo, o subitem 2.10.1 da ICA 160-9/2017 (Num. 36643972 – Pág. 18 do processo de origem) que trata das Inspeções de Saúde de Militares e seus Dependentes prevê o seguinte:

2.10.1 O inspecionado que se julgar prejudicado por parecer exarado por uma JS pode interpor recurso contra o mesmo, que deve ser endereçado ao Diretor de Saúde e conter os exames subsidiários, pareceres atualizados, relatórios médicos detalhados e outros documentos que forem considerados necessários para a reavaliação da inspeção.

Em consulta ao feito de origem, verifico que em 16.07.2020 a agravante interpôs recurso administrativo (Num. 36643742 – Pág. 1/2 do processo de origem) contra decisão que determinou sua reforma em razão da constatação, em inspeção de saúde, de que é totalmente incapaz para o serviço militar. Afirma, contudo, que referido recurso foi recebido sem que lhe fosse atribuído o efeito suspensivo e que o prosseguimento do processo administrativo de militar de reforma sem que seja submetida a nova inspeção de saúde acarretará a indevida redução de 50% de seus vencimentos.

Em que pese o dispositivo legal e o diploma administrativo ao tratar da interposição de recurso administrativo não trazem previsão expressa de atribuição de efeito suspensivo, no caso em análise tenho que a interposição da insurgência recursal deve provocar a suspensão do processo administrativo de reforma.

Com efeito, o documento Num. 36643731 – Pág. 1 do processo de origem revela que em 14.07.2020 foi determinada a comunicação da agravante para comparecer à Divisão de Pessoal do Grupamento de Apoio de Guaratinguetá do Comando da Aeronáutica para dar início do processo de reforma por incapacidade definitiva para o serviço militar publicada no Boletim do Comando da Aeronáutica nº 115 de 02.07.2020 (Num. 36643725 – Pág. 1 do processo de origem).

Verifico, entretanto, que a agravante apresentou relatórios firmados por profissionais médicos registrando a ausência de impedimentos para retorno às atividades laborais regulares e que a agravante não apresenta doença mental incapacitante ou psicose crônica, conforme se confere nos documentos Num. 36643714 – Pág. 1 e Num. 36643719 – Pág. 1 do processo de origem.

Considerando que, ao que parece, a constatação de enfermidade mental constituiu a causa determinante para a decisão de reforma da agravante e tendo sido apresentados documentos firmados por profissional médico indicando a inexistência de impedimentos ao retorno das atividades laborais regulares, tenho que não se afigura razoável que se autorize o prosseguimento do processo administrativo de reforma antes do julgamento do recurso administrativo interposto pela agravante.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão do processo administrativo de reforma até o julgamento do recurso administrativo interposto pela agravante, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020564-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: APTIV MANUFATURA E SERVIÇOS DE DISTRIBUIÇÃO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELLO PEDROSO PEREIRA - SP205704-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 139139103: a agravante interpõe agravo interno em face da decisão ID 137943558, que reconheceu a prejudicialidade do presente recurso devido à superveniência de sentença no feito principal.

Destaca que o presente agravo, após deferida a antecipação da tutela recursal, foi julgado procedente. Porém, a sentença denegou a segurança.

Com base nos princípios da hierarquia e da ultratividade, pleiteia a prevalência da decisão colegiada proferida neste agravo até o pronunciamento definitivo da Turma julgadora da apelação.

Intimada, a União se manifestou pela improcedência do agravo interno diante da perda de objeto do recurso.

É o relatório.

Decido.

Conforme já expendido na decisão combatida, esta Corte prestigia o critério da cognição, pelo qual a prolação da sentença no feito principal acarreta a perda de objeto do agravo de instrumento, por superveniente ausência de interesse recursal.

A sentença, ante o caráter exauriente, sobrepõe-se à decisão proferida no agravo de instrumento, de modo que as partes passam a submeter-se aos efeitos da sentença e não mais da decisão oriunda do agravo.

Porém, quando o conteúdo da sentença não abarcar o tema objeto do agravo, não se terá por prejudicado o recurso, uma vez que a matéria não poderá ser reavivada em apelação. Nesse sentido, é o seguinte julgado do STJ:

“AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO SANEANDO O PROCESSO. RECURSO ESPECIAL DISCUTINDO A OCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA E DECADÊNCIA. CONEXO COM RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE.

1. Hipótese em que pendente de exame o REsp n. 1.311.662/RJ, conexo ao presente processo, a respeito do mérito da controvérsia entre as partes, não se pode dar por prejudicado o recurso contra o saneador, em que se discute a ocorrência de litispendência e decadência, questões essas que não foram examinadas na sentença e nem no acórdão que julgou a apelação e, portanto, não devolvidas ao conhecimento do STJ no REsp n. 1.311.662/RJ.

2. Agravo interno a que se dá provimento.

(AgInt no REsp 1303781/RJ, Quarta Turma, Relator Ministro RAULARAÚJO, Relatora para acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI (1145), votação por maioria, J. 06/11/2018, DJe 27/11/2018).”

Na hipótese ora em análise, consulta efetuada no sistema de dados da Justiça de Primeiro Grau demonstra que a sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada.

Portanto, uma vez que a pretensão formulada no agravo se refere à obtenção de tutela provisória de urgência, a prolação da sentença ocasionou a perda de objeto do agravo e as questões nele suscitadas deverão ser veiculadas em sede da apelação.

Assim, tendo em vista que a agravante não trouxe em suas razões de agravo interno elementos que infirmem a decisão atacada, verifica-se de plano que o recurso não apresenta condições de prosperar.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo interno.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos no sistema.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001224-17.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: VIA VAREJO S/A

Advogado do(a) APELANTE: ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade dos tributos federais até o trigésimo dia subsequente à decretação do levantamento do estado de calamidade pública em razão da COVID-19.

No Id. 142995822 a impetrante requer a homologação do pedido de desistência do Mandado de Segurança.

É o relatório.

Decido.

Conforme jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente da aquiescência do impetrado. Nesse sentido, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito. (RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009).

PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes. 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes. 3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança". Súmula STF 512. 4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ. (RE nº 231671 AgR-AgR/DF - Rel. Min. ELLEN GRACIE - DJe de 22.05.2009).

A questão foi pacificada em decisão do Plenário do STF no RE 669.367, sob o rito da repercussão geral, lavrando o acórdão nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. 'É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários' (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), 'a qualquer momento antes do término do julgamento' (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), 'mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC' (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido. (RE 669367/RJ, Rel. p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, DJe 30-10-2014).

Ante o exposto, **homologo o pedido de desistência da impetrante** e declaro extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, VIII, do CPC.

Julgo, conseqüentemente, prejudicada a apelação interposta.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017343-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JOSE ANTONIO PEREIRA, JOSE CARRION FERNANDES, JOSE EUSTACHIO DE LIMA, JOSE MIZEL PASSOS, LETICIA RIBEIRO SARDINHA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A
Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Em razão da decisão liminar proferida pelo C. STJ na Reclamação n. 40.713/SP, cuja cópia foi juntada aos autos, determino o sobrestamento do feito.

P. I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027164-96.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PRIME SISTEMAS DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR LTDA., TSA GESTAO DE QUALIDADE LTDA., INTERAXA BRASIL TECNOLOGIA E INFORMATICA LTDA - EPP, INTERAXA AMERICAS SOFTWARES LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA TERESA CATHARINA DE ALENCAR PASSARO - SP155121-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA TERESA CATHARINA DE ALENCAR PASSARO - SP155121-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA TERESA CATHARINA DE ALENCAR PASSARO - SP155121-A
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA TERESA CATHARINA DE ALENCAR PASSARO - SP155121-A

APELADO: DELEGADO REGIONAL DO TRABALHO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por PRIME SISTEMAS DE ATENDIMENTO AO CONSUMIDOR LTDA e outros, em sede de mandado de segurança, em face da r. sentença que denegou a segurança que visava à suspensão da exigibilidade da contribuição instituída pelo artigo 1º da LC n.º 110/01.

A parte apelante alega, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC n.º 110/01, tendo em vista o exaurimento de sua finalidade desde 2007; o desvio de sua arrecadação; e a sua inconstitucionalidade material superveniente.

Com contrarrazões, vieram os autos.

É o relatório.**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

“Tributário. Contribuições destinadas a custear despesas da União acarretadas por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão “produzindo efeitos”, bem como de seus incisos I e II.”

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*: “Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringem àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às “atípicas” contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)” (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contêm outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

“(…) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha “esgotado” a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.” (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 30/04/2014)

“(…) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar n° 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.” (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para “declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007”, sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas “atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal”, fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, “cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação”. 3.5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que “a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais”. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que “sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais”. 6. Apelação improvida.” (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página: 111.)

Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Ante ao exposto, nos termos do art. 932, do CPC/15, **nego provimento à apelação.**

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011544-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL MANDELLI MARTIN FILHO - SP173607

AGRAVADO: JOSE CARLOS CURTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Emrazo da decisão liminar proferida pelo C.STJ na Reclamação n. 40.731/SP, cuja cópia foi juntada aos autos, determino o sobrestamento do feito.

P. I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031823-85.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROZAC COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS TEXTEIS S.A., ROZAC COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS TEXTEIS S.A., ROZAC COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS TEXTEIS S.A., ROZAC COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS TEXTEIS S.A., ROZAC COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS TEXTEIS S.A.

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

A T O O R D I N A T Ó R I O

Advogados do(a) APELANTE: JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA PRATES CALDAS CORDEIRO - SP360031-S, JULIO SALLES COSTA JANOLIO - SP283982-A, MARCOS ANDRE VINHAS CATAO - SP244865-A, RONALDO REDENSCHI - SP283985-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por JAMEF TRANSPORTES EIRELI e JAMEF TRANSPORTES Ltda. em face da r. sentença que denegou a segurança.

A parte apelante alega, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição para o salário-educação; o não enquadramento como sujeito passivo da contribuição ao INCRA, uma vez que não exerce atividade rural; bem como das contribuições ao SENAI, SESI, SESC, SENAC e SEBRAE.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceitualização de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

Da contribuição destinada ao INCRA

O Decreto-Lei n.º 1.110/70 criou o INCRA, que recebeu todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do IBRA (Instituto Brasileiro de Reforma Agrária), do INDA (Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), os quais foram extintos. Recebeu, inclusive, a receita obtida através da arrecadação do adicional que antes era destinado aos dois primeiros órgãos, de 0,2% incidente sobre a folha de salários, para a manutenção do serviço de assistência ao trabalhador rural e para custear os encargos de colonização e de reforma agrária.

O Decreto-Lei n.º 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei n.º 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao funrural e 50% (0,2%) ao INCRA.

E a Lei Complementar n.º 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao funrural a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei n.º 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.

Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que, com a edição da Lei n.º 7.787/89, foi suprimida somente a contribuição ao Funrural (art. 3º, § 1º). Também a Lei n.º 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

Vale lembrar que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 770.451/SC, após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.

Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais.

Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88).

Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei n.º 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral. Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. LEGITIMIDADE DO INCRA PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE 0,2%. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que tanto o INCRA como o INSS devem figurar no pólo passivo de demanda visando à inexigibilidade da contribuição adicional ao INCRA.

Precedentes.

2. Firmou-se na 1ª Seção o entendimento de que a contribuição para o INCRA tem, desde a sua origem (Lei 2.613/55, art. 6º, § 4º), natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta nem pela Lei 7.789/89 e nem pelas Leis 8.212/91 e 8.213/91, persistindo legítima a sua cobrança. (EResp 749.430/PR, Min. Eliana Calmon, DJ de 18.12.2006).

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, RESP 1015905/RJ, j. 03/04/2008, fonte: DJU de 05/05/2008)

Ademais, foi considerada legal, como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008), *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiológica da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero virgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o idário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

(STJ, REsp 977058/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 10/11/2008)

Tal entendimento, inclusive, convolou-se em enunciado da súmula nº 516 do STJ:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

(Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL- INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei nº 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei nº 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 90.03.038666-8/SP, Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimaraes, DJU 10/05/2007, Pág. 246)

Destarte, é legítima a cobrança da contribuição destinada ao INCRA.

Do salário-educação

Com relação ao salário-educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal, é pacífica a jurisprudência sobre a constitucionalidade de sua cobrança.

De fato, na ADC 3/DF, o STF se pronunciou no sentido da constitucionalidade do art. 15, § 1º, I e II, e § 3º, da Lei nº 9.424/96, que dispõe sobre a contribuição social do salário-educação previsto no § 5º do art. 212 da CF.

E ainda, a Súmula nº 732 do STF dispõe que "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da lei 9424/1996".

Saliente, inclusive, que a Corte Suprema reiterou seu posicionamento sobre a constitucionalidade da exação em questão, em sede de repercussão geral, cuja ementa ora transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES.

Nos termos da Súmula 732/STF, é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida a jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União."

(STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 660.933/SP, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJe 23/02/2012)

Destá feita, resta incontroversa a legitimidade da cobrança do salário-educação.

No tocante ao sujeito passivo da exação, o artigo 15 da Lei nº 9.424/96 assim dispõe:

"Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

Neste contexto, observa-se que o sujeito passivo foi devidamente definido na figura da empresa, assim entendida como "as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços)" (REsp 1162307/RJ, julgado sob o rito do artigo 543-C do CPC/73).

A propósito:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006)

2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta."

3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis:

CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados."

Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei."

4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003)

5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submetê-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).

7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição."

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REP/DJe 25/08/2009)

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF)

10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos."

12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1162307/RJ, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)

Portanto, é devida a contribuição social questionada.

Da contribuição destinada ao SEBRAE/SENAC/SENAI/SESI/SESC

Inicialmente, observa-se que as contribuições destinadas ao chamado "Sistema S" foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal.

Outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

Nesse sentido o STJ:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DE CLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência firmada por ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Na execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, cabe exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar o Juízo relativamente competente.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da exigibilidade da cobrança da contribuição ao sebrae, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1130087/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

De igual modo o STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. ENTIDADE DE GRANDE PORTE. OBRIGATORIEDADE. EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE

1. Autonomia da contribuição para o sebrae alcançando mesmo entidades que estão fora do seu âmbito de atuação, dado o caráter de intervenção no domínio econômico de que goza. Precedentes.

2. É legítima a disciplinação normativa mediante lei ordinária, dado o tratamento dispensado à contribuição.

3. Agravo regimental improvido."

(STF, AI 650194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE 28-08-2009)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido."

(STF, AI 610.247 AgR/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 16/08/2013)

Portanto, são devidas as contribuições destinadas ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a douda sentença recorrida.

É o voto.

E M E N T A

APelação. Mandado de Segurança. Legalidade das Contribuições em Cobro. Recurso Desprovido.

1. Da contribuição destinada ao INCRA. Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88). Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei n.º 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral.
2. Da contribuição destinada ao SESC/SENAC/SEBRAE/SESI/SENAI. Inicialmente, observa-se que as contribuições destinadas ao chamado "Sistema S" foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal.
3. Outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.
4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, mantendo na íntegra a douda sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027196-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CRISTIANE APARECIDA GUEDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MAURO CHAPOLA - SP164048

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Inexistindo pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003076-29.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDNA MARIA BARBOSA SANTOS - SP240436-A

AGRAVADO: JAIR FERNANDES DE SOUZA, SILVANA NUMATA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 271/4213

ID nº 139723975: sob alegada situação de dificuldade orçamentária e escassez de pessoal em seus quadros, pleiteia o INCRA prazo suplementar para se manifestar acerca de seu interesse recursal, diante da suspensão do feito de origem para fins de regularização do lote objeto da demanda.

Defiro o prazo de trinta dias, conforme requerido.

Intime(m)-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000396-21.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZIWOOD INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAIO PIFFER PEREIRA DA SILVA - SP166203-A, CAROLINA AMORIM IEMBO PIFFER - SP207395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte contrária para que se manifeste quanto aos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020565-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: LOCACID - LOCADORA DE VEICULOS LTDA - ME, DECIO CHAGAS MACHADO FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL PALMIERO MUZARANHA - SP162002

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL PALMIERO MUZARANHA - SP162002

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Destinatário: AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL
AGRAVADO: LOCACID - LOCADORA DE VEICULOS LTDA - ME, DECIO CHAGAS MACHADO FILHO

O processo nº 5020565-74.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 27/10/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021206-32.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS, MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS, MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS, MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A
Advogados do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 5 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS, MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS, MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS, MATTOS FILHO, VEIGA FILHO, MARREY JR. E QUIROGA ADVOGADOS

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT

O processo nº 5021206-32.2019.4.03.6100 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 27/10/2020 14:00:00
Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019556-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

AGRAVADO: TAKESHI TOGURA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS - SC32284

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, *caput*, da Ordem de Serviço nº 02/2016, da Presidência da Primeira Turma, abra-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025965-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: EDWIN MICHEL WITT

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS NICODEMOS OLIVEIRA SILVA - RJ075208, FRANS WILLEM PIETER MARIE NEDERSTIGT - RJ157257

AGRAVADO: SHIFRA MIRIAM BENNEKERS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDWIN MICHEL WITT contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, reconsiderou em parte a decisão anteriormente proferida, nos seguintes termos:

“Vistos.

Apreensão de passaportes

Segundo informações prestadas pela Polícia Federal nos presentes autos, não há registro para a requerida e sua filha no Sistema Nacional de Passaporte, o que significa que elas não possuem passaportes brasileiros.

Não se revela razoável determinar a apreensão de seus passaportes holandeses, sob pena de lhes subtrair o único documento de identificação que provavelmente estejam portando.

A apreensão lhes dificultaria o exercício de direitos inclusive no Município em que se encontrem, o que se mostraria desproporcional, sobretudo em face da suficiência do mero bloqueio do documento para o fim do impedimento ao regular trânsito internacional.

Assim sendo, reconsidero a ratificação da decisão proferida pelo E. Juízo de origem, na parte em que determinou a apreensão dos passaportes. (...)”

(sublinhado e negrito originais)

Alega o agravante que a agravada Shifra Miriam Bennekens é sua ex-companheira e mãe de sua filha Sarah Clara Bennekens. Afirma que a agravada deixou o país de origem do agravante, agravada e respectiva filha (Países Baixos) clandestinamente, havendo indícios de que se encontram no endereço do genitor da requerida, avô materno da criança, no município de Campinas e que embora não constem nos sistemas de tráfego internacional da Polícia Federal desde 2017 podem ter ingressado no país pela fronteira seca.

Argumenta que o Tribunal de Midden-Nederland no município de Utrecht proferiu decisão determinando o retorno da agravada e da menor até 01.09.2019, o que vem sendo descumprido. Sustenta que a determinação de apreensão dos passaportes inicialmente deferida atende ao fim de assegurar o impedimento ao trânsito internacional, bem como de confirmar o paradeiro da criança.

Pugna pela antecipação da tutela recursal para que seja determinada a expedição de mandado de busca e apreensão dos passaportes da agravada e da infante, bem como nova intimação para cooperação da ACAF e AGU no feito de origem.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

O debate instalado nos autos diz respeito à apreensão dos passaportes da agravada e de sua filha em comum com o agravante ao argumento de que ambas deixaram o país de origem (Países Baixos) clandestinamente e que há fortes indícios de que tenham adentrado Brasil pela fronteira seca e que estejam localizadas no domicílio do genitor da agravante no Município de Campinas.

Pois bem

O documento Num. 142806154 – Pág. 47/49 revela que o Tribunal de Midden-Nederland proferiu decisão determinando a ratificação do registro civil de Sarah Clara Witt para que passasse a constar o sobrenome do agravante, bem como seu registro como genitor.

Por sua vez, o documento Num. 142806154 – Pág. 54/58 revela que o mesmo tribunal acolheu o pedido de guarda compartilhada da menor formulado pelo agravante perante a autoridade judicial dos Países Baixos, bem como a determinação de que a agravada se mudasse com a menor para seu endereço anterior na cidade de Utrecht para exercer a guarda compartilhada da filha com o agravante, sob pena de aplicação de multa pecuniária compulsória de 250 euros por dia.

Há, ainda, documento que revela ter o agravante registrado formalmente a subtração da autoridade parental junto à autoridade policial de Midden-Nederland, nos Países Baixos (Num. 142806154 – Pág. 82/87).

Entendo que os documentos até agora carreados ao feito de origem revelam de maneira suficiente que o agravante é genitor da menor Sarah Clara Witt e que sua ex-companheira Shifra Miriam Bennekens deixou clandestinamente o país de origem de ambos (Países Baixos).

Havendo notícia de que o genitor da agravada mantém residência no município de Campinas, tenho que se mostra pertinente o pedido de apreensão dos passaportes da agravada e da menor Sarah Clara Witt a fim de evitar que, tal como já ocorrido, seja a menor levada pela agravada a paradeiro desconhecido do agravante.

Transcrevo, neste sentido, parecer favorável do Ministério Público Federal, *in verbis* (Num. 142806160 – Pág. 173/175, negritei):

“(…) Requer, pois também reputo necessário para apreciação da questão, nova intimação do Consulado Geral do Reino dos Países Baixos em São Paulo, desta feita se observando as regras aplicáveis, para que informe, no prazo de 5 (cinco) dias, a existência de eventuais registros, ocorrências e/ou providências acerca do caso tratado nestes autos, bem como a situação de passaportes em nome da criança e da requerida”.

A menor está sob os cuidados da mãe e sem nenhuma convivência com o genitor há mais de um ano. Assim, é clara a sua dependência em relação à ré. Retirá-la abruptamente do convívio com sua genitora e com o ambiente onde reside pode ser bastante prejudicial a Sarah e tal medida só pode ser tomada após debate probatório processual.

Doutro lado, tem-se que a ré Shifra está, ao que tudo indica, irregular no Brasil.

Diante do exposto, o Ministério Público Federal, neste momento processual, opina pela procedência do pedido de retenção dos documentos de identificação da ré e da menor, bem como todos os passaportes localizados.

A análise em relação a entrega da criança poderá ser melhor aquilutada após a instrução processual.”

Sob o mesmo fundamento e considerando que o pedido formulado no feito de origem tem por fundamento a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional (“Convenção de Haia”) promulgada pelo Decreto nº 3.087/99, determino nova intimação à Autoridade Central Administrativa Federal brasileira (ACAF) para que apresente à autoridade neerlandesa pedido de cooperação jurídica internacional.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a expedição de mandado de busca e apreensão dos passaportes da agravada e da menor Sarah Clara Witt que deverão ser mantidos sob a guarda pela Secretária do Juízo de origem, bem como a expedição de ofício à Autoridade Central Administrativa Federal em Brasília a fim de que solicite cooperação jurídica internacional à Autoridade Central Neerlandesa.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intimem-se o agravado, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002457-04.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL ROMA II

Advogados do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA LOUVEIRA MARRA SILVA - MS6462-A, GABRIEL DA COSTA ARANHA MAIA - MS21072-A

APELADO: REGIANE DIAS MARQUES, FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 5 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL ROMA II

APELADO: REGIANE DIAS MARQUES, FUNDO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

O processo nº 5002457-04.2018.4.03.6002 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 27/10/2020 14:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024889-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VAGNER DONIZETE ANTUNES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO RODRIGUES - MS24635

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por **VAGNER DONIZETE ANTUNES DOS SANTOS** (Num. 142380449 – Pág. 1/2) contra decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela recursal (Num. 141382207 – Pág. 1/3) alegando que embora a decisão embargada tenha acolhido o pedido de antecipação da tutela recursal o pedido formulado pelo agravante diz respeito ao afastamento – e não à reintegração – do agravante das atividades militares.

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos e as alegações trazidas pelo embargante, tenho que lhe assiste razão.

Com efeito, em que pese o pedido de antecipação da tutela recursal se refira ao afastamento “*IN CONTINENTI, DE TODAS AS SUAS ATIVIDADES LABORAIS E DE QUALQUER SERVIÇO MILITAR ATÉ O JULGAMENTO FINAL DO MÉRITO, A FIM DE SE EVITAR MAIORES SEQUELAS E DANOS CONTRA A SUA INTEGRIDADE FÍSICA E MENTAL*” (sic, Num. 141310258 – Pág. 21) e a decisão agravada tenha reconhecido que o embargante foi afastado por longos períodos das atividades militares por padecer de sério comprometimento de ambos os joelhos, tendo sido submetido a três procedimentos cirúrgicos sem que, ao que parece, tenha sido recuperado para o exercício das atividades militares, acabou por equivocadamente determinar sua reintegração às atividades militares.

Com razão, portanto, a embargante, de modo que os presentes declaratórios devem ser acolhidos para retificar a decisão agravada, cujo trecho dispositivo passa a apresentar a seguinte redação:

“*Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar à agravada que proceda ao imediato afastamento do agravante das atividades militares, sem prejuízo do pagamento do soldo e fornecimento de tratamento de saúde adequado às suas necessidades.*”

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.”

Face ao exposto, **CONHEÇO DOS PRESENTES EMBARGOS DE DECLARAÇÃO e lhes dou provimento** para sanar a contradição apontada, nos termos da fundamentação supra.

P.R.I., retificando-se o registro anterior.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009319-03.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VALERIA PETRI

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA MOREIRA LIMA - SP245936-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 139223689: a ré/apelada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL informa que houve rescisão parcial do contrato firmado com a EMPRESA GESTORA DE ATIVOS S/A – EMGEA S/A -, para prestação de serviços relativos à administração e manutenção dos contratos da Carteira Habitacional Pessoa Física, de propriedade da EMGEA. Por essa razão, noticia a renúncia ao mandato com poderes ad judícia que lhe fora conferido pela EMGEA, observado o disposto no Artigo 112 do CPC. Informa, ainda, o endereço eletrônico institucional da EMGEA.

Todavia, a presente hipótese não se amolda à previsão do Artigo 112 do CPC, tendo em vista que a EMGEA não integra a relação jurídica processual. Em que pese a existência do contrato firmado entre a Caixa e a EMGEA mencionado na petição, quem figura na demanda como parte é a Caixa.

Eventual pretensão à sucessão processual deve ser expressamente requerida pelos interessados, para que se cumpra o regramento do Artigo 109 do CPC.

Intime(m)-se.

Após, voltem conclusos para análise da irregularidade da representação processual da apelante.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005949-98.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, VITOR FILLET MONTEBELLO - SP269058-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 142715591: manifeste-se a apelante acerca da informação prestada pela Subsecretaria de que não foi possível a digitalização da mídia digital indicada por estar danificada.

Intime(m)-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011819-28.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CIRCULO ESPORTIVO ISRAELITA BRASILEIRO MACABI

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO AUGUSTO ROSA GOMES - SP117750-A

AGRAVADO: FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pelo agravante (ID 4025932), nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025959-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JACIRA MARTA ASSIS DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS MONREAL - MS5709-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JACIRA MARTA ASSIS DE SOUZA contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, indeferiu pedido de desbloqueio de valores penhorados via sistema Bacenjud.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"O pedido da executada não prospera, porquanto resta afetado pela preclusão temporal. Explico.

Realizada a constrição judicial via sistema BACENJUD (ID 36135694), a executada foi devidamente intimada para manifestar-se (ID 36136049), no prazo e forma prescritos pelo artigo 854, §§2º e 3º, do CPC, que assim dispõem:

§ 2º Tornados indisponíveis os ativos financeiros do executado, este será intimado na pessoa de seu advogado ou, não o tendo, pessoalmente.

§ 3º Incumbe ao executado, no prazo de 5 (cinco) dias, comprovar que:

I - as quantias tornadas indisponíveis são impenhoráveis;

II - ainda remanesce indisponibilidade excessiva de ativos financeiros – (destaquei)

A manifestação da executada acerca da arguição de impenhorabilidade foi apresentada apenas em 19/08/2020 (ID 37246086), depois de expirado o prazo que, conforme controle do sistema processual, ocorreu em 10/08/2020 23:59:59.

Entretanto, à luz do artigo 854, §3º, I, do CPC, acima transcrito, a impenhorabilidade de valores bloqueados em conta bancária deve ser arguida pelo interessado 05 (cinco) dias após sua intimação acerca da indisponibilidade dos ativos financeiros, sob pena de preclusão, pois há necessidade, em certas hipóteses, de se impor limites a arguições extemporâneas do devedor, para que o debate não se prolongue indefinidamente no tempo, garantindo-se, assim, segurança jurídica e celeridade aos atos processuais, bem como evitando-se que a lide se converta numa disputa desordenada, sem freios ou garantias pré-estabelecidas (Precedente: STJ – EAREsp 223196/RS – Corte Especial, relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, decisão publicada no DJe de 18/02/2014, vol. 133, p.150).

Sobre o tema, colaciono outro acórdão do STJ, que há muito corrobora este entendimento, vejamos:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. IMPENHORABILIDADE. CAMINHÃO. INSTRUMENTO DE TRABALHO. MATÉRIA NÃO INVOCADA EM EMBARGOS DO DEVEDOR. PRECLUSÃO. PRECEDENTE DA CORTE. DECISÃO AGRAVADA CONFIRMADA.

1. - "O devedor que nomeia bens à penhora ou deixa de alegar a impenhorabilidade na primeira oportunidade que tem para se manifestar nos autos, ainda que tais bens sejam absolutamente impenhoráveis, à exceção do bem de família, perde o direito à benesse prevista no artigo 649 do Código de Processo Civil" (AgRg nos Edcl no REsp 787.707/RS, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 4.12.2006).

2. - Agravo Regimental improvido. " (STJ - AgRg no AgRg no REsp 1294384 / RS – 3ª Turma, relator Ministro SIDNEI BENETI, decisão publicada no DJe de 29/06/2012)

Nesse contexto, por que extemporâneo, indefiro o pedido de desbloqueio de valores, formulado no ID 37246086. "

A parte agravante sustenta, em síntese, a impenhorabilidade da quantia depositada em caderneta de poupança não superior a 40 salários mínimos, nos termos do art. 833, X, do CPC/2015.

Alega que a "arguição da impenhorabilidade ocorreu já primeira oportunidade em que a executada se manifestou, ultrapassando apenas nove dias do prazo estabelecido, evidenciando que não houve o intuito de protelar ou tumultuar o processo". Aduz que a inexistência de preclusão temporal para arguição de impenhorabilidade, por se tratar de matéria de ordem pública.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Cumprе ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.184.765-PA), assentou o entendimento de que inexistе qualquer óbice à penhora, em dinheiro, por meio eletrônico, após a nova redação dada pela Lei n.º 11.382/2006 aos artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil de 1973, uma vez que o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira tem preferência na ordem de penhora, competindo, contudo, ao executado (art. 655-A, § 2º, do CPC/73), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente sujeitam-se a alguma impenhorabilidade.

A impenhorabilidade vem tratada no art. 832, do CPC/2015, que estabelece:

"Art. 832. Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis."

Por sua vez, o art. 833, do CPC/2015, relaciona os bens considerados absolutamente impenhoráveis:

"Art. 833. São impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, os pertences e as utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou os que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos por partido político, nos termos da lei;

XII - os créditos oriundos de alienação de unidades imobiliárias, sob regime de incorporação imobiliária, vinculados à execução da obra.

§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição.

§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.

§ 3º Incluem-se na impenhorabilidade prevista no inciso V do caput os equipamentos, os implementos e as máquinas agrícolas pertencentes a pessoa física ou a empresa individual produtora rural, exceto quando tais bens tenham sido objeto de financiamento e estejam vinculados em garantia a negócio jurídico ou quando respondam por dívida de natureza alimentar, trabalhista ou previdenciária."

Depreende-se dos dispositivos acima transcritos que a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, é absolutamente impenhorável (inciso X), ressalvada a hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais.

No caso vertente, o bloqueio recaiu em conta poupança de pessoa física, sobre valor inferior ao limite legal estabelecido, razão pela qual deve ser resguardado, nos termos da norma legal. Desse modo, afigura-se descabida a penhora em comento, eis que se trata de bem absolutamente impenhorável, consoante o art. 833, X, do CPC/2015, cuidando-se de disposição cogente.

Quanto ao decurso do prazo de cinco dias, embora se reconheça que a parte não tenha se manifestado em momento oportuno, cumpre ressaltar que se trata de matéria de ordem pública e pode ser alegada a qualquer tempo, visando proteger valores dos quais a subsistência da executada dependa. Ademais, vale frisar que não ultrapassado largo período entre a intimação e a manifestação da parte (nove dias), o que não implica em violação ao princípio da celeridade.

Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro os requisitos para a concessão do efeito pleiteado, porquanto presentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Diante do exposto, **de firo** o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015.

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002849-21.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUZANA CRISTINA MURACA

Advogado do(a) APELANTE: CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI - SP207804-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 140893595: A União (Fazenda Nacional) informa que não atua no feito, uma vez que a matéria aqui tratada não se enquadra no disposto no Artigo 12 da Lei Complementar nº 73/1993.

Com razão a peticionante. A análise dos autos demonstra que a União é representada no processo pela Procuradoria-Regional da União da 3ª Região.

Assim proceda a Subsecretaria à exclusão da peticionante da atuação e inclua como representante da União a Procuradoria-Regional da União da 3ª Região.

Após, promova a respectiva intimação acerca do acórdão ID 140156185, devolvido o prazo para eventuais recursos.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022425-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOAO FURLAN, ODETE TEREZA GIRALDI FURLAN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALCEU EDER MASSUCATO - SP74308-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALCEU EDER MASSUCATO - SP74308-A

AGRAVADO: CELI JANE NUNES DA COSTA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GUARACI MOURA TAKEDA - SP94593

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão interlocutória.

Conforme consulta ao Sistema Processual desta E. Corte, verifico que foi proferida decisão na ação originária, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003595-94.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ ANTONIO DE ARAUJO SANTANA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO FREDERICHI MARTIN - SP128360-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, LUIZ ANTONIO DE ARAUJO SANTANA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO FREDERICHI MARTIN - SP128360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas por LUIZ ANTONIO DE ARAUJO SANTANA e por UNIÃO FEDERAL em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de declaração de inexigibilidade dos valores recebidos pelo autor a título de abono de permanência a partir de 26.02.2011 e julgou improcedentes os demais pedidos. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, sendo devida metade do pagamento por cada parte, em razão da sucumbência recíproca.

Em suas razões, o autor sustenta, em síntese, que deve ser reconhecido o tempo de serviço fruído da conversão de licenças-prêmio não usufruídas e que a parte ré deve ser condenada a pagar abono de permanência relativo ao período de maio a outubro de 2014, com a inversão total do ônus da sucumbência.

Em suas razões, o réu sustenta, em síntese, que é devida a restituição dos valores recebidos a título de abono de permanência, pois houve erro operacional da Administração Pública, e não interpretação errônea da lei, ao considerar períodos que não poderiam ser utilizados para definição da data inicial para concessão do abono de permanência ao autor.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Constata-se que foi determinado pelo C. STJ, nos REsp 1.769.306/AL e REsp 1.769.209/AL (Terra 1009), a suspensão dos processos que tratam da matéria deduzida no presente recurso (devolução de valores recebidos de boa-fé por servidor público pagos indevidamente por erro operacional da administração).

Diante do exposto, determino o sobrestamento do feito.

P. I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018837-03.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: HELAINE CRISTINA CASTIGLIONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO AURELIO MARTINS - SP345000

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 107812649: a agravante comparece aos autos para "reiterar" pedido relativo ao custeio do aluguel, pelos réus, de sua atual moradia, diante da impossibilidade de residir no local dos fatos.

Porém, a leitura da inicial demonstra inexistir pedido de ressarcimento dos aluguéis arcados pela agravante. Foi pleiteado na inicial apenas a manutenção da CEF no polo passivo da demanda e, por consequência, a tramitação do processo na Justiça Federal.

Outrossim, a decisão agravada se restringiu a reconhecer a ilegitimidade da CEF e declinar da competência para a Justiça Estadual de Mogi Guaçu/SP (ID 1184210, fls. 258/260).

Assim, diante do princípio do duplo grau de jurisdição, a questão relativa ao ressarcimento dos aluguéis deve ser submetida ao exame do MM Juiz a quo.

O acórdão (ID 107457909), ao dar provimento ao agravo para reintegrar a CEF à relação processual, cumpriu a prestação jurisdicional postulada no recurso.

Caso nada mais seja requerido pelas partes, certifique-se o trânsito em julgado do acórdão ID 107457909 e baixe os autos no sistema.

Intime(m)-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5024855-39.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogado do(a) SUCESSOR: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

SUCESSOR: UNIMED SEGUROS SAUDE S/A, UNIMED ODONTO S/A, UNIMED SEGURADORAS S/A, UNIMED SEGUROS PATRIMONIAIS S/A

Advogados do(a) SUCESSOR: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - SP99113-S, MARCELO EMERY DE SIQUEIRA PINTO - RJ180403-A

Advogados do(a) SUCESSOR: MARCELO EMERY DE SIQUEIRA PINTO - RJ180403-A, EDUARDO SILVA LUSTOSA - SP241716-S, GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - SP99113-S

Advogados do(a) SUCESSOR: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - SP99113-S, MARCELO EMERY DE SIQUEIRA PINTO - RJ180403-A, EDUARDO SILVA LUSTOSA - SP241716-S

Advogados do(a) SUCESSOR: GUSTAVO MIGUEZ DE MELLO - SP99113-S, MARCELO EMERY DE SIQUEIRA PINTO - RJ180403-A, EDUARDO SILVA LUSTOSA - SP241716-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Doc. ID 130980878 - À subsecretaria em razão da notícia de substabelecimento sem reservas.

Indefiro o pedido de "manutenção dos nomes dos integrantes do escritório Miguez de Mello Advogados na atuação do presente feito (...) em razão da pretensão ora deduzida, no que se refere ao recebimento proporcional de eventuais honorários de sucumbência", tendo em vista não mais representarem o cliente, além do que eventual direito a recebimento de honorários de sucumbência proporcionais deverá ser buscado por via própria.

Intimem-se (inclusive os antigos patronos, em razão do indeferimento acima).

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004285-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: B.B.L.C. EMPREENDIMENTOS E SERVICOS LTDA. - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO FERREIRA CASTELLANI - SP209877-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 140047780: trata-se de agravo interno interposto pela agravante em face da decisão ID nº 136716573, que rejeitou seus embargos de declaração para manter a decisão que considerou deserto o recurso.

A agravante repisa os argumentos apresentados nos embargos de declaração de que não possui condições de recolher as custas processuais. Alega que a decretação de deserção deixou de observar os preceitos constantes do Artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV, da Constituição Federal e do Artigo 4º da Lei nº 1.060/1950. Requer, subsidiariamente, o diferimento do recolhimento das custas, com o regular prosseguimento do feito.

Intimada, a União se manifestou pela improcedência do recurso.

Decido.

O presente recurso não está apto a prosseguir no julgamento.

Conforme mencionado, a agravante apenas reproduz os argumentos já apresentados nos embargos de declaração anteriormente opostos.

A análise dos autos demonstra que foi dado oportunidade de trazer aos autos documentos que comprovem a alegada situação de impossibilidade financeira, o que não foi feito pela agravante. Nenhum documento tendente a respaldar o alegado foi juntado.

Acerca do tema, como já assestado pela decisão que rejeitou os aclaratórios, a concessão do benefício da justiça gratuita à pessoa jurídica depende da demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais, nos termos da Súmula nº 481 do STJ. A falência, por si só, não confirma a situação de impossibilidade financeira.

Assim, tendo em vista que a agravante não trouxe em suas razões de agravo interno elementos que infirmem a decisão atacada, verifica-se de plano que o recurso não apresenta condições de prosperar.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo interno.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixemos autos no sistema.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029415-71.2002.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: YOLANDA FORTES YZABALETA - SP175193-A

APELADO: LYZ SUYENNE ZANOVELLO NETTO, APEMAT ASSESSORIA DE COBRANCA EXTRAJUDICIAL LTDA, ASSERT ASSESSORIA E SERVICOS TECNICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: SANDRO CESAR TADEU MACEDO - SP108238-A, JOSE LUIZ BAYEUX FILHO - SP26852

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA - SP21754

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA - SP21754

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

IDs nº 140930086: diante do pleito formulado por EMGEA – EMPRESA GESTORA DE ATIVOS – para suceder a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL no feito, manifestem-se os apelados a respeito, nos termos do Artigo 109, § 2º, do CPC.

Intime(m)-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026173-53.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO DOS REIS BRANDAO - PA11471-A

AGRAVADO: ANTONIO JOSE VIEIRA BOM

Advogado do(a) AGRAVADO: DAIANE TACHER CUNHA - SP389126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*"(...) Posto isso **afasto a prevenção apontada nos autos, defiro a gratuidade e a tutela de urgência para autorizar o levantamento do saldo do FGTS no importe de R\$ 63.837,47 (sessenta e três mil oitocentos e trinta e sete reais e quarenta e sete centavos).***

*Oficie-se, **com urgência**, à Caixa Econômica Federal para ciência e cumprimento da presente decisão. **Cite-se.***

Intimem-se. Cumpra-se com urgência.

Sem prejuízo, diante dos documentos anexados aos autos determino que o presente feito se processe com publicidade restrita às partes e seus procuradores, procedendo a Secretaria às anotações pertinentes."

(sublinhado e negrito originais)

Defende a agravante a ausência de interesse processual da agravada em razão da edição da MP nº 946/2020 que assegurou a todos os titulares de contas de FGTS o saque de R\$ 1.045 de 15.06.2020 a 31.12.2020. Sustenta a impossibilidade de concessão de liminar que esgote, no todo ou em qualquer parte, o objeto da ação nos termos do artigo 1º, § 3º da Lei nº 8.437/92 e que o artigo 29-B da Lei nº 8.036/90 veda a concessão de tutela antecipada que implique saque dos valores da conta vinculada.

Afirma não desconhecer a existência de jurisprudência majoritária no sentido de que as hipóteses de saque elencadas no artigo 20 da Lei nº 8.036/90 não constituem rol taxativo e que podem ser flexibilizadas em interpretação extensiva, a depender do caso sob análise do Judiciário. Argumenta, contudo, que não cabe ao Judiciário criar ou aplicar hipótese de saque distinta daquelas previstas na lei, devendo atuar interpretativamente acerca do cabimento do saque a partir das hipóteses ali previstas quando houver lacuna legal. Sustenta que há hipótese legal que permite o saque de até R\$ 1.045,00 por todos os trabalhadores que possuam conta vinculada no FGTS.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A Lei nº 8.036/90 que dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço prevê em seu artigo as hipóteses em que a conta vinculada do trabalhador pode ser movimentada, *in verbis*:

Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

I – despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;

I – A – extinção do contrato de trabalho prevista no art. 484-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aptovada pelo Decret-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943;

II – extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado;

III – aposentadoria concedida pela Previdência Social;

IV – falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V – pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI – liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador; dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII – pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições:

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII – quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos fora do regime do FGTS;

IX – extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X – suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI – quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII – aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50% (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII – quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV;

XIV – quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento;

XV – quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos.

XVI – necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições:

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal;

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento.

XVII – integralização de cotas do FI-FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5º desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

XVIII – quando o trabalhador com deficiência, por prescrição, necessite adquirir órtese ou prótese para promoção de acessibilidade e de inclusão social.

XIX – pagamento total ou parcial do preço de aquisição de imóveis da União inscritos em regime de ocupação ou aforamento, a que se referem o art. 4º da Lei nº 13.240, de 30 de dezembro de 2015, e o art. 16-A da Lei nº 9.636, de 15 de maio de 1998, respectivamente, observadas as seguintes condições:

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de três anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o Sistema Financeiro da Habitação (SFH) ou ainda por intermédio de parcelamento efetuado pela Secretaria do Patrimônio da União (SPU), mediante a contratação da Caixa Econômica Federal como agente financeiro dos contratos de parcelamento;

c) sejam observadas as demais regras e condições estabelecidas para uso do FGTS.

XX – anualmente, no mês de aniversário do trabalhador, por meio da aplicação dos valores constantes do Anexo desta Lei, observado o disposto no art. 20-D desta Lei;

(...)

Da análise das alegações trazidas pelo agravante não verifico a notícia de quaisquer das hipóteses de movimentação da conta vinculada do FGTS previstas pelo dispositivo legal.

Registro, por relevante, que a situação prevista pelo inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, regulamentada pelo artigo 1º do Decreto nº 5.113/2004 é aquela decorrente de desastre natural, assim considerados os vendavais ou tempestades, vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais, vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais, tornados e trombas d'água, precipitações de granizos, enchentes ou inundações graduais, enxurradas ou inundações bruscas, alagamentos e inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar, nos termos do artigo 2º¹ do mencionado diploma regulamentador.

Como se percebe, ainda, que se reconheçam os nefastos efeitos da pandemia ora enfrentada, tal situação não se amolda àquela prevista no inciso XVI do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, tampouco em quaisquer outras de que trata o mencionado dispositivo legal.

Anoto, por relevante, que além do artigo 6º da Medida Provisória que limita a movimentação dos recursos do FGTS ao valor de R\$ 1.045,00, em 02.04.2020 foi publicada a Lei nº 13.892/2020 e em 07.04.2020 seu Decreto Regulamentador nº 10.316/2020 prevendo o pagamento de auxílio emergencial como medida de proteção social durante o período de enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo para suspender a decisão agravada, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

1Art. 2º Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se desastre natural:

I – vendavais ou tempestades;

II – vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais;

III – vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais;

IV – tornados e trombas d'água;

V – precipitações de granizos;

VI – enchentes ou inundações graduais;

VII – enxurradas ou inundações bruscas;

VIII – alagamentos; e

IX – inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016777-22.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TARGGETECNOLOGIA E SOLUCOES INTEGRADAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: CAMILA BRAZ LOPES DOS SANTOS - SP400403, ILZAMAR DE LIMA - SP250034, WENCESLAU BRAZ LOPES DOS SANTOS JUNIOR - SP129654

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator, reproduzo o inteiro teor do v. Acórdão proferido no processo eletrônico em epígrafe, para fins de publicação:

"Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação interposto, mantendo integralmente a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001047-60.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AIRTON JOSE DOS ANJOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ZOCARATO FILHO - SP74892-A

APELADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LOYANNA DE ANDRADE MIRANDA - MG111202-A

Advogado do(a) APELADO: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA - SP189220-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 141470629: após a prolação do acórdão por esta Egrégia Primeira Turma, a apelada SUL AMÉRICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS comparece aos autos para ressaltar o julgamento do RE nº 827.996/PR, em regime de repercussão geral, no qual a Suprema Corte fixou, em caráter vinculante, a competência da Justiça Federal para processar e julgar demandas que versem sobre apólices públicas do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, vinculadas ao FCVS, administrado pela CEF.

Argumenta que, no caso sub judice, com base no precedente fixado pelo STF, deve ser mantida a competência da Justiça Federal.

Nada a decidir, tendo em vista já ter ocorrido o julgamento do feito.

Após esgotado o prazo para recursos, certifique-se o trânsito em julgado do acórdão ID 140313612 e baixe os autos no sistema.

Intime(m)-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021733-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL LOPES MOREIRA - SP355048-A

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS** contra decisão que, nos autos da Medida Cautelar de Protesto Interruptivo da Prescrição ajuizada na origem, determinou à agravante que emendasse a inicial, nos seguintes termos:

"(...) Assim, determino que a parte autora emende a inicial, no prazo de quinze dias, conferindo correto valor à causa, em consonância com a legislação processual vigente, comprovando o recolhimento das custas processuais complementares.

Decorrido o prazo, tornem conclusos.

I.C."

Alega a agravante que a medida cautelar objetiva tão somente a conservação de direitos, não tendo caráter contencioso ou preparatório, estando totalmente desvinculada de futura e eventual ação indenizatória, inexistindo ação principal a ser ajuizada, tampouco pertinência de apresentação de defesa.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo que foi deferido (Num. 138724646 – Pág. 1/3).

Por fim, foi noticiada decisão proferida no feito de origem reconsiderando a decisão agravada (Num. 139134054 – Pág. 2).

É o relatório.

Decido.

Examinando os autos, contudo, entendo caracterizada a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Com efeito, antes de apreciado o pedido de efeito suspensivo sobreveio notícia de que o juízo de origem reconsiderou a decisão agravada, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de protesto na qual a requerente atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00, oportunidade em que foi determinada a emenda da inicial para que o valor à causa correspondesse ao valor da demanda principal.

Apesar do entendimento anterior em sentido diverso, acompanhando já diversas outras decisões deste mesmo juízo, esta juíza admite a atribuição do valor simbólico, anteriormente atribuído.

Assim, reconsidero as decisões anterior, para admitir o prosseguimento do feito.

Comunique-se o TRF para consideração no julgamento dos autos de Agravo de Instrumento 5021733-14.2020.4.03.0000.

No mais, notifique-se a requerida para processamento da presente ação de notificação, nos termos do art. 726 e seguintes do CPC.

Efetivada a medida ciência à requerente, pelo prazo de 10 dias, após o qual os autos serão arquivados.

Cumpra-se. Int."

(Num. 36751739 – Pág. 1 do processo de origem)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inciso III do novo Código de Processo Civil, julgo **prejudicado** do recurso.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001555-30.2015.4.03.6136

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SERGIO EDUARDO THOME

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO EDUARDO THOME - SP112932-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Doc. ID 116945082 - Manifeste-se a parte contrária.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5026475-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

REQUERENTE: IZABEL CRISTINA DA SILVA TORRES

Advogado do(a) REQUERENTE: FERNANDO HENRIQUE DE ALMEIDA SOUZA - SP214515-A

REQUERIDO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Tutela Cautelar Antecedente ajuizada por **IZABEL CRISTINA DA SILVA TORRES** a fim de que seja determinado à requerida que se abstenha de licenciar ou impedir a prorrogação do tempo de serviço.

Alega a requerente que esta Corte Regional deu provimento ao agravo de instrumento nº 5022541-53.2019.4.03.0000 interposto contra decisão que indeferiu o pedido de tutela formulado na ação ordinária nº 5000997-85.2019.4.03.6118, determinando que a requerida se abstivesse de licenciar ou de impedir a prorrogação do tempo de serviço da autora, ao exclusivo fundamento do atingimento da idade de 45 anos. Alega que como posteriormente foi proferida sentença no feito originário julgando improcedente o pedido, a requerida publicou a Portaria DIRAP 4.794/2CM1 de 18.09.2020 tomando sem efeito o reengajamento anteriormente concedido com o consequente desligamento da requerente dos quadros da Aeronáutica.

Afirma que pe Terceiro-Sargento da especialidade Técnica em Enfermagem – TEF, desempenhando funções técnicas na área de saúde que não exigem vigor físico extremado ou pouca idade. Afirma que o licenciamento por motivo de atingimento da idade de 45 anos ofende a razoabilidade e contraria a Súmula 683 do C. STF, vez que a natureza das atribuições do cargo de enfermeira é eminentemente técnica e defende a inconstitucionalidade da nova redação do artigo 27 da Lei nº 4.375/64, vez que o limite de idade estabelecido para militares temporários que são especialistas em áreas técnicas foi fixado de forma claramente aleatória e em contrariedade a condição prevista no artigo 142, § 3º, X da Constituição Federal.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

O debate instalado nos autos já foi enfrentado por ocasião da interposição do agravo de instrumento nº 5022541-53.2019.4.03.0000 contra decisão que, no feito de origem, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado com o objetivo de suspender o ato de licenciamento da requerente dos quadros do Comando da Aeronáutica.

Naquel oportunidade deixei consignado o entendimento acerca da existência de expressa previsão legal limitando ao dia 31/12 do ano em que completa 45 anos de idade a duração da obrigação para com o serviço militar, não havendo, por conseguinte, que se falar em violação ao princípio da reserva legal para autorizar o licenciamento do agravante.

É o que dispõe o artigo 5º da Lei nº 4.375/64 ao tratar da duração do serviço militar, *in verbis*:

Art. 5º A obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o cidadão completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos.

§ 1º Em tempo de guerra, esse período poderá ser ampliado, de acordo com os interesses da defesa nacional.

§ 2º Será permitida a prestação do Serviço Militar como voluntário, a partir dos 17 (dezessete) anos de idade.

Tampouco lhe socorre o argumento de que o dispositivo legal em comento somente tem aplicabilidade aos que prestam serviço militar obrigatório e não aos voluntários, categoria na qual se encaixaria. Com efeito, o § 2º do mesmo artigo 5º da Lei nº 4.375/64 autoriza a prestação de serviço militar voluntário a partir dos 17 anos de idade, daí ser razoável a presunção de que o limite de idade ser-lhe-ia igualmente cabível.

Neste sentido, transcrevo:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR TEMPORÁRIO. LIMITE DE IDADE. PREVISÃO LEGAL. SÚMULA 683/STF. RECURSO IMPROVIDO. 1. A questão dos autos cinge averiguar eventual ilegalidade acerca da imposição de limite de idade máxima de 45 anos, até o dia 31 de dezembro do ano previsto para a incorporação, para o desempenho do cargo de Eletrotécnico da Força Aérea Brasileira. 2. O artigo 142, §3º, inciso X, da Constituição Federal prescreve que os requisitos para ingresso nas Forças Armadas, inclusive a limitação de idade, serão previstos em lei: “a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra”. 3. **Examinando o disposto no referido texto constitucional não há como se afastar que a limitação etária instituída pelo artigo 5º, da Lei nº. 4.375/64, foi recepcionado pela Constituição de 1988, que encara a limitação etária como algo legítimo dentro das Forças Armadas, tendo em vista as peculiaridades das atribuições militares, as quais exigem dos postulantes ao ingresso no serviço militar, seja obrigatório, seja através de concursos públicos, requisitos especiais, diferentemente do que normalmente ocorre no âmbito das carreiras civis do serviço público.** 4. A jurisprudência do c. Supremo Tribunal Federal sobre a limitação de idade para a inscrição em concurso público encontra-se sumulada, nos seguintes termos (Súmula 683): O limite de idade para a inscrição em concurso público só se legitima em face do art. 7º, XXX, da Constituição Federal, quando possa ser justificado pela natureza do cargo a ser preenchido. 5. Ao fixar o entendimento contido na Súmula acima, o STF pacificou que a única hipótese que justifica a limitação de idade para a inscrição em concurso público é a de que o cargo objeto do concurso, pela natureza de suas atribuições, justifique a seleção de candidatos de determinada faixa etária. Cabe dizer que a limitação de idade não pode ser simplesmente criada pelo edital do concurso, mas, necessariamente, deve constar em lei. 6. Nos termos do art. 5º da Lei 4.375, de 17.8.1964, a obrigação para com o Serviço Militar, em tempo de paz, começa no 1º dia de janeiro do ano em que o brasileiro completar 18 (dezoito) anos de idade e subsistirá até 31 de dezembro do ano em que completar 45 (quarenta e cinco) anos. 7. Assim, o concurso estava em andamento durante a tramitação da ação originária (ano de 2016), ocasião em que o autor completou 45 anos de idade, tendo em vista que nasceu em 25/1/1971, restando forçoso concluir, como bem afirmou o MM. Juízo “a quo”, que o regulamento do concurso nada mais fez do que reproduzir o disposto em lei, devendo a r. decisão agravada ser mantida em sua integralidade. 8. Agravo de instrumento improvido.” (negritas)

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AI 574611/MS, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 27/10/2017)

Destarte, à míngua da notícia de modificação do quadro fático narrado, tampouco da apresentação de novo fundamento a suportar o pedido, tenho que tal entendimento, ao menos por ora, deve ser mantido.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020193-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: AMONEX DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELLO ANTONIO FIORE - SP123734-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 139229846/139229855: após deferido o pedido de efeito suspensivo para determinar a liberação dos valores bloqueados pelo BACENJUD (ID 137655519), a agravada União pleiteia que seja determinada a penhora de tantos bens quanto bastem para garantir o débito no estabelecimento comercial da executada. Pretende também que seja averiguado o regular funcionamento do estabelecimento.

Indefiro, porquanto a pretensão deve ser deduzida ao MM Juiz a quo.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000383-23.2014.4.03.6125

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CANO DE ANDRADE - SP137187-A

APELADO: VIATURAS U. ITO LTDA, KAZUKO ITO FUJIHARA

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO VAZ DE ALMEIDA - SP298812

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO VAZ DE ALMEIDA - SP298812

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JULIO CANO DE ANDRADE - SP137187-A

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 138854281: tendo em vista que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL já foi devidamente intimada, cumpra-se o despacho ID 138046243, que determinou as anotações pertinentes ao sobrestamento do feito.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017973-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FERNANDO DE LIMA BARROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO DA SILVA ARAGÃO - SP157069-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Defiro os benefícios da justiça gratuita. Anote-se.

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo ou de antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

Após, tomem conclusos para julgamento.

São Paulo, 25 de setembro de 2020

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5025062-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

RECORRENTE: MELHORAMENTOS FLORESTAL LTDA.

Advogado do(a) RECORRENTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A

RECORRIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo a recurso de apelação por MELHORAMENTOS FLORESTAL LTDA., com fulcro nos arts. 1.012, § 3º, inc. I e § 4º, e 932, inc. II, e 995, parágrafo único, todos do CPC.

Pela decisão Id 97518278 foi concedido o pedido de efeito suspensivo.

A União apresentou manifestação (Id 103800248) impugnando o pedido, que foi conhecido como Agravo Interno, ao qual a Primeira Turma negou provimento.

Opôs a União embargos de declaração.

Decido.

O presente incidente refere-se à Apelação nº 5021438-78.2018.4.03.6100, que já teve seu mérito julgado pelo Colegiado, estando atualmente em fase de processamento de recursos Especial e Extraordinário.

Desse modo, o presente incidente encontra-se prejudicado pelo superveniente julgamento de mérito do recurso de Apelação.

Diante do exposto, declaro prejudicado o presente incidente (art. 932, inc. III, CPC).

Dê-se ciência às partes.

Após, arquite-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011652-08.2003.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIPETRA BRASIL-ONDA BEAUTE PERFUMARIAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUCIA MAIRA DE CASTRO PINHEIRO SOBREIRA - SP346012-A, FERNANDO ABREU GUIMARAES - SP310165, MONICA ROSA GIMENES DE LIMA - SP117078-A, ALESSANDRA CACCIANIGA SAGGESE - SP134159, ANTONIO MARIO PINHEIRO SOBREIRA - SP150047-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão contrária a seus interesses.

A embargante aponta omissão no "decisum".

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024, §2º, do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do novo Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo trata-se de direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NO VAINCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuilgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nílson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015512-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ELZA BRUZA SENA, ELIS ANTUNES CAPOSSOLI, ENEDINA HOSSANAH DA SILVA, FRANK ISSA BELLIZZI, FLAVIA PEREIRA FURST

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Em razão da decisão liminar proferida pelo C. STJ na Reclamação n. 40.735/SP, cuja cópia foi juntada aos autos, determino o sobrestamento do feito.

P. I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027142-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A, DENIS ATANAZIO - SP229058-A

AGRAVADO: JOSEFA SANTOS DA MOTA

INTERESSADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO RAMOS VIANNA - SP279419-A, AYRTON MENDES VIANNA - SP110408-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Companhia Excelsior de Seguros em face da r. decisão que, em sede de cumprimento de sentença, afastou alegação de ilegitimidade passiva.

A r. decisão agravada, em síntese, restou assim fundamentada no entendimento de que, “considerando que a ilegitimidade passiva prevista no art. 525, II, do CPC, somente é admitida, quando contemporânea à execução, não importando em revisão do já decidido na fase de conhecimento, afasto a objeção arguida pela executada”.

Por sua vez, insurge-se a agravante sustentando resumidamente que: (i)- não há preclusão em matéria de ordem pública; (ii)- pendência de trânsito em julgado da decisão proferida pelo STF no RE 827996/PR.

Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

DECIDO.

Numa análise perfunctória, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, porquanto ausentes a lesão grave ou de difícil reparação que poderiam derivar da decisão agravada.

Com tais considerações, indefiro o pleito de efeito suspensivo.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026281-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JORGE HENRIQUE DA ROCHA E SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAIS DE ALBUQUERQUE - SP331158, CAMILA LEMOS MAIOLI - SP341977

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JORGE HENRIQUE DA ROCHA E SILVA contra decisão que, em sede de “ação de obrigação de fazer”, indeferiu pedido de gratuidade da justiça.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada na existência de informações nos autos suficientes a infirmar a alegação de que o agravante não dispõe de capacidade financeira para fazer frente aos gastos do processo.

Por sua vez, insurge-se a parte agravante, sustentando, em resumo, que possui gastos com plano de saúde, o que configura o direito ao benefício.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".

Impende destacar que como Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada pelo Código de Processo Civil, nos seus artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Em relação à pessoa física, pode o juízo a quo desconstruir a afirmação de hipossuficiência financeira, a fim de infirmá-la, porque não se encontram presentes nos autos indícios de que há insubsistência da parte caso tenha que arcar com as custas e despesas do processo.

Outrossim, mesmo com as disposições do Novo Código de Processo Civil, a declaração de hipossuficiência permanece com presunção iuris tantum.

Art. 99 (...) § 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade (...)

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO AGRAVANTE PESSOA FÍSICA. ELEMENTOS QUE DEMONSTRAM O NÃO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

1. Ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, a Jurisprudência havia firmado o entendimento de que milita em favor da pessoa física a presunção relativa de hipossuficiência de recursos para fins de deferimento dos benefícios da gratuidade da justiça. Tal posição veio a ser expressamente prevista no Código de Processo Civil de 2015.

2. Foram apresentados documentos que demonstram ter a agravante recebido do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo o montante de R\$ 68.756,15 a título de vencimentos, R\$ 7.171,57 de 13º salário, além de R\$ 16.520,40 de diárias e ajuda de custo, R\$ 9.865,49 de indenizações e, por fim, R\$ 2.106,28 a título de RRA, valores dissonantes da alegação de miserabilidade e hipossuficiência econômica, sem que se tenha demonstrado a alegada "situação financeira grave" pela qual a parte estaria passando, constatações que afastam a presunção de miserabilidade e hipossuficiência e indicam a possibilidade de a agravante arcar com o recolhimento das custas e despesas processuais sem prejuízo de seu sustento.

3. Evidenciou-se, portanto, o não preenchimento dos pressupostos legais para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, razão pela qual o pedido não deve ser acolhido.

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030981-72.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 12/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2019)

Todavia, nos presentes autos, tendo o Douto Juízo a quo verificado a existência de elementos incompatíveis com supracitada declaração, possível o indeferimento do pedido, cabendo ao agravante contestar tais fatos.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REFORMA DAS CONCLUSÕES DO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS DA DEMANDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO ESTADUAL. DESCABIMENTO. SÚMULA 280/STF. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência do STJ, é possível a revogação do benefício de assistência judiciária gratuita, seja após a impugnação da parte contrária, seja de ofício pelo magistrado, caso se verifique a inexistência ou a modificação da situação de miserabilidade econômica hábil a justificar o deferimento da referida benesse.

2. No caso, o aresto combatido determinou a intimação dos recorrentes para que trouxessem aos autos elementos probatórios capazes de justificar o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita, o que não foi atendido pelos interessados.

3. A reforma das conclusões da instância de origem quanto ao tema, a fim de se perquirir a real situação econômica dos recorrentes, demanda o revolvimento dos elementos fático-probatórios da lide, o que não se admite na instância extraordinária, consoante dispõe o enunciado da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." 4. O aresto recorrido também está assentado na aplicação de dispositivos da legislação estadual, cuja análise está vedada na seara extraordinária, nos termos do óbice da Súmula 280/STF.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no REsp 1743428/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 28/05/2019)

Assim, ao menos do quanto se depreende da documentação acostada, não se observa a existência de gastos suficientes a corroborar a impossibilidade econômica frente às custas processuais.

Diante do exposto, **indeferir** a antecipação da tutela recursal.

P.I.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024471-09.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALFATEST IND E COM DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A, CLOVIS PEDRONI JUNIOR, GIAN BRUNO GROSSO, LEIA PERLA ZYLBERLICHT, CLOVIS PEDRONI, NILBE OLMOS PEDRONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: ALINE ZUCCHETTO - SP166271-A

AGRAVADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID n.º 140943305: defiro.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026182-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MANSERV INVESTIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A, MANSERV MONTAGEM E MANUTENÇÃO S/A, LSI - LOGÍSTICAS S.A., LSI - ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **MANSERV INVESTIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S/A., MANSERV MONTAGEM E MANUTENÇÃO S/A, LSI – LOGÍSTICA S.A. E LSI – ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS S/A** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

*“(…) Posto isto, considerando tudo o mais que dos autos consta, **DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR** pretendida para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias (cota patronal, SAT/RAT e Entidades Terceiras) incidentes sobre os valores pagos pela impetrante a seus empregados a título de ASSISTÊNCIA MÉDICA E ODONTOLÓGICA, desde que abranja a totalidade de empregados e dirigentes; VALE ALIMENTAÇÃO, desde que pago in natura; VALE TRANSPORTE.*

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar as informações no prazo legal, bem como para ciência e cumprimento desta decisão.

Dê-se ciência do feito ao representante judicial da pessoa jurídica interessada. Manifestando interesse em ingressar nos autos, promova a Secretaria a inclusão dela na lide na posição de assistente litisconsorcial da autoridade impetrada, independentemente de ulterior determinação deste Juízo nesse sentido.

Após, ao Ministério Público Federal e, em seguida, tornem conclusos para sentença.

Anote-se, por fim, que não há prevenção entre o presente feito e os processos indicados na aba “Associados” do Pje.

Intimem-se. Cumpra-se.”

(maiúsculas e negrito originais)

Discorrem as agravantes sobre o conceito jurídico de salário de contribuição para fins previdenciários e afirma que determinado pagamento deve ser levado em consideração para recolhimento das contribuições previdenciárias somente quando se tratar de contraprestação de valor econômico concedida habitualmente ao empregado em decorrência do trabalho e passível de incorporação nos proventos da aposentadoria. Defendem o direito de excluir a coparticipação do empregado relativamente aos benefícios de vale-transporte, auxílio-alimentação e assistência médica da base de cálculo da contribuição previdenciária.

Pugnám pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(…)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação **parcial** da tutela recursal.

A discussão instalada nos autos diz respeito à não incidência da contribuição previdenciária e destinadas a terceiros sobre o valor integral do benefício de auxílio-alimentação, inclusive os valores descontados da remuneração dos seus empregados a título destes benefícios e sobre os valores descontados da remuneração dos seus empregados a título dos benefícios de vale-transporte, assistência médica e odontológica.

Passo, a seguir, a analisar a natureza das verbas debatidas.

(i) Auxílio/Vale-alimentação

Quanto à mencionada verba, observo que o C. Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma quanto à sua natureza:

"RECURSO ESPECIAL PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. AUXÍLIO CESTA-ALIMENTAÇÃO. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA INDEVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA. SÚMULA 98/STJ. RECURSO REPETITIVO. 1. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório" (Súmula 98/STJ). 2. Compete à Justiça Estadual processar e julgar litígios instaurados entre entidade de previdência privada e participante de seu plano de benefícios. Precedentes. 3. O auxílio cesta-alimentação estabelecido em acordo ou convenção coletiva de trabalho, com amparo na Lei 6.321/76 (Programa de Alimentação do Trabalhador), apenas para os empregados em atividade, não tem natureza salarial, tendo sido concebido com o escopo de ressarcir o empregado das despesas com a alimentação destinada a suprir as necessidades nutricionais da jornada de trabalho. Sua natureza não se altera, mesmo na hipótese de ser fornecido mediante tickets, cartões eletrônicos ou similares, não se incorporando, pois, aos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade de previdência privada (Lei 7.418/85, Decreto 5/91 e Portaria 3/2002). 4. A inclusão do auxílio cesta-alimentação nos proventos de complementação de aposentadoria pagos por entidade fechada de previdência privada encontra vedação expressa no art. 3º, da Lei Complementar 108/2001, restrição que decorre do caráter variável da fixação desse tipo de verba, não incluída previamente no cálculo do valor de contribuição para o plano de custeio da entidade, inviabilizando a manutenção de equilíbrio financeiro e atuarial do correspondente plano de benefícios exigido pela legislação de regência (Constituição, art. 202 e Leis Complementares 108 e 109, ambas de 2001). 5. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 e pela Resolução STJ nº 8/2008. 6. Recurso especial provido."

(REsp 1207071, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, j. 27/junho/2012)

Como se vê, no referido recurso, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil/1973 (vale dizer: recurso repetitivo) – conforme decisão da Relatora proferida em 13 de abril de 2012 e disponibilizada na Imprensa em 19 de abril de 2012 (in https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado?componente=MON&sequencial=21576686&num_registro=201001430498&data=20120420&tipo=0&formato=PDF) –, restou assentada a inalterabilidade da natureza do auxílio pago a título de alimentação, quer fosse prestado *in natura*, quer fosse convertido em adimplemento em dinheiro.

Não obstante, o mesmo Tribunal Superior, em julgado mais recente, abriu linha de entendimento em sentido diverso, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO – ALIMENTAÇÃO. MATÉRIA JULGADA. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. MULTA APLICADA. 1. Tendo em vista o escopo de reforma do julgado, adota-se o princípio da fungibilidade recursal para processar a manifestação da parte como Agravo Regimental. 2. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio – alimentação, que, pago *in natura*, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exação" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). 3. Incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, na medida em que integra o salário de contribuição. 4. A Primeira Seção do STJ no julgamento do EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18.8.2014, ratificou o entendimento de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. 5. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa."

(EDcl nos EDcl no REsp 1450067, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 4/novembro/2014)

Apesar da guinada de posicionamento ultimada pelo E. STJ, continuo entendendo que o valor pago a título de alimentação ao trabalhador não ostenta natureza salarial, de forma que não atrai a incidência da contribuição previdenciária.

O fato de ser pago em pecúnia – e não entregue *in natura* ao obreiro, seja porque a empresa não quer ou não pode manter refeitório em sua sede ou então opta, por qualquer motivo, por fornecer o próprio alimento - de forma alguma transmuda a natureza dessa verba, que é paga sempre tendo em conta agradecer aquele que presta serviços à empresa com um valor que ajude o trabalhador no custeio de sua alimentação.

Contudo, levando em consideração posicionamento em sentido contrário adotado pela Egrégia 1ª Turma deste Tribunal (precedente 0001548-90.2013.403.6109), concluo pela incidência da contribuição sobre o auxílio-alimentação, ressalvado entendimento pessoal conforme acima delineado.

(ii) Assistência médica e odontológica

Em relação a tais verbas, observo que foram expressamente excluídas do salário-de-contribuição, nos termos do artigo 28, § 9º, 'i' e 'q' da Lei nº 8.212/91, vejamos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

(...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares;

(...)

Sendo assim, o próprio legislador exclui as parcelas recebidas a título de auxílio-médico e auxílio-odontológico da base de cálculo da contribuição previdenciária, razão pela qual igualmente se reconhece a pertinência do pedido formulado pela agravante no feito de origem.

Por sua vez, o benefício do vale-transporte foi instituído pela Lei nº 7.418/85 que em seu artigo 2º prevê o seguinte:

Art. 2º – O Vale-transporte –, concedido nas condições e limites definidos, nesta Lei, no que se refere à contribuição do empregador:

a) não tem natureza salarial, nem se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos;

b) não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço;

c) não se configura como rendimento tributável do trabalhador.

(negritei)

Como se percebe, o próprio diploma legal instituidor do benefício prevê expressamente que referida verba não possui natureza salarial, entendimento que não se altera caso benefício seja pago em pecúnia, conforme entendimento do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO ATIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO PERANTE O TRIBUNAL DE ORIGEM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. 1. A probabilidade de êxito do recurso especial deve ser verificada na medida cautelar, ainda que de modo superficial. 2. No caso dos autos, foi comprovada a fumaça do bom direito apta a viabilizar o deferimento da tutela cautelar. Isto porque a jurisprudência desta Corte Superior, alinhando-se ao entendimento adotado pelo Pleno STF, firmou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio – transporte, mesmo que pagas em pecúnia. 3. Precedentes: REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010; EREsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 25/03/2011; AR 3394/RJ, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 23.6.2010, DJe 22.9.2010. Medida cautelar procedente. (MC 21.769/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)" (negritei)

(STJ, Segunda Turma, MC 21769/SP, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 03/02/2014)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal para afastar a incidência da contribuição previdenciária e das contribuições devidas a terceiros sobre os valores correspondentes à coparticipação dos empregados da agravante a título de vale-transporte e assistência médica e odontológica, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SIMONE APARECIDA REIS E SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ABRAÃO MARTINS DE JESUS - SP339571

AGRAVADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SIMONE APARECIDA REIS E SILVA** contra decisão que, nos autos da Ação Ordinária ajuizada na origem, indeferiu o pedido de nulidade da intimação da sentença e posterior trânsito em julgado, nos seguintes termos:

“Vistos.

*Petição id 37544982: considerando que o cadastramento inicial é elaborado pelo próprio advogado e não foi apresentado qualquer motivo relevante que justifique a pretensão, **indefiro o pedido formulado.***

Registro, por oportuno, que o precedente jurisprudencial colacionado trata de substabelecimento de poderes, o que não ocorreu nestes autos. Observo, ainda, que não foi demonstrado qualquer prejuízo à autora, tendo em vista a regular atuação do patrono durante todo o trâmite processual com a apresentação de emenda à inicial em duas ocasiões, além de réplica com oportunidade de especificação de provas.

Int.

Após, ao arquivo.”

(sublinhado e negrito originais)

Alega a agravante que foi proferida sentença julgando improcedente o pedido formulado nos autos da Tutela Cautelar Antecedente ajuizada na origem em que pleiteou a suspensão de execução extrajudicial de contrato de financiamento imobiliário. Argumenta, contudo, que embora tenha sido expressamente requerido na peça inaugural daquele feito que as intimações e publicações fossem realizadas em nome do advogado Abraão Martins de Jesus, a intimação da sentença foi publicada em nome do advogado Thiago Itamar Firmino, caracterizando nulidade da intimação nos termos do artigo 272, § 5º do CPC.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

Ao tratar das intimações, o artigo 272 do CPC estabeleceu o seguinte:

Art. 272. Quando não realizadas por meio eletrônico, consideram-se feitas as intimações pela publicação dos atos no órgão oficial.

§ 1º Os advogados poderão requerer que, na intimação a eles dirigida, figure apenas o nome da sociedade a que pertençam, desde que devidamente registrada na Ordem dos Advogados do Brasil.

§ 2º Sob pena de nulidade, é indispensável que da publicação constem os nomes das partes e de seus advogados, com o respectivo número de inscrição na Ordem dos Advogados do Brasil, ou, se assim requerido, da sociedade de advogados.

(...)

§ 5º Constando dos autos pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados, o seu desatendimento implicará nulidade.

(...)

Extrai-se da leitura do dispositivo legal que havendo pedido expresso para que as comunicações dos atos processuais sejam feitas em nome dos advogados indicados o desatendimento do pedido caracteriza nulidade da intimação.

Em consulta ao feito de origem, verifico que na peça inaugural do feito de origem a agravante requereu que as publicações fossem realizadas em nome dos advogados Dr. Abraão Martins de Jesus (OAB/SP nº 339.571) e Thiago Itamar Firmino (OAB/SP nº 381.356), conforme se verifica no documento Num. 20666574 – Pág. 11 do processo de origem.

Posteriormente, contudo, em atendimento à decisão Num. 20696890 – Pág. 1/3 do processo de origem, a agravante apresentou emenda à inicial (Num. 21590455 – Pág. 1/20 do processo de origem) em que requereu expressamente “Que as publicações e notificações sejam emitidas em nome do Dr. ABRAÃO M. JESUS, advogado, inscrito na OAB/SP sob o nº 339.571 com endereço no rodapé da presente petição”.

Todavia, novamente em consulta ao feito de origem, é possível constatar que consta como advogado da agravante tão somente o Dr. Thiago Itamar Firmino. Evidente, portanto, que a intimação da sentença se deu em desconformidade do requerido pela parte, em violação ao artigo 272, § 5º do CPC, não atingindo, nos termos em que realizada, a finalidade de dar ciência à parte dos atos do processo, nos termos do artigo 269¹, caput do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar ao juízo de origem que promova nova intimação da sentença em nome do advogado Abraão Martins de Jesus, inscrito na OAB/SP sob o nº 339.571.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Comprove a agravante no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas processuais, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

¹Art. 269. Intimação é o ato pelo qual se dá ciência a alguém dos atos e dos termos do processo.

(...)

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003572-07.2007.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SALIME BUTRABE, SIMONE ABRAS PREZOTO, SOLANGE MARIA GONSALVES, SONIA MARIA SOARES PLANTIER, VALDIR SIMAO, VANDERLEI PEREIRA DA SILVA, WALTHER DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403-A
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA SILVA BASTOS - SP119403-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU

Advogado do(a) APELADO: ALINE CREPALDI ORZAM - SP205243-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY

ID nº 142343363: A COMPANHIA DE HABITAÇÃO POPULAR DE BAURU – COHAB/BAURU – junta aos autos certidão do Oficial de Justiça que revela a reintegração de posse de bem imóvel objeto do processo. Alega a perda superveniente do interesse recursal.

Assim, manifestem-se a respeito os apelantes.

Intime(m)-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003261-32.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ROBERTO PAULO RIOS SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI, ROBERTO PAULO RIOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO ALVES BARBOSA - SP107859-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO ALVES BARBOSA - SP107859-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JANETE SANCHES MORALES DOS SANTOS - SP86568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Petição 107705565 - Manifeste-se a Caixa Econômica Federal.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026402-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CONCESSIONÁRIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRAS/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA TAKITO TORTIMA - SP127439-A

AGRAVADO: DIEGO LUIS MATHIAS BOTELHO

Advogado do(a) AGRAVADO: IGOR BELTRAMI HUMMEL - SP174884-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONCESSIONÁRIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRAS/A** contra decisão que, nos autos da Tutela Antecipada Antecedente ajuizada na origem, deferiu o pedido de tutela, nos seguintes termos:

*"(...) Dessa forma, resta configurada a probabilidade do direito invocado pela parte Autora, de modo que **DEFIRO** o pedido de tutela antecedente, e **DETERMINO** às Rés que, no prazo de vinte e quatro horas, liberem o acesso localizado no km 41, da Rodovia Presidente Dutra, no Município de Cachoeira Paulista/SP.*

Encaminhe-se a presente decisão à Central de Mandados de Guarulhos/SP para cumprimento.

Expeça-se o necessário.

Intime-se com urgência."

Alega a agravante que por força do Contrato de Concessão a agravante se comprometeu a zelar pela integralidade dos bens vinculados à concessão, incluindo os acessos e faixas de domínio. Afirma que o acesso à propriedade do agravante se encontra em situação irregular e não atende às normas atuais vigentes, não possuindo autorização do poder concedente, razão pela qual a agravante promoveu o seu fechamento. Argumenta que a decisão agravada viola o princípio da separação dos poderes, vez que a autorização é ato discricionário da competência do poder concedente, não podendo ser suprido pelo Judiciário e que não há como privilegiar o interesse particular preterindo o interesse público na manutenção, conservação e segurança da rodovia. Sustenta ser desnecessária dilação probatória para comprovação da regularidade do acesso, bem como a existência de irreversibilidade da medida em razão do risco de acidentes no local.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

O dissenso instalado nos autos diz respeito à interdição do acesso à propriedade do agravado ao argumento de que se encontra em situação irregular e não atende às normas atuais vigentes, não possuindo autorização do poder concedente.

Em consulta ao feito de origem, verifico que se trata do único acesso à propriedade do reclamante, conforme documentos Num. 38291573 – Pág. 1 e Num. 38294239 – Pág. 1 do processo de origem, não se afigurando minimamente razoável que se impeça o regular acesso à propriedade, mormente diante a constatação de que o agravante exerce atividade pecuária (Num. 38297545 – Pág. 1/2 e Num. 38297807 – Pág. 1), sendo essencial o regular acesso à área.

Observo, ainda, que em suas razões recursais a própria agravante reconhece que ao lado da propriedade do agravante está localizado um depósito operacional da concessionária com utilização constante, o que afasta, em princípio, a alegação de risco na utilização do acesso à propriedade do agravante. Com efeito, não se mostra justificável promover o bloqueio do acesso à propriedade do agravante ao argumento de que “*não atende às normas atuais vigentes*” e *pari passu* utilizar-se do mesmo acesso para uso de depósito operacional.

Anoto, por derradeiro, que segundo documentos constantes do feito de origem o agravante possui dois filhos menores (Num. 38291560 – Pág. 1 e Num. 38291566 – Pág. 1 do processo de origem), limitando de maneira substancial sua locomoção, não se justificando, também sob tal fundamento, que se autorize a manutenção do bloqueio à propriedade dos agravantes.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Comprove a agravante no prazo de 5 (cinco) dias comprove o recolhimento das custas processuais, sob pena de negativa de seguimento ao presente agravo.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000609-23.2013.4.03.6138

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WALDYR LUIZ NEVES, ILDA EMILIA HENRIQUE NEVES

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES SOARES DOS SANTOS FILHO - SP121956

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES SOARES DOS SANTOS FILHO - SP121956

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pleito de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração opostos pela UNIÃO, e ematenção ao quanto disposto no artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil de 2015, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte contrária.

Dessa forma, intime-se a parte contrária para que, querendo, apresente resposta aos embargos de declaração opostos no prazo legal.

Após, tomemos autos conclusos para julgamento dos aclaratórios.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025372-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ATUAL INDUSTRIAL, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ATUAL INDUSTRIAL, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela agravante.

Defende a agravante o cabimento da exceção de pré-executividade e sustenta que o direito vindicado se fundamenta no julgamento do RE 574.706, sob repercussão geral, reconhecendo a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS. Argumenta que o julgamento proferido em sede de repercussão geral possui força de ordem pública, devendo ser reconhecido pelo juízo de origem por meio da exceção de pré-executividade a fim de se manter coerente à jurisprudência da Corte Suprema.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação da tutela recursal.

A discussão instalada nos autos diz com a exclusão dos valores relativos ao ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em sessão extraordinária da 1ª Turma dessa Corte, em 06/12/2016, quando do julgamento do processo nº 0004997-70.2015.4.03.6114, segundo a técnica de julgamento do artigo 942 do CPC, decidiu-se pela possibilidade de o ISS e o ICMS integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita bruta.

Mais recentemente, o E. Supremo Tribunal Federal julgou o RE nº 574.706, assentando a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, concluindo que "o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social".

Em 02.10.2017 referido julgado foi publicado, restando ementado nos seguintes termos:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Assim, dado o paralelismo das situações, entendo pela aplicação do referido precedente à hipótese trazida a julgamento, à luz do artigo 949, parágrafo único do CPC/15.

Ademais, vê-se que tal solução já vem sendo esboçada junto àquela Corte, consoante se percebe da manifestação lançada pela Procuradoria Geral da República no RE nº 1.034.004, pela qual pontua, *in verbis*:

“Embora o presente feito não verse sobre base de cálculo de PIS e COFINS, seu desfecho deve ser orientado pela solução adotada no acórdão da repercussão geral (Tema 69). Afinal, as mesmas razões que levaram à conclusão de que a base de cálculo do PIS e da COFINS não compreende o ICMS, sob pena de sua ampliação indevida, valem para afastar a inclusão do aludido imposto na quantificação da contribuição previdenciária substitutiva da Lei 12.546/2011” (extraído do andamento processual do RE nº 1.034.004, no sítio da C. STF).

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal para afastar a inclusão do ICMS destacado na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024681-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS EM ESTACIONAMENTOS E SIMILARES COOPARK

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS EM ESTACIONAMENTOS E SIMILARES COOPARK** contra decisão que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada na origem, indeferiu o pedido de transferência dos valores depositados no processo de origem, nos seguintes termos:

“(…) Verifica-se da análise do feito que, de fato, os documentos anexados pela parte exequente, INSS(PFN) – vide ID ns. 11283184, e nº 11283185 e 11283186, comprovam que as contribuições cobradas nesta ação são diversas das contribuições cobradas nas execuções fiscais, além de que, os valores depositados neste feito foram excluídos das atuações em cobrança executiva.

Constata-se, ainda, que na fase de conhecimento, a parte exequente demonstrou a necessidade da permanência dos depósitos efetivados nestes autos até que fossem convertidos em renda a favor da União, pois já foram abatidos dos lançamentos efetivados (ID nº 11283186).

Assim sendo, indefiro o pedido da empresa-executada (ID 1441449), pois descabido, uma que os depósitos judiciais anexados – ID 11138145, deverão ser objeto de conversão a favor da União. (...)”

Alega a agravante que a conversão em renda da União dos valores depositados no feito de origem é prematura, vez que, a depender do desfecho dos embargos à execução fiscal nº 0033404-57.2007.403.6182 e nº 0014064-35.2004.403.6182 a agravante pode estar sendo compelida a pagar contribuições sociais em duplicidade, sobre o mesmo período, em patente enriquecimento ilícito do Fisco e bitributação. Isto porque, afirma, as NFLD nº 35.230.625-4 e NFLD nº 35.230.626-2 e a NFLD nº 35.230.627-0 se referem ao mesmo período, mas nas duas primeiras a agravante está sendo cobrada como sociedade empresária, enquanto na terceira como cooperativa.

Argumenta que o feito de origem depositou a sua contribuição devida como se fosse uma cooperativa de trabalho e foi executada como sociedade empresária, não sendo crível possa ser cobrada como se possuísse duas naturezas jurídicas no mesmo período. Defende ser fundamental que se aguarde, o trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal (nº 0033404-57.2007.403.6182 e nº 0014064-35.2004.403.6182) para que se defina qual o regime jurídico que a agravante estava submetida no período e o valor da respectiva contribuição.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

De início, anoto que a existência de discussão pendente nos autos dos embargos à execução fiscal nº 0033404-57.2007.403.6182 e nº 0014064-35.2004.403.6182 não impede o cumprimento de sentença transitada em julgado proferida nos autos de ação declaratória.

Quanto ao pedido de transferência dos valores depositados judicialmente, consta da manifestação da agravada no feito de origem (Num. 11283181 - Pág. 1/2) que as contribuições cobradas nas execuções fiscais nº 0064875-33.2003.403.6182 e nº 0009910-08.2003.403.6182 são *diversas* das contribuições cobradas no feito originário e, ainda, que os valores que foram objeto de depósito judicial já foram excluídos das autuações em cobrança executiva conforme.

Improcede, portanto, a pretensão de transferência de valores.

Anoto, por derradeiro, que eventual êxito da agravante nos embargos à execução em debate implicará, após o trânsito em julgado, a liberação das garantias do crédito tributário lá constituídas.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026592-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: ELEMAR PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: NICHOLAS GUEDES COPPI - SP351637-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ELEMAR PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, indeferiu os pedidos de concessão dos benefícios da justiça gratuita e de liminar.

Alega a agravante que embora tenha apresentado lucro bruto próximo de R\$ 3.000.000,00, também apresenta prejuízo acumulado que ultrapassa R\$ 1.500.000,00 e sustenta que não possui recursos financeiros para arcar com as custas judiciais. Quanto ao mérito, defende que o parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 determina que, para fins de cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, a base de cálculo está limitada a 20 salários mínimos e argumenta que a previsão do artigo 3º do Decreto-Lei nº 2.318/86 segundo o qual para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo se restringe apenas à contribuição da empresa para a previdência social, não atingindo as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Pugna pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, *verbis*:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos necessários à antecipação parcial da tutela recursal.

Justiça Gratuita

A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ que sedimentou seu entendimento, consolidado na Súmula nº 481, segundo o qual “*Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*”.

Como se percebe, para a concessão dos benefícios pretendidos à pessoa jurídica mostra-se imprescindível a demonstração da impossibilidade de arcar com os encargos processuais. Neste sentido, transcrevo:

“**PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. SÚMULA 481/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita depende da demonstração pela pessoa jurídica, com ou sem fins lucrativos, de sua impossibilidade de arcar com as custas do processo (Súmula 481/STJ). Não basta a simples afirmação da carência de meios, devendo ficar demonstrada a hipossuficiência. 2. A alteração da conclusão de que a parte não faz jus ao benefício da gratuidade da justiça demandaria o revolvimento de fatos e provas, inviável no âmbito do recurso especial (STJ, Súmula nº 7). 3. Não se pode considerar como fato notório algo que foi considerado como não provado pelo Tribunal de origem, nem se pode entender como demonstrada a precariedade financeira à base de outros julgados em que o benefício da justiça gratuita foi deferido à Agravante. 4. Agravo regimental desprovido.**” (negritei)

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AREsp 330979/RS, Relator Olindo Menezes, DJe 28/10/2015)

No caso dos autos, tenho que os documentos apresentados pela agravante se mostram suficientes à comprovação da impossibilidade de recolhimento das custas recursais. Com efeito, a demonstração do resultado do exercício encerrado em 31.12.2019 revela o prejuízo acumulado R\$ 1.556.532,89 (Num. 142911571 – Pág. 1/2). Destarte, ante a comprovação de prejuízo no exercício encerrado em 31.12.2019, tenho por comprovada a hipossuficiência que autoriza a concessão dos benefícios pretendidos.

Mérito

Em relação à discussão à limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros ao equivalente a 20 salários mínimos, tenho que assiste parcial razão à agravante.

Dispõe o artigo 4º da Lei nº 6.950/81:

Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Posteriormente, em 31.12.1986 foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318/86 que em seu artigo 3º afastou a limitação do limite máximo do salário de contribuição fixado pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/81, nos seguintes termos:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O que se extrai, neste momento, é que afastado o limite de vinte salários mínimos para o cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, tal limite restou mantido para o cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Ocorre, contudo, que muito embora o artigo 3º¹ do Decreto-Lei nº 2.318/86 tenha afastado a limitação imposta pelo artigo 4º² da Lei nº 6.950/81 para apuração da base de cálculo apenas da contribuição previdenciária, permanecendo válida em relação às contribuições devidas a terceiros, posteriormente foi editada a Lei nº 9.424/96 que, tratando especificamente do Salário-Educação, estabeleceu em seu artigo 15³ sua base de cálculo como “*o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados*” sem qualquer limitação.

Deste modo, a limitação pretendida pela agravada não se aplica à contribuição devida ao Salário-Educação. Neste sentido, transcrevo recente decisão desta Corte Regional:

“CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. SENAI. SESI. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA. (...) 3. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001. 4. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão da apelante. 5. Quanto à alegação subsidiária da apelante de que deve ser afastada a exigência de tais tributos na parte em que exceder a base de cálculo de 20 salários-mínimos sobre a folha de salários, nos termos do parágrafo único do 4º da Lei nº 6.950/81 vislumbra-se que com a edição do Decreto-Lei nº 2.318/86 ocorreu expressa revogação do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, preservando-se o limite somente para as contribuições a terceiros. Ainda, posteriormente, a Lei nº 9.426/96 determinou de forma expressa que a alíquota de 2,5% tem incidência sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sem qualquer imposição de limite. 6. A lei nº 9.426/96 constituiu-se no diploma regulador específico do salário-de-contribuição, de modo que a Lei nº 6.950/81, que cuidava unicamente de alterar a legislação previdenciária, não se pode sobrepor aos ditames da nova lei, posterior e específica, até porque suas disposições, na questão em foco, são eminentemente conflitantes com a nova regra. 7. Apelação desprovida.” (negrite)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, ApCiv/SP
5002018-37.2017.4.03.6128, Relator Desembargador Federal Nelson do Santos, e-DJF3 28/06/2019)

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de antecipação da tutela recursal para conceder os benefícios da justiça gratuita, bem como para aplicar a limitação de 20 (vinte) salários mínimos do artigo 4º da Lei 6.950/81 no cálculo das contribuições devidas a terceiros à exceção do salário-educação.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

1. Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

2. Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

3. Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026612-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: EQUIPAV ENGENHARIA LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI E SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL – SENAI** contra decisão que, nos autos do Mandado de Segurança impetrado na origem, deferiu em parte o pedido de liminar, nos seguintes termos:

“(…) Isto posto, DEFIRO EMPARTE A LIMINAR para, em sede provisória, acolher o pedido subsidiário da impetrante, autorizando-a a excluir, da base de cálculo de contribuições sociais destinadas a terceiros, salário-educação, INCRA, SESI, SENAC e SEBRAE, o montante que exceder o limite de 20 (vinte) vezes o salário mínimo nacional em vigor a cada competência de recolhimento, devendo a autoridade impetrada se abster de promover atos tendentes à cobrança dos valores correspondentes às contribuições em debate, afastando-se quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de expedição de Certidão Negativa de Débitos, imposições de multas, penalidades, ou, ainda, inscrições em órgãos de controle, como o CADIN, em decorrência desta exigência.

Intime-se e notifique-se a autoridade impetrada, dando-lhe ciência desta decisão para cumprimento, bem como para que preste as informações pertinentes, no prazo de 10 (dez) dias, servindo a presente decisão de ofício de notificação, acompanhada de cópia integral do processo.

Dê-se ciência à Fazenda Nacional, nos termos do art. 7º da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, abra-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, no prazo legal.

Decorrido o prazo para intervenção ministerial, venham conclusos para prolação de sentença.

À Secretaria para retificação do valor da causa.

Intimem-se. Cumpra-se.”

(maiusculas, sublinhado e negrito originais)

Defendemas agravantes a constitucionalidade das contribuições ao SESI e ao SENAI por se tratarem de exações com regra específica prevista no artigo 240 da CF e discorrem sobre sua natureza jurídica. Argumentam que como a EC nº 33/2001 não conferiu nova redação ou revogou de forma explícita a norma prevista no artigo 240 da CF/88 a regra de recepção contida no referido dispositivo constitucional, inclusive no que tange à base de cálculo das contribuições sociais destinadas ao SESI e ao SENAI ser a folha de salários, continua válida e eficaz.

Sustenta que ao estender o limite de 20 salários mínimos às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros, o parágrafo único do artigo 4º da Lei 6.950/81 nada mais fez do que reforçar a equivalência histórica entre a base de cálculo da contribuição previdenciária e a das contribuições destinadas ao SENAI e ao SESI. Alegam os agravantes que em 30.12.86 foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318 mantendo a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse ao Sistema S das contribuições que lhes são destinadas, revogando o teto limite a que se referiam os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861/81. Sustentam que não há que se falar em revogação limitada no caput, pois a função do parágrafo é expressar aspectos complementares do caput e exceções à regra por ele estabelecida, conforme regra da Lei Complementar nº 95/1998, de modo que a limitação a 20 salários-mínimos foi revogada juntamente como caput do artigo 4º da Lei 6.950/81 pelo Decreto-Lei 2.318/86 e defendema vedação da vinculação da contribuição ao salário mínimo.

Pugnampela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 932, II do Novo Código de Processo Civil, incumbe ao relator a apreciação dos pedidos de tutela provisória nos recursos, verbis:

Art. 932. Incumbe ao relator:

I – dirigir e ordenar o processo no tribunal, inclusive em relação à produção de prova, bem como, quando for o caso, homologar autocomposição das partes;

II – apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do tribunal;

(...)

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

A Lei nº 6.950/81 que alterou a Lei nº 3.807/60 e fixou novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332/76 dispõe em seu artigo 4º:

Art 4º – O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único – O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

Posteriormente, em 31.12.1986 foi publicado o Decreto-Lei nº 2.318/86 que em seu artigo 3º afastou a limitação do limite máximo do salário de contribuição fixado pelo artigo 4º da Lei nº 6.950/81, nos seguintes termos:

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

O que se extrai, neste momento, é que afastado o limite de vinte salários mínimos para o cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, tal limite restou mantido para o cálculo das contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros. Neste sentido:

“AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO-LEI Nº 2.318/86). AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS. 2. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo. 3. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados. 4. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas. 5. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81. 6. Agravo interno improvido.”

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI/SP 5012290-39.2020.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Johanson Di Salvo, Intimação via sistema 17/08/2020)

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos artigo 1.019, II do CPC.

Após, em se tratando o feito originário de Mandado de Segurança, vista ao Ministério Público Federal para o oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027138-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGUA MINERAL SOFT CNP LTDA - ME, AGUAS DO SALVADOR LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO AUGUSTO PORTO COSTA - SP105332-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIO AUGUSTO MARCUSSO - SP133194

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014519-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: PP FILME INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO APARECIDO DO ESPIRITO SANTO - SP128484, ANGELITA TEODORIO DA FROTA - SP431993

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **PP FILME INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA** contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança impetrado contra o **DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO – DERAT/SP**, tendo por objeto a prorrogação do vencimento de obrigações tributárias.

Foi proferida decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Em consulta aos autos de origem, verifica-se que foi proferida sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro nos artigos 485, inciso I e 321, ambos do Código de Processo Civil c.c artigo 6º, §5º, da Lei nº 12.016/2009.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela perda de objeto do recurso.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Ante o exposto, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026471-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO SORREGOTTI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ARETHA CRISTINA CONTIN DOS SANTOS - SP240196-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **CARLOS ALBERTO SORREGOTTI** contra decisão proferida nos autos da execução que lhe é movida pela **CAIXA ECONOMICA FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de pedido formulado por CARLOS ALBERTO SORREGOTTI de desbloqueio de valores bloqueados pelo sistema Bacenjud, no valor de R\$ 1.211,46, sob o argumento de que se trata de saldo de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS, recebidos por ocasião de sua demissão, e auxílio emergencial, sendo, portanto, impenhoráveis (ID 35530109).

O exequente discorda do pedido (ID 36529337).

Vieram os autos conclusos.

Decido.

Inferre-se do detalhamento de ordem judicial de bloqueio de valores de ID 35563872, que foi efetuado bloqueio no dia 01/07/2020, em conta mantida pelo executado na Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 1.195,97 e no Banco Mercantil, no valor de R\$ 15,49.

O extrato e os documentos apresentados pelo executado (ID 35530444), da Caixa Econômica Federal, agência 0348, conta nº 013-00163139-4, de fato demonstram o recebimento de crédito FGTS, na data de 25/06/2020, no valor de R\$ 26.924,42.

Ocorre que a impenhorabilidade não foi operada na conta vinculada, de forma que, depois de transferidos do FGTS, os recursos fazem parte da disponibilidade financeira do devedor. Pouco mais de R\$1.000,00 foram bloqueados, logo, diante da estimativa de disponibilidade do próprio executado (de mais de R\$26.000,00) e da fungibilidade do dinheiro, de modo nenhum se considera ter havido penhora de auxílio emergencial.

Ressalte-se que é entendimento da jurisprudência do E. STJ, bem como do E. TRF da 3ª Região, que a verba salarial, ao entrar na esfera de disponibilidade do indivíduo, sem que seja integralmente consumida para o suprimento de suas necessidades básicas, perde seu caráter alimentar, passando a ser valor penhorável (STJ, REsp 1059781/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 14/10/2009).

Se por um lado é certa a impenhorabilidade da remuneração do trabalhador ou do recebimento de proventos (Código de Processo Civil, art. 833, IV), de outro não decorre a pretensa intangibilidade da conta em que se a deposita. A impenhorabilidade se refere à impossibilidade de penhorar a fonte, isto é, sobre o crédito detido pelo executado não incidirão os arts. 298 e 312 do Código Civil. De modo semelhante, a restrição legal, sob nenhuma leitura adequada, se refere à impenhorabilidade da conta, isto é, do mero repositório de numerário. Uma vez recebida a remuneração, passa à disponibilidade financeira do executado, viabilizando a penhora. Dar a interpretação que se pretende, a impedir penhora do numerário em conta, é olvidar que a disponibilidade financeira vem, principalmente, da remuneração do trabalho ou do recebimento de proventos, no caso dos inativos. Não há outro meio de se pagar dívidas — incluídas as vencidas e em execução — senão pelos ganhos obtidos do devedor.

Por isso, somente a penhora concomitante ao recebimento da remuneração ou provento se assemelha à impenhorabilidade da fonte. O executado tem de demonstrá-lo. Se a penhora ocorre dias depois do recebimento da vantagem, como no presente caso, há disponibilidade financeira.

Além disso, o executado demonstra por extrato que movimentou a conta poupança em que houve o crédito de FGTS (ID 35530444) o que descaracteriza a reserva que a impenhorabilidade protege. Sendo de livre disponibilidade, o devedor deve honrar as dívidas vencidas e em execução.

A poupança tem por finalidade a aplicação de economias que, em algum momento, poderão ser utilizadas para o pagamento de alguma despesa. Por outro lado, movimentações constantes afastam o caráter de poupança da referida conta. A proteção contra a penhora recai sobre conta poupança, tipicamente utilizada para investimento de valores. Não há, assim, demonstração de impenhorabilidade dos valores bloqueados, nos termos do art. 833, X, do Código de Processo Civil.

Do exposto:

Indefiro o pedido de desbloqueio.

Prössiga-se no cumprimento do despacho de ID 16896702.

Publique-se. Intimem-se.”

Pugna a agravante, preambularmente, pela concessão das benesses da gratuidade de justiça. No mérito, sustenta que os valores constritos decorrem de saldo de FGTS depositado em conta poupança, bem como de pagamento de auxílio emergencial realizado pelo Governo Federal, sendo dotados, portanto, da impenhorabilidade estatuída no art. 833 do CPC. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Inicialmente, diante dos documentos que formam o presente agravo, defiro os benefícios da Justiça Gratuita ao ora recorrente. Anote-se.

Mesmo tendo como finalidade a satisfação do direito do credor-exequente, as medidas forçadas não podem ser adotadas a qualquer custo, devendo respeitar o modo menos gravoso para o devedor-executado. Porém, a menor onerosidade quanto ao devedor-executado deve ser também contextualizada com a efetividade da medida alternativa àquela mais gravosa, sob pena de serem relegados os válidos interesses do credor-exequente.

Assim, a compreensão jurídica da menor onerosidade deve ser construída na área de convergência entre os interesses legítimos do credor e a excessiva privação do patrimônio e das atividades do devedor, daí significando que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor.

No âmbito da menor onerosidade é também imprescindível considerar as determinações legais, sobre o que emerge a ordem de preferência de bens penhoráveis e os instrumentos para as correspondentes efetivações.

Sobre a ordem de bens penhoráveis, o art. 835 do Código de Processo Civil parte do dinheiro como o primeiro item a ser penhorado, dada sua intrínseca liquidez. O termo "dinheiro" deve ser compreendido como moeda escritural (saldos em instituições financeiras) ou manual (na espécie em papel ou metálica), alcançando aplicações múltiplas (fundos de investimentos, p ex.).

Sobre os instrumentos para a efetivação da penhora, meios eletrônicos para localizar recursos financeiros (em conta corrente, aplicações em bancos etc.) são legítimos para a construção dos mesmos objetos indicados pelo art. 835 da lei processual civil. A correta compreensão do contido no art. 837 do Código de Processo Civil permite a imediata utilização de meios eletrônicos para a penhora de bens nas ordens indicadas no art. 835 da lei processual civil notadamente o dinheiro (primeiro item das listas legais de preferência), inexistindo mácula à menor onerosidade justamente porque essa é a determinação legal para equilibrar os interesses legítimos do credor com os ônus possíveis do devedor.

Por tudo isso, a compreensão jurídica da menor onerosidade não pode comprometer o resultado útil do processo executivo, sendo viáveis meios eletrônicos para a efetivação de penhoras (notadamente o BACENJUD), em favor da prestação jurisdicional célere e eficaz. Sobre o assunto, confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO II DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser percurtados para fins de construção "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johanson di Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

Postas as balizas, passo a apreciar o bloqueio efetivamente realizado junto à Caixa Econômica Federal em 01/07/2020 (id. 35563872 dos autos originais), no valor de R\$ 1.195,97.

Afirma o agravante que a construção recaiu sobre valores depositados na conta poupança nº 0348 / 013 / 00163139-4. Ocorre, porém, que o extrato colacionado (ID. 35530444 dos autos originais) não aponta o bloqueio judicial ora discutido, não sendo possível aferir se o montante indicado na pesquisa eletrônica realmente estava depositado na referida conta.

Em relação à suscitada impenhorabilidade dos valores decorrentes do saque do FGTS, entendo que o montante, ao ser levantado da conta vinculada e depositado em uma conta bancária ordinária, perde a proteção estatuída pelo art. 2º, § 2º, da Lei nº 8.036/90, sendo plenamente possível a sua construção.

Por fim, no que tange à alegação de que parte da quantia expropriada decorre do auxílio emergencial, melhor sorte não socorre ao recorrente. Apesar de constar o recebimento de tal benesse (ID. 35530140 dos autos originais), o conjunto probatório não indica, de forma clara e evidente, que a construção recaiu sobre tal montante.

O fato de ora agravante ser beneficiária de gratuidade e de ter recebido auxílio emergencial são indicativos de hipossuficiência, mas daí não resulta, por si só, em fundamento para a impenhorabilidade de valores para saldar suas dívidas por ela contraída.

Destarte, tendo em vista que o agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a impenhorabilidade dos valores constritos pelo Sistema BACEN-JUD, entendo, neste juízo de cognição sumária, que a decisão agravada deve ser mantida.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010641-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: COOPTECH-COOP DE TRABALHO DOS EMPREENDEDORES EM TECNOL DA INFORMACAO TELEMARKETING, ENGENHARIA E TELECOMUNICACOES

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA SAETA LOPES BAYEUX - SP167432-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por COOPTECH COOPERATIVA DE TRABALHO DOS EMPREENDEDORES EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO TELEMARKETING, ENGENHARIA E TELECOMUNICAÇÕES em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação ofertada.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Rejeito liminarmente a impugnação à execução apresentada, nos termos do artigo 525, § 5º do Código de Processo Civil.

Comprove a executada o recolhimento do montante cobrado.

Silente, abra-se vista à exequente para requerer o que de direito, em termos de prosseguimento da execução, observando-se o disposto no artigo 835 do Código de Processo Civil.

Int.”

Alega a agravante, em síntese, que a União apresenta valor acima do limite legal, razão pela qual deve ser feito o recálculo, não podendo sofrer com a execução de quantia acima do limite. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Estabelece o art. 525 do CPC:

“Art. 525. Transcorrido o prazo previsto no [art. 523](#), sem o pagamento voluntário, inicia-se o prazo de 15 (quinze) dias para que o executado, independentemente de penhora ou nova intimação, apresente, nos próprios autos, sua impugnação.

§ 1º Na impugnação, o executado poderá alegar:

...

V - excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

...

§ 4º Quando o executado alegar que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à resultante da sentença, cumprir-lhe-á declarar de imediato o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo.

§ 5º Na hipótese do § 4º, não apontado o valor correto ou não apresentado o demonstrativo, a impugnação será liminarmente rejeitada, se o excesso de execução for o seu único fundamento, ou, se houver outro, a impugnação será processada, mas o juiz não examinará a alegação de excesso de execução. (grifos meus)

No caso os autos, a União inaugurou o cumprimento do julgado, nos termos do art. 523 do CPC, requerendo o pagamento da quantia fixada à título de honorários advocatícios sucumbenciais. Regularmente intimada, a ora agravante apresentou impugnação, aduzindo o excesso de execução, sem declarar, contudo, o valor que entendia correto, deixando de colacionar demonstrativo discriminado e atualizado de cálculo, em total dissonância com o comando contido no art. 525, §4º, do citado diploma processual.

Nesse passo, não vislumbro desacerto na decisão impugnada (que rejeitou liminarmente a impugnação ofertada), uma vez que foi corretamente aplicada a regra estabelecida no art. 525, §5º, do CPC, que não admite irresignação com argumentos genéricos em face de montante apresentado pelo credor em cumprimento de sentença.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.**

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026771-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: PLAST LINE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANGELO NUNES SINDONA - SP330655-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **PLAST LINE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA – EPP** contra decisão proferida nos autos da execução fiscal que lhe é movida pela **UNIÃO FEDERAL**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Vistos em Decisão.

Trata-se de exceção de pré-executividade, apresentada por **PLASTLINE INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA - EPP** (fls. 83/96) nos autos da execução fiscal movida pela **FAZENDA NACIONAL**, visando à extinção do feito. Sustenta, em síntese, que a dívida está prescrita.

A *excepta* apresentou impugnação requerendo a rejeição da exceção de pré-executividade (fl. 111).

Instada a se manifestar acerca de eventual decadência dos débitos em cobro, a parte *excepta* se manifestou à fl. 131, alegando a inoccorrência de decadência. Juntos aos autos os documentos de fls. 132/168.

Posteriormente, a exequente foi novamente intimada a esclarecer a data de efetiva constituição dos débitos cujos fatos geradores ocorreram em 1997 e 2001 (fls. 169 e 170). Em cumprimento reafirmou a inoccorrência de decadência ou prescrição dos débitos e juntou aos autos informações extraídas do Sistema de Dívida Ativa (fls. 171/190).

DECIDO.

Decadência

Em que pese a parte executada ter se referido apenas à prescrição, entendo ser cabível a análise de eventual decadência, mormente por se tratar de matéria de ordem pública, passível de ser reconhecida de ofício pelo juízo.

Decadência é a perda do direito material, que não pode mais ser exigido, invocado nem cumprido.

A constituição do crédito tributário, que se dá com o lançamento, mais especificamente, com a notificação do lançamento, impede a consumação do prazo decadencial. Os tributos ora em cobro estão sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do artigo 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, impõe-se ao contribuinte o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, e a obrigação principal de pagar o tributo, se faz acompanhar das obrigações acessórias de apresentar a declaração de rendimentos nos casos em que a lei assim o exigir.

De outro lado, cabe à autoridade fazendária a conferência da exatidão das declarações e do consequente pagamento e, nas hipóteses de vícios, efetuar o lançamento de ofício.

Uma vez verificada a ausência ou inexistência nas declarações de rendimento apresentadas, cabe ao Fisco o lançamento de ofício e, de outro lado, incumbe ao contribuinte a demonstração da incorreção do arbitramento, que pode ser feita no âmbito administrativo ou judicial.

Elucidativas as palavras de Zudi Sakakihara, "in" "Código Tributário Nacional Comentado", coord. Vladimir Passos de Freitas, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1999, p. 585: "... no procedimento que visa a homologação, a Fazenda Pública pode verificar que o pagamento não se apresenta correto, por desobediência a ditames legais, e, assim, deixar de homologar a atividade do sujeito passivo. Nesse caso, a autoridade administrativa deve, obrigatoriamente, sob pena de responsabilidade funcional, constituir o crédito tributário referente ao tributo não pago, mediante o lançamento de ofício."

No caso dos autos, trata-se de dívida inscrita nas CDAs 80.2.16.009409-49 (períodos de apuração/exercícios de 1997/1998, 1998/1999 e 2001/2002), 80.2.16.009494-90 (período de apuração/exercício de 2006-2007), 80.4.16.003378-48 (períodos de apuração/exercícios de 2005/2006 e 2006/2007), 80.4.16.003899-96 (período de apuração/exercício de 2004/2005), 80.6.16.025139-74 (períodos de apuração/exercícios de 1998/1999 e 2001/2002), 80.6.16.025140-08 (períodos de apuração/exercícios de 1997/1998, 1998/1999 e 2001/2002), 80.6.16.025317-94 (período de apuração/exercício de 2006/2007) e 80.7.16.010795-26 (período de apuração/exercício de 1997/1998).

Conforme documentos apresentados pela exequente, verifica-se que: 1) os débitos cujos fatos geradores ocorreram no ano base/exercício de 1998/1999 foram devidamente constituídos por meio de declaração entregue em 22/11/1999 (fl. 143); 3) em relação aos débitos com fatos geradores do ano base/exercício de 2001/2002, ainda que não esteja clara a data de constituição, entendendo ser possível considerar o dia 28/08/2003 como termo final do prazo decadencial, pois nesta data a executada aderiu a parcelamento, sendo que o demonstrativo de consolidação de fls. 136/137, em conjunto com o documento de fl. 139, indica que referidos débitos foram incluídos no parcelamento. 4) da mesma forma, para os débitos com fatos geradores referentes aos anos base/exercícios de 2004/2005, 2005/2006 e 2006/2007, é possível considerar o dia 06/10/2009 como termo final para contagem do prazo decadencial, uma vez que os débitos em questão foram incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009 nesta data (fl. 167).

Destarte, concluo que inexistente decadência em relação aos débitos supramencionados (1998/1999, 2001/2002, 2004/2005, 2005/2006 e 2006/2007), considerando os termos do artigo 173 do CTN, que estabelece que o direito de constituir o crédito tributário é de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

No que tange aos fatos geradores ocorridos no ano base/exercício 1997/1998, entendo que restaram decaídos, porquanto os documentos apresentados pela exequente indicam que foram constituídos por declarações entregues em 01/08/2012 (fls. 149v, 158 e 161v; 173, 173v 177 e 179).

Neste ponto, saliento que, tendo em vista que os fatos geradores ocorreram em 1997, a data a ser considerada como termo inicial para contagem do prazo decadencial é o dia 01/01/1998 e não os vencimentos indicados pela exequente. Oportuno, ainda, ressaltar que mesmo considerando eventual inclusão destes débitos no parcelamento realizado em 28/08/2003 (fl. 139), no momento da inclusão já estava consumada a decadência, ocorrida em 01/01/2003, nos termos do art. 173 do CTN.

Prescrição

A partir da constituição definitiva (apresentação de DCTF) a exequente tinha o prazo de 5 (cinco) anos para protocolar a execução fiscal, nos termos do artigo 174 do CTN. Saliente-se, nesse sentido que o STJ firmou entendimento no sentido de que o despacho que determina a citação do executado, interrompendo o prazo prescricional, gera efeitos retroativos à data de propositura da ação.

Veja-se:

"...EMEN: TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - NÃO VERIFICAÇÃO - DESPACHO ORDENANDO A CITAÇÃO EXARADO APÓS O DECURSO DE CINCO ANOS DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - IRRELEVÂNCIA - RETROAÇÃO DOS EFEITOS AO MOMENTO DA PROPOSITURA DA DEMANDA - APRECIÇÃO DO MÉRITO DA IMPETRAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA CAUSA MADURA - RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. Iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, a sua interrupção pelo despacho que ordena a citação retroage à data do ajuizamento da demanda. 2. Não se verifica prescrição se a execução fiscal é promovida antes de decorridos cinco anos da constituição do crédito tributário, ainda que a determinação de citação seja posterior ao escoamento de tal prazo. 3. Inidônea a aplicação, ao caso, da Teoria da Causa Madura, pois denegado de plano o writ. 4. Recurso ordinário parcialmente provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, para processamento. ...EMEN: (STJ, ROMS 201201592632; SEGUNDA TURMA; REL. MIN. ELIANA CALMON; DJE DATA:14/08/2013 ..DTPB:). "Ademais, a existência de parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário e também interrompe a prescrição, conforme disposto no artigo 151, inciso VI e artigo 174, IV, ambos do Código Tributário Nacional, e consequentemente, o decurso do prazo prescricional.

Assim tem decidido a Jurisprudência:

"EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 151, INCISO IV, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.- Conforme disposto no artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional, o parcelamento realizado após a propositura da execução fiscal suspende a exigibilidade do crédito tributário, o que não justifica a extinção da ação, dado que inadimplente o contribuinte, haverá o prosseguimento do feito. Precedentes do STJ.- Firmada a adesão ao parcelamento em 26.10.2009, posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, ocorrida em 24.09.2009, se impõe a reforma da sentença extintiva.- Apelação parcialmente provida.(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0035355-71.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2015).

EMEN: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN. ATO INEQUÍVOCO DE RECONHECIMENTO DO DÉBITO. PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA. 1. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a prescrição será interrompida por qualquer ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito. Logo, o parcelamento, por representar ato de reconhecimento da dívida, suspende a exigibilidade do crédito tributário e interrompe o prazo prescricional, que volta a correr no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo. 2. Hipótese em que não decorridos mais de cinco anos entre o pedido de parcelamento e o despacho citatório. Prescrição não caracterizada. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201501063081, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/08/2015 ..DTPB:).

Neste caso, os débitos remanescentes foram constituídos em 22/11/1999, 28/08/2003, e 06/10/2009 (débito de data da adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009). Todavia, compulsando os documentos anexados aos autos, é possível observar que a executada aderiu por três vezes ao parcelamento. A primeira ocorreu em 28/08/2003, com rescisão no dia 16/09/2006 (fl. 139). No dia 29/09/2006, a executada aderiu ao PAEX, sendo que a rescisão ocorreu em 16/09/2009 (fls. 140, 147). Por fim, conforma já mencionado acima, aderiu ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 no dia 06/10/2009, rescindido em 24/01/2014 (fl. 146). Sendo assim, não houve prescrição da dívida remanescente, eis que entre a data da rescisão do último parcelamento (24/01/2014) e o protocolo da execução fiscal em 06/09/2016, não decorreu prazo superior a 05 anos.

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE as alegações expostas na exceção de pré-executividade para reconhecer a decadência dos débitos referentes ao ano base/exercício 1997/1998, incluídos nas CDAs 80.2.16.009409-49, 80.6.16.025140-08 e 80.7.16.010795-26.

Com fulcro no princípio da causalidade, é cabível a condenação da exequente no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o acolhimento parcial resultou na redução do valor da execução.

Neste sentido, cito jurisprudência do E. STJ:..

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE EXTINÇÃO TOTAL OU PARCIAL DO FEITO EXECUTIVO FISCAL. 1. Na hipótese dos autos, a Corte de origem negou provimento ao recurso por entender que não houve extinção (parcial ou total) da execução fiscal e que "a verba honorária só deverá ser fixada em exceção de pré-executividade se do julgamento desta decorrer a extinção do feito executivo, ainda que parcialmente". 2. A conclusão alcançada pelo Tribunal a quo não destoia do entendimento pacificado nesta Corte Superior, segundo o qual é cabível a fixação de honorários de sucumbência quando a Exceção de Pré-Executividade for acolhida para extinguir total ou parcialmente a execução, em homenagem aos princípios da causalidade e da sucumbência. 3. Estando o acórdão recorrido em sintonia com o atual entendimento do STJ, não merece prosperar a irresignação quanto à aventada divergência jurisprudencial. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. ...EMEN:(RESP 201702178914, HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/10/2017 ..DTPB:.)

Desta forma, condeno a parte exequente no pagamento de honorários advocatícios sobre o valor do proveito econômico obtido com a exclusão dos débitos referentes ao período de 01/01/2009 a 01/12/2009, calculados no mínimo legal, com fundamento no art. 85, 3º, inciso I a V do CPC.

O cálculo deverá realizar-se nos termos do 5º, do artigo 85 do NCP e ser atualizado com correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução 134/10, alterada pela Resolução 267/2013 - CJF/Brasília.

Dê-se vista à exequente para apresentar nova Certidão de Dívida Ativa.

Após, remetam-se os autos ao SEDI, para retificação da atuação do valor da execução e anotações devidas.

Intimem-se. (sem destaques no original)

Sustenta a agravante, em síntese, que há que se reconhecer a prescrição dos créditos em cobro. Afirma, ainda que prevaleça o entendimento de que houve o lançamento dos débitos com a prestação de informações do contribuinte, estes são datados entre 1998/1999 e 2006/2007 e a execução fiscal de origem foi proposta em 2016. Assim, transcorreram entre nove e dezessete anos desde a eventual constituição definitiva do crédito e a propositura da ação judicial. Requer, assim, a reforma da decisão agravada, no tocante ao não reconhecimento da prescrição quanto aos créditos fazendários não atingidos pela decadência.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela.

Decido.

A exceção de pré-executividade é construção doutrinária e jurisprudencial que serve para que o executado se defenda em termos juridicamente simples que não demandam dilação probatória. Em face de execuções fiscais, essa via processual foi objeto de vários pronunciamentos do E. STJ, dentre eles a Súmula 393 e o Tema 104/REsp 1104900/ES, ambos como mesmo teor ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

Contudo, esse meio processual hábil e célere não fica restrito às matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas de ofício, de modo que a exceção de pré-executividade é útil para quaisquer aspectos modificativos, suspensivos ou extintivos atinentes ao título executivo (judicial ou extrajudicial), desde que possam ser facilmente demonstradas (p. ex., prévio pagamento de quantum executado mediante apresentação guia de recolhimento) e sem que seja exigida produção de provas. Exigindo exame aprofundado de provas ou, sobretudo, sendo necessária a dilação probatória, a exceção de pré-executividade não pode ser utilizada, quando então o devedor deve se elevar dos embargos próprios ou outro meio de impugnação judicial.

No julgamento do REsp 1104900/ES, que gerou a Tese no Tema 104 acima mencionada, o E.STJ deixou consignada a maior amplitude da exceção de pré-executividade, sempre exigindo simplicidade da questão sub iudice: (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

O mesmo E.STJ reforçou seu entendimento quanto ao cabimento de exceção de pré-executividade, desde que seja atinente à questões simples pelas quais seja facilmente verificado o insucesso da execução: (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECONHECIDA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. Não verificando nenhuma das hipóteses do art. 535 do CPC e tendo em vista o princípio da fungibilidade recursal, recebo os presentes Embargos como Agravo Regimental.

2. O acórdão recorrido consignou que, "Constituído o crédito tributário, o prazo prescricional foi interrompido com a confissão da executada para fins de parcelamento, só voltando a correr com o descumprimento do acordo (SÚMULA 248/TFR). Ajuizada a EF e determinada a citação dentro do prazo prescricional, a exequente não teve culpa pela demora na citação. Aplicável a SÚMULA 106/STJ".

3. No julgamento dos aclaratórios, a Corte local concluiu que "A CDA é título executivo que tem presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei n. 6.830/80). Se, para afastar a referida presunção, é indispensável a dilação probatória para que cotejados quais os débitos que integraram o parcelamento, é de se concluir que o caso dos autos não suporta a discussão pela via da exceção de pré-executividade, pois ela, criação da jurisprudência, se resume a uma simples petição convenientemente instruída, que permita ao juízo conhecer de plano das questões que, à vista d'olhos, permitam concluir, de logo, pelo insucesso da execução (AG 1999.01.0055381-1/DF; AG 1999.01.00.026862-2/BA). A matéria, então, deverá ser tratada pela via dos embargos do devedor".

4. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

5. A Primeira Seção do STJ assentou, em recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o não cabimento de Exceção de Pré-Executividade quando for reconhecida a necessidade de produzir provas.

6. O acórdão recorrido foi categórico ao afirmar que o caso dos autos demanda dilação probatória, sendo os Embargos à Execução a via processual adequada. Assim, o conhecimento do Recurso Especial esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

7. Agravo Regimental não provido.

(EDcl no AREsp 726.282/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 20/11/2015)

Logo, violações a decisões vinculantes (do E.STF) ou obrigatórias (do mesmo Pretório Excelso ou do E.STF), responsabilidade de sócios, nulidade de CDA e matérias correlatas podem ser apreciadas na exceção de pré-executividade, assim como qualquer modificativo, suspensivo ou extintivo do título executivo, desde que seja de fácil cognição e não dependa de produção de provas.

No caso dos autos, há de se considerar que a adesão a programa de parcelamento de crédito fiscal ou o seu mero requerimento, mesmo que indeferido o pedido, implicam a interrupção da contagem do prazo prescricional, por configurarem inequívoca confissão extrajudicial do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte (STJ, AgInt nos EDcl no REsp 1559466/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, julgado em 08/02/2018, DJe 15/03/2018; STJ, REsp 1728845/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 10/04/2018, DJe 28/05/2018).

Nesse contexto, não pode ser acolhida a alegação de prescrição, eis que, de acordo com os dados constantes na decisão agravada, conquanto o mais antigo dos débitos remanescentes em cobro nos autos de origem tenha sido constituído em 22/11/1999, houve adesão, pela executada, a três parcelamentos, de forma sucessiva, parcelamentos estes que incluem os débitos em execução. A primeira adesão ocorreu em 28/08/2003 e a última rescisão em 24/01/2014, sendo que entre uma rescisão e um novo parcelamento decorria apenas prazo irrisório (de no máximo cerca de três meses, entre o primeiro e o segundo parcelamento).

Desta maneira, têm-se que não decorreu o prazo prescricional entre a rescisão do último parcelamento e a prolação do despacho citatório nos autos subjacentes, em 15/02/2017 (Id. 143133569 - Pág. 30).

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000816-77.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ARTLASER GRAFICA E EDITORA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385-A, GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ARTLASER GRAFICA E EDITORA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ANA CECILIA FIGUEIREDO HONORATO - SP330385-A, GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI - SP156154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010451-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP, SNJ COMERCIO E INDUSTRIA DE ROUPAS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001993-53.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TECAR TECNOLOGIA EM CARGAS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FELIPE SIMONETTO APOLLONIO - SP206494-A, ANDRE APARECIDO MONTEIRO - SP318507-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003848-94.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TINTURARIA E ESTAMPARIA DE TECIDOS ARTEC LTDA

Advogado do(a) APELADO: CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA - SP305121-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000904-16.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DABELA CONSTRUCOES EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023487-51.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GINASIO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A, SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003542-86.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: NILTON GUIDINI MAGALHAES JUNIOR, MARCIA ELIZA MUNCK MAGALHAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE WILSON DE FARIA - SP263072-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE WILSON DE FARIA - SP263072-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

INTERESSADO: EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS S.A. - CNPJ: 04.527.335/0001-13

Advogado do(a) INTERESSADO: MARCELO SOTOPIETRA - SP149079-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão do advogado da parte no cabeçalho do documento ID: **143520531** (despacho da lavra do Desembargador Federal Carlos Francisco) procedo à sua intimação quanto aos termos do r. despacho ora reproduzido:

DESPACHO

Petições ID Num 141459284 e 141459247:

I - Anote-se o patrono do peticionante.

II - Indefiro o pedido de sobrestamento do feito, tendo em vista o encerramento do ofício jurisdicional nesta E. Corte.

Certifique-se o trânsito em julgado, baixando-se à origem.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004753-15.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JAPH SERVICOS ANALITICOS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: ANDRE LUIS BRUNIALTI DE GODOY - SP144172-A, THAIS RODRIGUES PORTO - SP300562-A, VIVIANE TUCCI LEAL - SP155530-A, DEBORA MULLER DE CAMPOS - SP293529-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO /REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5005131-22.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: SUPERMERCADO DELTA MAX LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A, RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SUPERMERCADO DELTA MAX LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CORREA MATHIAS DUARTE - SP207493-A, JAIME LEANDRO XIMENES RODRIGUES - SP261909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista a ambas as partes para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005226-85.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE NOVAIS DE FREITAS - SP232955-A

APELADO: POWER TECH INDUSTRIA DE PLASTICOS TECNOBIORIENTADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DYANE CRISTINA DE SOUSA AGOSTINHO - SP332990-A, RAFAEL CRUZ DA SILVA - SP309699-A, SAMANTHA ROMERA DUARTE - SP320734-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000746-39.2016.4.03.6125

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: I C B C - INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, I C B C - INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023747-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: ROSELI CORREA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTHIANE DINIZ OLIVEIRA DE MORAES - SP281298-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Roseli Correa dos Santos em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela provisória de urgência.

Embora a parte-agravante tenha postulado a gratuidade da justiça na ação principal, não houve deferimento pelo juízo *a quo*. No presente recurso, não há pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Conforme certidão id 140492509, não foram recolhidas as custas relativas ao agravo de instrumento. Determinado por este Relator o recolhimento pertinente, sob pena de deserção (id 140885768), a agravante permaneceu inerte.

Ante o exposto, **julgo extinto** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014943-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: MARGARIDA DE LEMOS
INTERESSADO: PDG SP 7 INCORPORACOES SPE LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL ALVES DE SANTANA MARTINS - SP360427
Advogado do(a) INTERESSADO: FABIO RIVELLI - SP297608-A

ATO ORDINATÓRIO

Em conformidade com o art. 152, inciso VI, do Código de Processo Civil, e com o art. 1º, caput, da Ordem de Serviço nº 01/2016, da Presidência da Segunda Turma, abre-se vista à(s) parte(s) contrária(s) para se manifestar(em) sobre o agravo interno interposto, nos termos do art. 1021, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013275-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: WICKBOLD & NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO DE ABREU FARIA - RJ123070-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a superveniência de sentença, **julgo prejudicado** o presente recurso.

Observadas as formalidades legais, arquivê-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001029-44.2016.4.03.6131

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: MULLOTTO CONSTRUCOES CIVIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a informação no sentido de que a execução fiscal foi extinta em razão do pagamento do crédito tributário, intime-se a parte apelante para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se fundamentadamente quanto ao seu interesse recursal, advertindo-a de que o seu silêncio será interpretado como desinteresse.

Após, tomemos autos à conclusão.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025168-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: MULTILASER INDUSTRIAL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE DA CUNHA FERREIRA DE MOURA - SP291470-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MULTILASER INDUSTRIAL S.A. contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“MULTILASER INDUSTRIAL S.A., qualificada na inicial, impetrou o presente mandado de segurança, com pedido liminar, contra ato do DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a Contribuição ao GIL-RAT, prevista no inciso II do artigo 22 da Lei n.º 8.212/1991, em patamar superior ao mínimo legal (alíquota de 1% prevista na alínea “a”, nas competências mensais e nos estabelecimentos da Impetrante em que as atividades sejam desempenhadas preponderantemente em regime de trabalho remoto.

Narra a impetrante, sem síntese, que atua no comércio atacadista e varejista, possuindo como atividades principais a comercialização de equipamentos eletrônicos e de suprimentos de informática em geral, sendo contribuinte de diversos tributos federais, dentre os quais as contribuições previdenciárias a cargo do empregador.

Afirma que se submete ao pagamento de Contribuição para o Financiamento do Seguro de Acidentes do Trabalho – SAT/RAT, instituída pela Lei n.º 8.212/1991 e regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/1999, e consta em seu Cartão CNPJ como atividade econômica principal a “Fabricação de periféricos para equipamentos de informática” (CNAE 26.22-1-00), considerada como de “risco médio”, calculando-se o GIL-RAT à alíquota de 2% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e trabalhadores avulsos.

Sustenta que desde a decretação do estado de calamidade pública em razão da pandemia do coronavírus, o exercício de suas atividades ficou praticamente inviabilizado, passando a adotar preponderantemente o regime de “home office”, sendo assim, o risco ambiental atribuído à sua atividade sofreu alteração, não podendo ser exigido o recolhimento da contribuição ao GIL-RAT com base nos mesmos parâmetros vigentes antes das medidas restritivas impostas em decorrência da COVID-19.

A inicial veio instruída com documentos.

É o relatório.

Fundamento e Decido. (...)

Postula a impetrante a concessão de provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que se abstenha de exigir a Contribuição ao GIL-RAT, prevista no inciso II do artigo 22 da Lei n.º 8.212/1991, em patamar superior ao mínimo legal (alíquota de 1% prevista na alínea “a”), nas competências mensais e nos estabelecimentos da Impetrante em que as atividades sejam desempenhadas preponderantemente em regime de trabalho remoto (...).

Ao caso dos autos, conforme afirma a própria impetrante na petição inicial, “a atividade Econômica Principal da Impetrante é a ‘Fabricação de periféricos para equipamentos de informática’ (CNAE 26.22-1-00)”.

Embora argumente que devido à pandemia do coronavírus “praticamente todo o seu quadro de funcionários adotou o regime de teletrabalho”, juntando aos autos espelhos de ponto de funcionários do escritório da impetrante, não vislumbro que as funções exercidas na empresa por tais funcionários estejam diretamente relacionadas a sua atividade preponderante, e ainda que as atividades de produção estejam suspensas, fato que, aliás, não restou comprovado nos autos, não há justificativa para a alteração da classificação do grau de risco atribuído (...).

Diante do exposto, ausentes os requisitos da Lei n.º 12.016/2009, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR (...).” (g.n.)

Opostos embargos de declaração pela agravante, estes foram rejeitados, mantendo-se a r. decisão agravada.

Defende a agravante, em síntese, que a atividade preponderante da empresa é aquela em que está alocada a maior parte de seus funcionários e consiste no “componente principal para o enquadramento da alíquota da contribuição aqui discutida”. Sustenta que tal análise deve ser realizada de forma individual por CNPJ. Alega que o quadro de funcionários de seu escritório administrativo (estabelecimento CNPJ final 0001-02. Vide ID 141481010- fls. 22/23) está, preponderantemente, em regime de “home office”, de modo que “é inequívoco que o risco da atividade é muito inferior àquele aplicável quando a mesma atividade é realizada no estabelecimento da Agravante”, devendo ser aplicada a alíquota de 1% (risco leve) ao adicional SAT/RAT. Sustenta, por fim, que a cobrança da contribuição deve ser proporcional à finalidade para a qual foi instituída e que, ante a ausência de disposição expressa atribuindo ao trabalho remoto determinado grau de risco, ele deve ser presumido como de grau leve, sob pena de conceder-se ao contribuinte tratamento mais gravoso sem fundamento legal. Pugna pela antecipação da tutela recursal, “para que, em razão do vácuo legislativo vislumbrado na ausência de enquadramento de risco de atividade desempenhada em trabalho remoto/home office, seja a Autoridade Coatora impedida de exigir da Agravante a Contribuição ao GIL-RAT – prevista no inciso II do artigo 22 da Lei n.º 8.212/1991 – em patamar superior ao mínimo legal (alíquota de 1%, prevista na alínea “a” do mesmo inciso para atividades de risco leve), nas competências mensais, e no estabelecimento matriz da Agravante em que as atividades sejam desempenhadas pelos colaboradores preponderantemente em regime de trabalho remoto (home office)”.

Decido.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, a decisão agravada revela-se correta, não havendo elementos seguros para conceder a antecipação de tutela pretendida.

Quanto ao tema de fundo, registro que é antiga a imposição de adicional à contribuição previdenciária para custear gastos estatais com acidentados no trabalho ou seus dependentes, assim como é racional e lógica a distribuição desse adicional considerando os riscos de acidente laboral apresentados por segmentos econômicos das pessoas jurídicas tributadas (risco leve, risco médio e risco grave).

Em linhas gerais, o RAT (Riscos Ambientais do Trabalho) é determinado pela atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica contribuinte em relação a riscos de acidente laboral (leve, médio ou grave), mas o empenho pessoal do contribuinte é determinante para apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção, multiplicador aplicado sobre o RAT) que permite a redução até a metade ou o aumento até o dobro da alíquota do adicional da contribuição.

O art. 194, V, e o art. 195 (sobretudo em seu §9º), ambos da Constituição Federal, dão suporte ao adicional dessa contribuição previdenciária. A finalidade e os contornos essenciais dos elementos pessoais, materiais, quantitativos, temporais e territoriais dessa obrigação tributária têm abrigo no art. 22, II, da Lei 8.212/1991 e no art. 10 da Lei 10.666/2003 (resultante da conversão da MP 83, DOU de 13/12/2002), segundo os quais a alíquota de contribuição de 1%, 2% e 3%, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos RATs, poderá ser reduzida (em até 50%) ou aumentada (em até 100%) em razão do FAP (conforme dispuser o regulamento), assim entendido o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Portanto, o próprio art. 10 da Lei 10.666/2003 descreve o FAP em seus contornos essenciais pertinentes ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em segundo resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, transferindo a atos normativos infralegais apenas a definição da metodologia para apuração, para então a incidência se completar em conformidade com o art. 22, II, da Lei 8.212/1991.

Os elementos essenciais para apuração do FAP aplicado sobre o RAT estão corretamente estabelecidos em legislação ordinária (respeitando a reserva absoluta de lei), sendo apenas explicitados por atos normativos infralegais dentro dos parâmetros constitucionais e legais (conforme a reserva relativa de lei). Ao indicar o enquadramento de pessoas jurídicas no RAT (risco leve, médio ou grave), atos infralegais apenas detalhamos comandos estruturais do art. 22, II, da Lei 8.212/1991 e do art. 10 da Lei 10.666/2003, sem violar ou usurpar a discricionariedade do legislador ordinário. Não há transferência, para os regulamentos, da capacidade discricionária para a definição do núcleo da obrigação fiscal, pois o "grau de risco" corresponde a conceito jurídico indeterminado que será explicitado por dados estatísticos e dados empíricos ou de experiências, em face do qual o titular da função regulamentar possui entendimento estritamente vinculado ao sentido legal. Como exemplo, trata-se da mesma situação vivida em matéria criminal, quando a antiga Lei 6.368/1976 (Lei de Tóxicos) confiava ao regulamento a definição do sentido de droga para efeito da tipificação penal, sem qualquer mácula à reserva absoluta de lei. Houvesse qualquer discricionariedade na competência confiada ao titular da função regulamentar, sem dúvida estaria configurada ofensa ao princípio da estrita legalidade ou reserva de lei, o que não ocorre no caso dos autos.

Em tema similar ao presente, no RE 343.446, Rel. Min. Carlos Velloso, Pleno, unânime, julgado em 24/03/2003, o E. STF já se posicionou pela validade do SAT, esclarecendo que o fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco (leve, médio ou grave) não ofende a estrita legalidade tributária (ou reserva absoluta de lei). No mesmo sentido, também no E. STF:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente os desiguais. III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I. IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. V. - RE inadmitido. Agravo não provido.

(RE 455817 AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, v.u., DJ de 30/09/2005, p. 051)

No E. STJ, apreciando a questão no REsp 376.208-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma, v.u., julgado em 17/12/2002, acolheu a validade do regulamento pertinente ao grau de risco, extraindo-se do voto do relator que a estrita legalidade foi satisfeita pela lei que fixou os percentuais de cálculo da exação, além do que "seria praticamente impossível dar ao legislador o diapasão dos graus de risco, o que ficou a critério do Executivo".

Pelos mesmos motivos, os métodos de cálculo do FAP são definidos dentro dos parâmetros do sistema hierárquico de fontes normativas, pelo qual cumpre a atos infralegais a explicitação necessária à instituição de obrigações em virtude de lei (art. 5º, II, da Constituição). Dando execução aos comandos do art. 10 da Lei 10.666/2003, o art. 202-A do Decreto 3.048/1999 (com suas várias alterações) reproduz os comandos da lei ordinária, indicando fórmulas para redução ou aumento das alíquotas em razão do FAP.

E delimitado pelos contornos do art. 10 da Lei 10.666/2003, a detida redação normativa ainda atribuiu ao Conselho Nacional de Previdência Social a competência para estabelecer (mediante resoluções) critérios para calcular os índices de frequência (observando registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados), o índice de gravidade (todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, com seus respectivos pesos no cálculo) e o índice de custo (valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados com base em diversos critérios, dentre eles tempo de afastamento do trabalhador por auxílio-doença, projeção da expectativa de sobrevivência do segurado no caso de morte ou invalidez etc.).

Com base nesses contornos legais e regulamentares foram editados atos como as Resoluções MPS/CNPS 1.308 e 1.309, ambas de 2009 (e mais adiante, a Resolução MPS/CNPS 1.316/2010 e a Resolução CNP 1.329/2017), ao passo em que os percentis dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial 254/2009. Esses atos normativos vêm sendo sistematicamente aperfeiçoados, na medida em que a realidade apresenta razões suficientes.

É importante observar que o Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) foi criado pela Lei 8.213/1991 como órgão superior de deliberação colegiada, e tem como principal objetivo estabelecer o caráter democrático e descentralizado da Administração, em cumprimento ao disposto no art. 194 da Constituição, para o que atua mediante gestão quadripartite, com a participação do Governo, dos trabalhadores em atividade, dos empregadores e dos aposentados. Atuando de modo democrático e participativo, o CNPS vem aperfeiçoando sua ação no acompanhamento e na avaliação dos planos e programas que são realizados pela Administração, na busca de melhor desempenho dos serviços prestados.

Desse modo, não vejo violação aos mandamentos constitucionais e do CTN pertinentes à estrita legalidade ou reserva absoluta de lei, porque os atos normativos infralegais referidos cuidam do FAP segundo fundamentos técnicos admitidos pela legislação ordinária (notadamente pelo art. 22, II, da Lei 8.212/1991 e pelo art. 10 da Lei 10.666/2003).

Não há nada de punitivo no FAP, pois a incidência do adicional da contribuição previdenciária se ajusta ao perfil de cada contribuinte (refletindo os aspectos da incidência segundo suas responsabilidades pessoais, sua capacidade econômica, e, sobretudo, segundo uma visão mais nítida da igualdade) na medida em que o RAT varia abstratamente de acordo com o grau de risco do segmento econômico (subclasse da CNAE), mas pelo FAP há especificações de cada realidade concreta segundo o desempenho de cada contribuinte.

Estimulando comportamentos que diminuam acidentes laborais em determinado período, os multiplicadores do FAP variam em intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais sobre a alíquota RAT, de tal modo que os contribuintes que se empenham em medidas de prevenção de acidentes terão suas alíquotas do RAT diminuídas em até 50% e, ao contrário, os contribuintes que tenham elevado grau de FAP terão suas alíquotas majoradas em até 100%. Aplicando-se o FAP sobre o RAT, chega-se à alíquota efetivamente aplicável sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, para afinal apurar o adicional de contribuição previdenciária devida pelo contribuinte segundo suas especificidades. Os critérios estabelecidos pela legislação são coerentes com a equidade no custeio e especialmente com a igualdade.

Os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da CNAE não são os únicos componentes para cálculo do FAP, de tal modo que o empenho dos contribuintes também é considerado, alicerçando o sentido nítido da isonomia nessa tributação. O sistema de tributação evoluiu em relação ao antigo SAT (pelo qual os esforços individuais dos contribuintes eram praticamente desprezados em favor da unificação tributária), mas o ordenamento corretamente ainda leva em consideração as Subclasses da CNAE, considerando o conjunto da sociedade e o lógica de seguro social desenhado com base na equidade, na isonomia e na solidariedade no custeio dos benefícios.

Por sua vez, não há elementos para afirmar que é arbitrária e injustificada medida de reclassificação de grau de risco promovida por atos normativos infralegais, até porque a presunção (relativa) afirmada pelo sistema jurídico brasileiro aponta no sentido da validade e da veracidade dos atos do Poder Público, do que também é possível extrair a equidade nas medidas aplicadas pelo ato normativo atacado, que tem fundamento para alteração na classificação do risco, conforme o art. 22, § 3º, da Lei 8.212/1991.

Também acredito respeitada a segurança jurídica, irretroatividade, a transparência e a publicidade dos atos da administração pública, bem como o direito de defesa dos contribuintes concernentes aos cálculos do FAP, pois o Ministério da Previdência Social publica anualmente, sempre no mesmo mês, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da CNAE, e divulga pela internet o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitam esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. Os cálculos do FAP são feitos anualmente mediante utilização dos dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial são substituídos pelos novos dados anuais incorporados, adequando os cálculos às mobilidades de mercado e dos contribuintes (obviamente respeitando a anterioridade tributária nonagesimal do art. 195, § 6º, da Constituição).

Na execução dos cálculos é possível que surjam controvérsias, necessidades de correções ou de esclarecimentos, motivo pelo qual o art. 303 e o art. 305 e seguintes, do Decreto 3.048/1999 (com as alterações do Decreto 10.410/2020) previu que os FAPs inicialmente apurados puderam ser contestados perante o Conselho de Recursos da Previdência Social, apontando possíveis divergências dos elementos previdenciários que compuseram o cálculo do Fator (o que antes era possibilitado pelo art. 202-B do mesmo Decreto 3.048/1999 e por Portarias Interministeriais MPS/MF 329/2009, 424/2012 e 584/2012, e demais aplicáveis). Mediante contestação administrativa do FAP por parte dos contribuintes, é possível atacar a divergência de dados que integraram o cálculo do FAP, em respeito à ampla defesa e ao contraditório garantidos pelo art. 5º, LVI, da Constituição.

Na jurisprudência, é verdade que o E. STF reconheceu a existência da repercussão geral da questão constitucional suscitada no Tema 554 "Fixação de alíquota da contribuição ao SAT a partir de parâmetros estabelecidos por regulamentação do Conselho Nacional de Previdência Social", RE 677725/RS, Rel. Min. Luiz Fux, mas a decisão final ainda não foi proferida.

Neste E.TRF da 3ª Região, firme orientação jurisprudencial pelo cabimento da imposição do RAT e do FAP, como se pode notar no AMS 00050586020124036105, AMS - APELAÇÃO CÍVEL – 341335, Rel. Des. Federal José Lunardelli, Primeira Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1 de 20/08/2013, na AMS 00142751620104036100, AMS - APELAÇÃO CÍVEL – 328806, ReP. Desª. Federal Cecília Mello, Segunda Turma, v.u, e-DJF3 Judicial 1 de 29/08/2013 e na AMS 00272345320094036100, AMS - APELAÇÃO CÍVEL – 336607, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, v.u, e-DJF3 Judicial 1 de 25/02/2013.

Pois bem, no caso dos autos, busca a agravante alterar a alíquota de recolhimento do FAP/RAT de 2% para 1%, alegando que a maior parte dos funcionários do escritório administrativo da empresa (CNPJ com final 0001-02) está trabalhando em regime de *home office* e, supostamente, sujeitos a menores riscos laborais do que aqueles presentes no labor presencial.

Primeiramente, as alegações da agravante encontram importantes óbices quanto à via processual eleita, já que o mandado de segurança não comporta dilação probatória. Pelos mesmos motivos, a prova deve também ser inequívoca na estreita via do agravo de instrumento, o que não consta dos autos.

Por óbvio, os empregados autorizados a trabalharem em regime de *home office* são aqueles que já desempenhavam atividades em estabelecimentos da empresa (aos quais permanecem vinculados), o que não é suficiente para alterar o número de empregados para fins de definição de atividade preponderante para cálculo do FAP/RAT. Não bastasse, por certo as tarefas transferidas para o ambiente de *home office* em regra são as mesmas executadas nos estabelecimentos da empresa contribuinte, de tal modo que, em princípio, não há alteração de quantitativos para fins de modificação da atividade preponderante para apuração do FAP/RAT.

Embora improvável, por hipótese é possível admitir que atividades industriais sejam transferidas para *home office* em proporções para alteração do número de empregados que determina a atividade preponderante de um estabelecimento, mas o ônus da prova é da empresa.

Em suma, não se transportaram para o âmbito doméstico tarefas diferentes daquelas que, em princípio, já eram executadas no âmbito da empresa. Ademais, em regra, nos estabelecimentos empresariais são separadas as áreas administrativas das demais áreas (como, por exemplo, a área industrial), que possuem um cálculo diferente da alíquota em análise.

A esse respeito, cabe anotar, inclusive, o dado trazido pela própria agravante de que “*o pedido exarado nos autos se refere, justamente, ao seu escritório administrativo localizado no Município de São Paulo, onde os colaboradores estão em regime de trabalho remoto (estabelecimento CNPJ final 0001-02, conforme documentos acostados naquela oportunidade). Ou seja, o pedido nunca envolveu a planta industrial da Agravante*”. Ou seja, os segurados em regime de teletrabalho são apenas aqueles que já exerciam funções administrativas em escritório, de modo que não justifica, sobretudo no âmbito perfunctório da presente decisão, a alteração dos cálculos de SAT e FAP devidamente realizados nos termos das normativas anteriormente explicitadas.

Quando muito, o *home office* pode reduzir alguns itens dos riscos que compõem riscos de acidente, tais como aqueles ocorridos in itinere ou trajeto, mas ao mesmo tempo outras questões podem surgir da execução do trabalho remoto, como, por exemplo, a sujeição do trabalhador a diversas doenças laborativas em razão da alteração do ambiente laboral. Repito, não há elementos probatórios nos autos.

Assim, não há, até o momento, elementos suficientes para a concessão da medida pleiteada, que se revela prematura.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005069-76.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: EUGENIO ROBERTO VIEIRA ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA DO LAGO - SP138081-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a CEF para que se manifeste em relação ao ID 142601331 no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, tornem os autos à conclusão.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025004-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: BANCO C6 S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por BANCO C6 S.A. contra decisão proferida nos autos de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo – DERAT.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

“Trata-se de mandado de segurança impetrado por BANCO C6 S.A em face do DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, visando à concessão de medida liminar para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante a contribuição ao GIL-RAT, prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, em patamar superior ao mínimo legal (aliquota de 1%), considerando as competências legais em que os colaboradores da impetrante desempenhem suas funções preponderantemente em regime de trabalho remoto (home office).

A impetrante narra que é instituição financeira, estando sujeita ao recolhimento da contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (GIL-RAT), instituída na Lei nº 8.212/91 e regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99.

Descreve que a contribuição ao GIL-RAT é calculada de acordo com o grau de risco da atividade econômica preponderante, observados os códigos presentes na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) e a alíquota correspondente ao grau de risco, constante do Anexo I da Instrução Normativa RFB nº 971/2009.

Relata que suas atividades estão enquadradas no CNAE 26.22-1-00, sendo consideradas como de “risco grave”, calculando-se a contribuição objeto da presente demanda à alíquota de 3% sobre o total das remunerações mensalmente pagas ou creditadas aos segurados empregados e trabalhadores avulsos.

Afirma que, em razão do atual estado de calamidade pública, decorrente da pandemia de Covid-19, passou a adotar, preponderantemente, o regime de home office, de modo que 80% de seus funcionários trabalha remotamente, sem expectativa de retorno ao escritório.

Alega que o risco ambiental atribuído à sua atividade sofreu profunda alteração, não podendo ser exigido o recolhimento da contribuição ao GIL-RAT com base nos parâmetros anteriormente adotados, pois a avaliação do risco da atividade está diretamente relacionada ao local em que é exercida, ou seja, ao ambiente no qual o trabalho é realizado.

Argumenta que “desde que se iniciou o regime de home office, a avaliação quanto ao risco das atividades exercidas pelos seus colaboradores, para fins de cobrança dessa contribuição, deve refletir a realidade atual, ou seja, o local onde essas são exercidas. Afinal, pretende-se, com essa cobrança custear o pagamento de benefícios em decorrência dos acidentes e das doenças acarretadas pelo ambiente no qual os profissionais realizam seu trabalho, a saber, a residência de cada um”.

Ao final, requer a concessão da segurança para confirmar a medida liminar e declarar seu direito à compensação de eventuais valores indevidamente recolhidos.

A inicial veio acompanhada da procuração e de documentos.

Na decisão id nº 35678671, foi concedido à impetrante o prazo de quinze dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, para manifestar-se sobre o cabimento de mandado de segurança e a respeito da possibilidade jurídica de mudança de alíquota, tendo em vista sua fixação em razão da atividade desempenhada pela empresa.

A impetrante apresentou a manifestação id nº 36046516, na qual sustenta o cabimento do mandado de segurança e a possibilidade de aplicação da alíquota mínima.

É o relatório. Decido.

(...)

A modificação do elemento ambiental não impõe, por si só, o reconhecimento da diminuição do risco. A alíquota aplica-se tendo em vista a exposição decorrente da atividade - e não decorre por si só do trabalho em regime de teletrabalho ou não.

Para o reconhecimento do direito ao pagamento de alíquota menor, impõe-se uma demonstração de que a atividade laboral implica em menor exposição a fatores de risco de ocorrência de situação ensejadora de benefício por incapacidade decorrente de moléstia/acidente de trabalho e de aposentadoria especial. Isso porque existe uma correlação entre a alíquota a ser aplicada na imposição tributária da referida exação e o risco social criado a ser segurado pelo INSS.

Assim, o deslocamento da estação de trabalho de dentro da agência para a residência do funcionário não parece impor, ao menos por si só, o afastamento de que enfermidades ligadas ao tipo de labor exercido pelo bancário continuem apresentando a mesma incidência ou até maior. Basta ter em vista o labor no lar não exclui a possibilidade de lesões ortopédicas, neurológicas e doenças psiquiátricas advindas do esforço necessário ao cumprimento de metas.

A diminuição da alíquota impõe-se, outrossim, quando evidenciado que o trabalhador está exposto a risco menor, enquanto incentivo ao cuidado do empregador para com os recursos humanos contratados, o que em cognição perfunctória não se mostra provado.

Ademais, inexistente perigo na demora, pois a contribuição vem sendo recolhida na alíquota maior e não se constitui mal grave a continuidade de sua exigência, ao menos por ora.

Diante do exposto, indefiro a medida liminar. (...). (g.n.)

Defende a agravante, em síntese, que o parâmetro adotado para aferição do risco laboral deve ser o estabelecimento e não a atividade exercida pelo trabalhador. Alega que seu quadro de funcionários está, preponderantemente, em regime de “home office”, de modo que houve diminuição da exposição a riscos, devendo ser aplicada a alíquota de 1% (risco leve) ao adicional SAT/RAT. Sustenta, por fim, que, ante a ausência de disposição expressa atribuindo ao trabalho remoto determinado grau de risco, ele deve ser presumido como de grau leve, sob pena de conceder-se ao contribuinte tratamento mais gravoso sem fundamento legal. Pugna pela antecipação da tutela recursal, “para que, em razão do vácuo legislativo vislumbrado na ausência de enquadramento de risco de atividade desempenhada em trabalho remoto/home office, seja a Autoridade Coatora impedida de exigir da Agravante a Contribuição ao GILRAT – prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991 – em patamar superior ao mínimo legal (aliquota de 1%, prevista na alínea “a” do mesmo inciso para atividades de risco leve), nas competências mensais, e no estabelecimento matriz da Agravante em que as atividades sejam desempenhadas pelos colaboradores preponderantemente em regime de trabalho remoto (home office)”.

Decido.

Verifico que, no âmbito da estreita cognição deste recurso, a decisão agravada revela-se correta, não havendo elementos seguros para conceder a antecipação de tutela pretendida.

Quanto ao tema de fundo, registro que é antiga a imposição de adicional à contribuição previdenciária para custear gastos estatais com acidentados no trabalho ou seus dependentes, assim como é racional e lógica a distribuição desse adicional considerando os riscos de acidente laboral apresentados por segmentos econômicos das pessoas jurídicas tributadas (risco leve, risco médio e risco grave).

Em linhas gerais, o RAT (Riscos Ambientais do Trabalho) é determinado pela atividade econômica desenvolvida pela pessoa jurídica contribuinte em relação a riscos de acidente laboral (leve, médio ou grave), mas o empenho pessoal do contribuinte é determinante para apuração do FAP (Fator Acidentário de Prevenção, multiplicador aplicado sobre o RAT) que permite a redução até a metade ou o aumento até o dobro da alíquota do adicional da contribuição.

O art. 194, V, e o art. 195 (sobretudo em seu §9º), ambos da Constituição Federal, dão suporte ao adicional dessa contribuição previdenciária. A finalidade e os contornos essenciais dos elementos pessoais, materiais, quantitativos, temporais e territoriais dessa obrigação tributária têm abrigo no art. 22, II, da Lei 8.212/1991 e no art. 10 da Lei 10.666/2003 (resultante da conversão da MP 83, DOU de 13/12/2002), segundo os quais a alíquota de contribuição de 1%, 2% e 3%, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos RATs, poderá ser reduzida (em até 50%) ou aumentada (em até 100%) em razão do FAP (conforme dispuser o regulamento), assim entendido o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

Portanto, o próprio art. 10 da Lei 10.666/2003 descreve o FAP em seus contornos essenciais pertinentes ao desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em segundo resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, transferindo a atos normativos infralegais apenas a definição da metodologia para apuração, para então a incidência se completar em conformidade com o art. 22, II, da Lei 8.212/1991.

Os elementos essenciais para apuração do FAP aplicado sobre o RAT estão corretamente estabelecidos em legislação ordinária (respeitando a reserva absoluta de lei), sendo apenas explicitados por atos normativos infralegais dentro dos parâmetros constitucionais e legais (conforme a reserva relativa de lei). Ao indicar o enquadramento de pessoas jurídicas no RAT (risco leve, médio ou grave), atos infralegais apenas detalham os comandos estruturais do art. 22, II, da Lei 8.212/1991 e do art. 10 da Lei 10.666/2003, sem violar ou usurpar a discricionariedade do legislador ordinário. Não há transferência, para os regulamentos, da capacidade discricionária para a definição do núcleo da obrigação fiscal, pois o "grau de risco" corresponde a conceito jurídico indeterminado que será explicitado por dados estatísticos e dados empíricos ou de experiências, em face do qual o titular da função regulamentar possui entendimento estritamente vinculado ao sentido legal. Como exemplo, trata-se da mesma situação vivida em matéria criminal, quando a antiga Lei 6.368/1976 (Lei de Tóxicos) confiava ao regulamento a definição do sentido de droga para efeito da tipificação penal, sem qualquer mácula à reserva absoluta de lei. Houvesse qualquer discricionariedade na competência confiada ao titular da função regulamentar, sem dúvida estaria configurada ofensa ao princípio da estrita legalidade ou reserva de lei, o que não ocorre no caso dos autos.

Em tema similar ao presente, no RE 343.446, Rel. Min. Carlos Velloso, Pleno, unânime, julgado em 24/03/2003, o E. STF já se posicionou pela validade do SAT, esclarecendo que o fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de atividade preponderante e grau de risco (leve, médio ou grave) não ofende a estrita legalidade tributária (ou reserva absoluta de lei). No mesmo sentido, também no E. STF:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98, Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89 não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente os desiguais. III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave" não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I, IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. V. - RE inadmitido. Agravo não provido.

(RE 455817 AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, v.u., DJ de 30/09/2005, p. 051)

No E. STJ, apreciando a questão no REsp 376.208-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma, v.u., julgado em 17/12/2002, acolheu a validade do regulamento pertinente ao grau de risco, extraindo-se do voto do relator que a estrita legalidade foi satisfeita pela lei que fixou os percentuais de cálculo da exação, além do que "seria praticamente impossível dar ao legislador o diapasão dos graus de risco, o que ficou a critério do Executivo".

Pelos mesmos motivos, os métodos de cálculo do FAP são definidos dentro dos parâmetros do sistema hierárquico de fontes normativas, pelo qual cumpre a atos infralegais a explicitação necessária à instituição de obrigações em virtude de lei (art. 5º, II, da Constituição). Dando execução aos comandos do art. 10 da Lei 10.666/2003, o art. 202-A do Decreto 3.048/1999 (com suas várias alterações) reproduz os comandos da lei ordinária, indicando fórmulas para redução ou aumento das alíquotas em razão do FAP.

E delimitado pelos contornos do art. 10 da Lei 10.666/2003, a detida redação normativa ainda atribuiu ao Conselho Nacional de Previdência Social a competência para estabelecer (mediante resoluções) critérios para calcular os índices de frequência (observando registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados), o índice de gravidade (todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, com seus respectivos pesos no cálculo) e o índice de custo (valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados com base em diversos critérios, dentre eles tempo de afastamento do trabalhador por auxílio-doença, projeção da expectativa de sobrevivência do segurado no caso de morte ou invalidez etc.).

Com base nesses contornos legais e regulamentares foram editados atos como as Resoluções MPS/CNPS 1.308 e 1.309, ambas de 2009 (e mais adiante, a Resolução MPS/CNPS 1.316/2010 e a Resolução CNP 1.329/2017), ao passo em que os percentis dos elementos gravidade, frequência e custo das Subclasses da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE foram divulgados pela Portaria Interministerial 254/2009. Esses atos normativos vêm sendo sistematicamente aperfeiçoados, na medida em que a realidade apresenta razões suficientes.

É importante observar que o Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) foi criado pela Lei 8.213/1991 como órgão superior de deliberação colegiada, e tem como principal objetivo estabelecer o caráter democrático e descentralizado da Administração, em cumprimento ao disposto no art. 194 da Constituição, para o que atua mediante gestão quadripartite, com a participação do Governo, dos trabalhadores em atividade, dos empregadores e dos aposentados. Atuando de modo democrático e participativo, o CNPS vem aperfeiçoando sua ação no acompanhamento e na avaliação dos planos e programas que são realizados pela Administração, na busca de melhor desempenho dos serviços prestados.

Desse modo, não vejo violação aos mandamentos constitucionais e do CTN pertinentes à estrita legalidade ou reserva absoluta de lei, porque os atos normativos infralegais referidos cuidam do FAP segundo fundamentos técnicos admitidos pela legislação ordinária (notadamente pelo art. 22, II, da Lei 8.212/1991 e pelo art. 10 da Lei 10.666/2003).

Não há nada de punitivo no FAP, pois a incidência do adicional da contribuição previdenciária se ajusta ao perfil de cada contribuinte (refletindo os aspectos da incidência segundo suas responsabilidades pessoais, sua capacidade econômica, e, sobretudo, segundo uma visão mais nítida da igualdade) na medida em que o RAT varia abstratamente de acordo com o grau de risco do segmento econômico (subclasse da CNAE), mas pelo FAP há especificações de cada realidade concreta segundo o desempenho de cada contribuinte.

Estimulando comportamentos que diminuam acidentes laborais em determinado período, os multiplicadores do FAP variam em intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais sobre a alíquota RAT, de tal modo que os contribuintes que se empenham em medidas de prevenção de acidentes terão suas alíquotas do RAT diminuídas em até 50% e, ao contrário, os contribuintes que tenham elevado grau de FAP terão suas alíquotas majoradas em até 100%. Aplicando-se o FAP sobre o RAT, chega-se à alíquota efetivamente aplicável sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, para afinal apurar o adicional de contribuição previdenciária devida pelo contribuinte segundo suas especificidades. Os critérios estabelecidos pela legislação são coerentes com a equidade no custeio e especialmente com a igualdade.

Os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da CNAE não são os únicos componentes para cálculo do FAP, de tal modo que o empenho dos contribuintes também é considerado, alicerçando o sentido nítido da isonomia nessa tributação. O sistema de tributação evoluiu em relação ao antigo SAT (pelo qual os esforços individuais dos contribuintes eram praticamente desprezados em favor da unificação tributária), mas o ordenamento corretamente ainda leva em consideração as Subclasses da CNAE, considerando o conjunto da sociedade e o lógica de seguro social desenhado com base na equidade, na isonomia e na solidariedade no custeio dos benefícios.

Por sua vez, não há elementos para afirmar que é arbitrária e injustificada medida de reclassificação de grau de risco promovida por atos normativos infralegais, até porque a presunção (relativa) afirmada pelo sistema jurídico brasileiro aponta no sentido da validade e da veracidade dos atos do Poder Público, do que também é possível extrair a equidade nas medidas aplicadas pelo ato normativo atacado, que tem fundamento para alteração na classificação do risco, conforme o art. 22, § 3º, da Lei 8.212/1991.

Também acredito respeitada a segurança jurídica, irretroatividade, a transparência e a publicidade dos atos da administração pública, bem como o direito de defesa dos contribuintes concernentes aos cálculos do FAP, pois o Ministério da Previdência Social publica anualmente, sempre no mesmo mês, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da CNAE, e divulga pela internet o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitam a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse. Os cálculos do FAP são feitos anualmente mediante utilização dos dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial são substituídos pelos novos dados anuais incorporados, adequando os cálculos às mobilidades de mercado e dos contribuintes (obviamente respeitando a anterioridade tributária nonagesimal do art. 195, § 6º, da Constituição).

Na execução dos cálculos é possível que surjam controvérsias, necessidades de correções ou de esclarecimentos, motivo pelo qual o art. 303 e o art. 305 e seguintes, do Decreto 3.048/1999 (com as alterações do Decreto 10.410/2020) previu que os FAPs inicialmente apurados puderam ser contestados perante o Conselho de Recursos da Previdência Social, apontando possíveis divergências dos elementos previdenciários que compuseram o cálculo do Fator (o que antes era possibilitado pelo art. 202-B do mesmo Decreto 3.048/1999 e por Portarias Interministeriais MPS/MF 329/2009, 424/2012 e 584/2012, e demais aplicáveis). Mediante contestação administrativa do FAP por parte dos contribuintes, é possível atacar a divergência de dados que integram o cálculo do FAP, em respeito à ampla defesa e ao contraditório garantidos pelo art. 5º, LVI, da Constituição.

Na jurisprudência, é verdade que o E. STF reconheceu a existência da repercussão geral da questão constitucional suscitada no Tema 554 "Fixação de alíquota da contribuição ao SAT a partir de parâmetros estabelecidos por regulamentação do Conselho Nacional de Previdência Social", RE 677725/RS, Rel. Min. Luiz Fux, mas a decisão final ainda não foi proferida.

Neste E. TRF da 3ª Região, firme orientação jurisprudencial pelo cabimento da imposição do RAT e do FAP, como se pode notar no AMS 00050586020124036105, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 341335, Rel. Des. Federal José Lunardelli, Primeira Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1 de 20/08/2013, na AMS 00142751620104036100, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 328806, ReP. Des. Federal Cecília Mello, Segunda Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1 de 29/08/2013 e na AMS 0027234520094036100, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 336607, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1 de 25/02/2013.

Por óbvio, os empregados autorizados a trabalharem em regime de *home office* são aqueles que já desempenhavam atividades em um estabelecimento específico da empresa (ao qual permanecem vinculados para fins de tarefas produtivas), o que não é suficiente para alterar a atividade preponderante para cálculo do FAP/RAT. Não bastasse, por certo as tarefas transferidas para o ambiente de *home office* em regra são as mesmas ou equivalentes às executadas nos estabelecimentos da empresa contribuinte, o que induz à manutenção de de quantitativos para fins de cálculo da atividade preponderante que determina o FAP/RAT.

Embora improvável, por hipótese é necessário admitir a possibilidade de atividades de risco (industriais ou comerciais) serem transferidas para *home office* em proporções suficientes para implicar na alteração do número de empregados que determina a atividade preponderante de um estabelecimento, mas o ônus da prova é da empresa. Mas aí a via processual eleita deve comportar a prova necessária, inclusive dilação probatória, se necessária.

Quando muito, o *home office* pode reduzir alguns itens dos muitos que compõem o cálculo do FAP/RAT, tais como os acidentes *in itinere* ou de trajeto, mas ao mesmo tempo outras questões podem surgir da execução do trabalho remoto, como, p.ex., a sujeição do trabalhador a diversas doenças laborativas em razão da alteração do ambiente laboral.

Em suma, não se transportaram para o âmbito doméstico tarefas diferentes daquelas que, em princípio, já eram executadas no âmbito da empresa. Ademais, em regra, nos estabelecimentos empresariais são separadas as áreas administrativas das demais áreas (como, por exemplo, a área industrial), que possuem um cálculo diferente da alíquota em análise.

Pois bem, no caso dos autos, visa o agravante à alteração da alíquota de recolhimento do SAT de 3% para 1%, considerando que a maior parte de seus colaboradores estão trabalhando em regime de *home office*, supostamente, sujeitos a menores riscos laborais do que aqueles presentes no labor presencial em instituição financeira (estabelecimento com CNPJ final 0001-72. Vide ID 141391375- fls. 62/67).

Não há, até o momento, elementos suficientes para a concessão da medida pleiteada, que se revela prematura e sem comprovação, notadamente porque a via mandamental eleita não permite dilação probatória, restringindo ainda mais o âmbito cognitivo deste recurso.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação de tutela recursal.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018798-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS [AC CENTRAL DE BRASILIA]

Advogados do(a) AGRAVANTE: KEYLA CRISTINA PEREIRA VON DREIFUS - SP240216-A, MÁRCIO SALGADO DE LIMA - SP215467-A

AGRAVADO: AQUILA - COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT em face de decisão que, de ofício, declarou ineficaz a cláusula décima do contrato celebrado entre as partes e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Marília/SP.

Aduz a agravante, em síntese, que: (i) as partes elegeram, de comum acordo, nos termos da Cláusula Décima do contrato de prestação de serviços, o foro da Justiça Federal da Seção Judiciária de Bauru como competente para dirimir quaisquer dúvidas oriundas do contrato; (ii) não há nenhuma abusividade na cláusula, pois tal estipulação deriva da livre esfera de disposição das partes; (iii) a decisão se encontra em confronto com a jurisprudência consolidada e também com a Súmula nº 335 do STF; (iv) a agravada utilizou os serviços da agravante para incrementar seus negócios e não como consumidora final, inexistindo hipossuficiência no caso.

É o relatório.

Decido.

Sobreveio comunicação do Juízo de origem (ID 140310334), informando que foi proferido despacho na ação subjacente, reconsiderando a decisão agravada que declinou a competência.

Neste caso, operou-se a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011181-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: CB ANHEMBI COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIEL CIDRAO FROTA - CE19976-A, NELSON BRUNO DO REGO VALENCA - CE15783-A, MARCIO RAFAEL GAZZINEO - CE23495-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CBANHEMBI COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA contra decisão que indeferiu a inicial, por ausência do interesse de agir, nos termos dos artigos 485, I e 330, III do CPC c/c art. 10 da Lei nº 12.016/09, em relação aos pedidos referentes à não incidência da contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, terço constitucional incidente sobre as férias indenizadas, vale-transporte e auxílio-creche porquanto tais verbas não integrariam o salário-de-contribuição; deferiu parcialmente a liminar para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal incidente sobre i) primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, ii) terço constitucional incidente sobre férias gozadas e iii) auxílio-educação.

Pugna pela antecipação de tutela, para fins de determinar que a agravada se abstenha de realizar a cobrança da contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, terço de férias incidente sobre férias indenizadas e auxílio-creche, tendo em vista o seu evidente caráter indenizatório.

Foi proferida decisão que deferiu em parte o pedido de efeito suspensivo ao recurso, para que se reconheça o direito de a parte autora não recolher contribuição previdenciária (na qualidade de contribuinte) sobre pagamentos feitos a seus empregados a título de férias indenizadas e terço constitucional incidente sobre as férias indenizadas, até decisão final.

É o relatório.

Em consulta ao andamento processual do feito subjacente a este recurso, verifica-se que foi proferida sentença, que concedeu parcialmente a segurança para reconhecer que a parte impetrante não está obrigada ao recolhimento da contribuição previdenciária (patronal) incidente sobre os pagamentos realizados a título de: vale-transporte, auxílio-educação, terço constitucional de férias, os quinze primeiros dias antes da concessão do auxílio-doença.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014081-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: BRASBUNKER PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE GOMES DE OLIVEIRA - RJ85266-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRASBUNKER PARTICIPAÇÕES S/A contra decisão proferida nos autos do mandado de segurança nº 5002481-46.2020.4.03.6104, que indeferiu o pedido liminar. Alega a agravante, em síntese, que está sujeita ao recolhimento da CPRB, do PIS e da COFINS, que tem como base de cálculo a receita bruta ou o faturamento da empresa, base de cálculo esta que a União Federal entende ser composta pelos tributos nela incidentes, em especial o PIS, a COFINS e a própria CPRB, o que seria inconstitucional e ilegal, contrariando entendimento dos tribunais superiores.

Verifica-se, segundo certidão de ID. 143278797, que foi proferida sentença de improcedência, extinguindo o feito com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Neste caso, sobrevindo sentença na ação subjacente ao presente instrumento, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, restou prejudicado o presente recurso, pelo que não conheço do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, do CPC/2015.

P.I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002305-93.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IACO AGRICOLA S/A

Advogados do(a) APELADO: DEBORA LEITES DOS SANTOS - RS100332-A, DANILO KNIJNIK - RS34445-A, CARLOS EDUARDO EDINGER DE SOUZA SANTOS - RS101976-A, LEONARDO VESOLOSKI - RS58285-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Abra-se vista ao embargado para contrarrazões, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016020-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: ANTONIO DANCS JACINTO, ROSA DANCS JACINTO, SUELY MARTINS JACINTO, JOSE DANCS JACINTO, CLAUDIA MONTEIRO JACINTO, VERA LUCIA BLAZISSA LIMA E JACINTO, MARIA DO CARMO ROZAS JACINTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: WALFRIDO RODRIGUES - MS2644-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a ausência de manifestação da agravante em relação ao determinado no despacho ID 141937996, entendo que não remanesce interesse jurídico no presente recurso, motivo pelo qual julgo-o **prejudicado**.

Observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5029866-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE: GILSON MARIO GIOS, MARIA HELENA MAESTRE GIOS

Advogado do(a) RECORRENTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366
Advogado do(a) RECORRENTE: NATALIA LOBATO ESTEVES RUIZ - SP282366

RECORRIDO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Homologo o pedido de **desistência do Agravo Interno** interposto pela CEF contra a decisão que deferiu o pedido de efeito suspensivo à apelação.

Observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5015137-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

RECORRENTE: SKF DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) RECORRENTE: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista a distribuição do recurso de apelação nesta Corte Regional Federal e a manifestação ID 142915217, não remanesce interesse jurídico **no presente incidente**, motivo qual julgo-o **extinto, sem resolução de mérito**.

Observadas as formalidades legais, archive-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000133-15.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

APELANTE: JOSE SOARES, MARIA NILDA DOS SANTOS, RICARDO DOS SANTOS ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, LUANA RODRIGUES DA HORA

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Identificadores 86028760, 86028763, 86028771 e 86028772:

Indefiro a renúncia dos patronos dos apelantes, uma vez que não cumpriram integralmente o disposto no art. 112 do CPC. *In casu*, além de não ter sido demonstrada a ciência inequívoca dos mandantes, não houve comunicação à parte RICARDO DOS SANTOS ARAÚJO.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024866-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: RENATA LUCCHESI BARBOSA MANTOVANI

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO GALAN FERREIRA - SP295380

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O Exmo. Sr. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por RENATA LUCCHESI BARBOSA MANTOVANI contra a CAIXA ECONOMICA FEDERAL, buscando reformar decisão que rejeitou a Exceção de Prê-Executividade oposta pela parte ora recorrente.

Na origem, a parte agravante ventitou, por meio da referida exceção, dois pontos: a) o reconhecimento do abandono processual, pela parte Exequite, em relação à Excipiente; b) o reconhecimento da falta de interesse processual, na modalidade adequação, ao argumento de que o legislador não facultou à parte credora escolher a forma de execução quando da existência de execução de crédito com garantia real, razão pela qual deveria a Exequite se valer, primeiramente, da execução de atos expropriatórios em relação aos bens oferecidos na qualidade de garantia real dos contratos celebrados.

Em suas razões, a agravante alega, em suma: a) "a ação foi protocolada em 13.01.2016 e, desde então, como já mencionado, a Agravada abandonou o processo com relação à Agravante, de modo que esta só foi citada mais de 3 (três) anos depois do protocolo da exordial, de ofício e a comando da magistrada de primeira instância, após penhora ilegal das contas da Agravante"; b) "apenas o registro administrativo do gravame no respectivo órgão não tem o condão de suprir a exigência legal e procedimento do processo executivo. Na existência de bens vinculados à obrigação assumida no título executando, estes devem ser penhorados e executados primeiro. Para tanto, deveria a Agravada ter atuado nesse sentido, indicando os bens que garantiam o contrato, requerendo a sua penhora, avaliação, etc., mas não o fez."

É o relatório.

Consoante disposto no art. 995, parágrafo único, do CPC, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Na mesma toada, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, conforme dispõe o art. 300 do CPC.

No caso presente, não resta evidente a probabilidade do direito para fins de concessão da liminar.

Consta nos autos que, após o ajuizamento da ação (13.01.2016), foi determinada a citação dos Executados (10.04.2017).

Foram localizadas a pessoa jurídica e a devedora solidária, ao passo que a ora agravante não foi citada por não ter sido encontrada (18.05.2017).

O Juízo de origem, consignando a ausência de conciliação entre as partes, bem como a interposição do recurso cabível "pelos executados", determinou que a exequite requeresse o que entendesse de direito a fim de que fosse dado prosseguimento ao feito.

Deu-se então prosseguimento ao feito, com a realização de consultas via sistemas informatizados para o fim de efetivar a constrição de bens dos devedores, quando então foram bloqueados valores da pessoa jurídica e também da ora recorrente.

Foi então que Juízo *a quo*, verificando que a excipiente ainda não havia sido devidamente citada, determinou, de ofício, o imediato desbloqueio dos valores e a consequente citação da executada (ID. 13130652).

Sobreveio ingresso voluntário da Excipiente aos autos em 29.10.2018, quando então restou suprida a falta de citação (art. 239, § 1º do CPC).

Do breve resumo do ocorrido, não constato abandono do feito por parte da CEF em relação à recorrente.

Muito embora a agravante não tivesse sido citada na ocasião, o Juízo *a quo* determinou a intimação da CEF consignando a *interposição de recurso pelos executados*.

Ademais, vale frisar que, para o reconhecimento do abandono, o CPC exige a intimação pessoal da parte autora para que supra a falta no prazo de cinco dias, o que não ocorreu no caso (art. 485, § 1º do CPC). Como já mencionado na decisão agravada, não pode a exequite ser prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário.

Noutro giro, quanto à alegação de que o legislador não facultou à parte credora escolher a forma de execução quando da existência de execução de crédito com garantia real, consta nos autos que a CEF comprovou que efetivou o cadastro da restrição financeira do veículo de propriedade da Executada e objeto de garantia do contrato.

Assim, não se mostra correta a alegação de que "a Agravada, unilateralmente, abriu mão das garantias reais vinculadas ao contrato, em flagrante violação do §3, do artigo 835, do Código de Processo Civil".

Na realidade, consoante esclareceu o Juízo *a quo*, "uma vez realizada a medida em relação aos bens garantidores do débito objeto da demanda e entendendo insuficientes para a quitação integral do débito, pode a parte Exequite se valer de outras medidas constritivas objetivando satisfazer seus direitos creditórios".

Se, por outro lado, a parte devedora julga suficientes para a quitação da dívida os bens garantidores do débito, cabe a ela apontá-lo, demonstrando o excesso de execução.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada para apresentação de contrarrazões nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Pub. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026970-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 05 - DES. FED. COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE: LEIDIANI DE OLIVEIRA RIBEIRO, MARCIO PINTO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Nos termos do art. 294 do CPC, a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

Especificamente em relação à tutela de urgência de natureza satisfativa, de acordo com o disposto no artigo 300 do CPC, o juiz poderá concedê-la desde que evidenciada a probabilidade do direito alegado e a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No caso, sem adentrar na análise da probabilidade do direito das alegações da parte agravante, não vislumbro a presença do fundado perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, requisito indispensável à concessão do efeito suspensivo e/ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal. A decisão agravada pode perfeitamente ser modificada por ocasião do julgamento do presente recurso pelo colegiado, após o regular contraditório, sem que isso cause prejuízo ao recorrente.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Intimem-se, sendo a parte agravada para apresentar contrarrazões, nos termos do art. 1.019, inciso II, do CPC. Após, voltem conclusos.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027002-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: XGLOBAL INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PRODUTOS PARA VEICULOS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MAHFUZ VEZZI - MS21164-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

Id. 143363454. Providencie a parte agravante a juntada do comprovante de recolhimento das custas, no prazo de cinco dias, sob pena de deserção.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026433-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: SOCIEDADE EDUCACIONAL DR CLOVIS BEVILACQUA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER DEL RIO - SP203799-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sociedade Educacional Dr. Clovis Belvacqua Ltda. contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santo André que, nos autos de Ação Revisional de saldo devedor de parcelamento, manteve os pontos controvertidos para realização de perícia contábil.

Alega a parte agravante, em síntese, que "*Torna-se fundamental a revisão do despacho saneador para que o perito judicial tenha a melhor orientação do Poder Judiciário na elaboração do seu trabalho, não o restringindo aos itens 1 e 2 do despacho saneador, ora agravado.*"

É o relatório. Decido.

O presente recurso não ultrapassa o juízo de admissibilidade.

Anoto que o artigo 1.015 do CPC prevê as hipóteses em que cabível o agravo de instrumento, "verbis":

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Verifica-se que as situações elencadas no referido artigo de lei configuram rol taxativo, conforme já se pronunciou esta Corte, destacando-se:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HIPÓTESES DE CABIMENTO PREVISTAS NO ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

I – Considerando-se que a decisão recorrida por meio de agravo de instrumento não se enquadra nas hipóteses taxativas previstas no art. 1015, do CPC, não há como ser conhecido o recurso.

II - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, Órgão Especial, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009217-64.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 13/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/09/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. ROL TAXATIVO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A partir da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o recurso de agravo de instrumento deixou de ser admissível para impugnar toda e qualquer decisão interlocutória, estando previstas no art. 1.015 as suas hipóteses de cabimento, dentre as quais não se enquadra a decisão agravada.

2. Agravo interno não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 581246 - 0008440-04.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/04/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/04/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REMESSA OFICIAL. SÚMULA N. 490 DO STJ.

I - A decisão agravada versa sobre hipótese não contemplada no rol taxativo do artigo 1.015 do novo CPC.

II - agravo de instrumento interposto pelo INSS não conhecido."

(TRF3, AI 0007657-12.2016.4.03.0000, Décima Turma, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/10/2016)

No caso dos autos, a parte agravante insurge-se contra decisão que manteve a determinação dos pontos controvertidos para realização de perícia contábil, situação que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no mencionado artigo 1.015 do CPC, e que também não se reveste de "urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação" a autorizar a mitigação do rol taxativo nos moldes da decisão do STJ no julgamento do REsp 1696396/MT, submetido ao regime dos recursos repetitivos, apresentando-se, pois, incabível o presente recurso de agravo de instrumento.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264607-06.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: SPAZIO SCALLA CAFFETERIA E LIVRARIA LTDA - ME
Advogado do(a) APELANTE: JOAO ALEX SANDRO RAMOS - SP274986-N
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 27 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003951-17.2018.4.03.6126
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
APELANTE: EDUARDO TARGINO SAMPAIO
Advogado do(a) APELANTE: MARIA REGINA MAZZUCATTO - SP86792-A
APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 27 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027076-88.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão, que em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de renovação de bloqueio de ativos financeiros por meio do Sistema BACEN-JUD.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"Vistos,

Os montantes bloqueados não foram significativos frente ao total do débito (R\$ 227.652,78).

À evidência, em que pese o fato da execução desenvolver-se em proveito do exequente, não se pode perder de vista a utilidade e efetividade da medida.

Assim, indefiro a pretensão deduzida pela CEF.

Nada sendo requerido no prazo de 15 dias, aguarde-se no arquivo sobrestado.

Int."

Alega o agravante, em síntese, que o juízo *quo* determinou, de ofício e sem a oitiva do credor, o desbloqueio das quantias anteriormente constritas eletronicamente. Sustenta que não se justifica a liberação do valor bloqueado, sem qualquer pedido da parte contrária, a pretexto de ser um valor baixo para garantia da execução. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ativo ao recurso, com a imediata determinação de realização de novo bloqueio de ativos financeiros por meio do Sistema BACEN-JUD.

Decido.

Mesmo tendo como finalidade a satisfação do direito do credor-exequente, as medidas forçadas não podem ser adotadas a qualquer custo, devendo respeitar o modo menos gravoso para o devedor-executado. Porém, a menor onerosidade quanto ao devedor-executado deve ser também contextualizada com a efetividade da medida alternativa àquela mais gravosa, sob pena de serem relegados os válidos interesses do credor-exequente.

Assim, a compreensão jurídica da menor onerosidade deve ser construída na área de convergência entre os interesses legítimos do credor e a excessiva privação do patrimônio e das atividades do devedor, daí significando que, havendo diversos meios executivos igualmente eficientes, deve-se trilhar aquele que implique em menor sacrifício para o devedor.

No âmbito da menor onerosidade é também imprescindível considerar as determinações legais, sobre o que emerge a ordem de preferência de bens penhoráveis e os instrumentos para as correspondentes efetivações.

Sobre a ordem de bens penhoráveis, o art. 835 do Código de Processo Civil parte do dinheiro como o primeiro item a ser penhorado, dada sua intrínseca liquidez. O termo "dinheiro" deve ser compreendido como moeda escritural (saldo em instituições financeiras) ou manual (na espécie em papel ou metálica), alcançando aplicações múltiplas (fundos de investimentos, p. ex.).

Sobre os instrumentos para a efetivação da penhora, meios eletrônicos para localizar recursos financeiros (em conta corrente, aplicações em bancos etc.) são legítimos para a constrição dos mesmos objetos indicados pelo art. 835 da lei processual civil. A correta compreensão do contido no art. 837 do Código de Processo Civil permite a imediata utilização de meios eletrônicos para a penhora de bens nas ordens indicadas no art. 835 da lei processual civil notadamente o dinheiro (primeiro item das listas legais de preferência), inexistindo mácula à menor onerosidade justamente porque essa é a determinação legal para equilibrar os interesses legítimos do credor com os possíveis do devedor.

Por tudo isso, a compreensão jurídica da menor onerosidade não pode comprometer o resultado útil do processo executivo, sendo viáveis meios eletrônicos para a efetivação de penhoras (notadamente o BACENJUD e agora o SISBAJUD que o substituiu), em favor da prestação jurisdicional célere e eficaz. Sobre o assunto, confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA. INOBSERVÂNCIA DA GRADAÇÃO LEGAL PREVISTA NO ARTIGO 11 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PLEITO DE PENHORA POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. RECURSO PROVIDO. 1. Não obstante as alterações trazidas pela Lei nº 13.043/14, é uma realidade da vida que o dinheiro e seguro garantia ou fiança não são a mesma coisa e por isso a aceitação destes no lugar daquele só é cabível em situações excepcionais, o que não se verifica "in casu". 2. Do STJ colhe-se que "Esta Corte firmou posicionamento, em recurso repetitivo, segundo o qual é legítima a recusa ou a substituição, pela Fazenda Pública, de bem nomeado à penhora em desacordo com a gradação legal prevista nos arts. 11 da Lei n. 6.830/80, e 655 do CPC, devendo a parte executada apresentar elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade para afastar a ordem legal, não demonstrados na espécie" (AgInt no REsp 1605001/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2016, DJe 25/10/2016). 3. Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 o "dinheiro" figura em primeiro lugar; de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro. Precedente: (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010). 4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução. 5. Agravo de instrumento provido." (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5000311-17.2019.4.03.0000. Órgão Julgador: Sexta Turma. Relator: Desembargador Federal Johnson di Salvo. Data do Julgamento: 20/09/2019. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 25/09/2019).

No caso dos autos, cuida-se de execução de título extrajudicial, que visa o pagamento da quantia de R\$ 227.652,78, atualizados para julho/2020 (ID. 35249677 dos autos originais). Deferido o pleito de constrição de ativos financeiros por meio do Sistema BACEN-JUD, foram bloqueados R\$ 7.731,12 da parte executada (ID. 37248161 dos autos originais). O magistrado *a quo*, de ofício, determinou o levantamento da constrição, por considerar o valor ínfimo em relação ao montante devido. A exequente, então, atravessou petição, requerendo a renovação da pesquisa eletrônica, ao argumento de que a quantia anteriormente obtida não poderia ser considerada irrisória. O referido pleito foi indeferido pela decisão ora recorrida.

Diante de tais fatos, entendo que a somatória dos montantes bloqueados (R\$ 7.731,12), em que pese estar distante da quantia exigida (R\$ 227.652,78), está longe de ser considerada irrisória, não se enquadrando no art. 836 do CPC. Além disso, tal argumento não é suficiente para o levantamento da quantia constrita, uma vez que o fato de ser ínfimo (que no presente caso não o é) não torna o montante impenhorável.

Nesse sentido, trago à colação elucidativos precedentes desta E. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. FGTS. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD. REQUERIMENTO PELA LIBERAÇÃO DOS MONTANTES CONSTRITOS AO FUNDAMENTO DE QUE A QUANTIA PENHORADA ERA IRRISÓRIA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 836 DO CPC/2015 À ESPÉCIE. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. A questão que se coloca nos autos do presente agravo de instrumento é a de se saber se o juízo de primeiro grau deveria ou não ter determinado o levantamento da quantia penhorada via BACENJUD, ao argumento formulado pela parte executada, ora recorrente, no sentido de que o montante penhorado era irrisório em face do valor integral da dívida. 2. É incabível levantar a penhora a pretexto de que os valores penhorados são irrisórios, porquanto o caráter irrisório de uma soma não a torna impenhorável. O levantamento da penhora sob esse fundamento impede a satisfação do direito material do credor, ainda que parcial, fazendo com que o Poder Judiciário deixe de prestar a adequada, tempestiva e eficiente tutela jurisdicional (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 399313 - 0005660-04.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2012). 3. A alegação apresentada pela agravante na linha de que o art. 836 do Código de Processo Civil de 2015 deveria ser aplicado na espécie, com vedação à manutenção de penhora que não se preste a sequer cobrir as custas da execução, igualmente não comporta guarida. Isso porque, no caso em comento, a constrição dos valores pelo BACENJUD, a despeito de envolver valor pequeno, atingiu montante que é apto a saldar em pequena porção o débito exequendo, segundo a decisão agravada, transcrita pela própria recorrente. 4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA_CLASSE: AI 5030219-22.2019.4.03.0000 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 1ª Turma, Intimação via sistema DATA: 04/04/2020. FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA. BACENJUD. LEVANTAMENTO. QUANTIA IRRISÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A quantia que restou bloqueada revela-se ínfima frente ao montante executado. 2. Não é razoável manter a constrição do valor, porquanto não apresentará utilidade para a execução. Precedente. 3. Agravo de Instrumento não provido.

(AGRAVO DE INSTRUMENTO ..SIGLA_CLASSE: AI 5000304-30.2016.4.03.0000 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 25/10/2019. FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

Desse modo, neste juízo de cognição sumária, vislumbro a possibilidade de realização de nova constrição eletrônica através do Sistema BACEN-JUD.

Ante o exposto, **de firo o pedido de efeito suspensivo ao recurso**, para determinar a realização de bloqueio de ativos financeiros por meio do Sistema BACEN-JUD (ou pelo SISBAJUD, que o substitui).

Comunique-se o juízo de origem.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I.

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023620-04.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: A. D. A. R.

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERSON BATISTA DA SILVA - SP154345-N

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica o agravante intimado do despacho id 143364514.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003393-64.2012.4.03.6119

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

APELADO: AGENCIA NACIONAL DE AVIACAO CIVIL - ANAC, JAPAN AIRLINES INTERNATIONAL CO., LTD.

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO APARECIDO RUY - SP155325-A

Advogado do(a) APELADO: VALERIA CURI DE AGUIAR E SILVA STARLING - SP154675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 143207147: Manifestem-se as partes. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022176-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MARCIA VAZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: BRAULIO DE ASSIS - SP62592, RENATO VIOLA DE ASSIS - SP236944, MARILIA VIOLA DE ASSIS - SP262115

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIA VAZ em face de decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio de numerário atingido pela penhora eletrônica, em sede de execução fiscal nº 0000597-59.1997.8.26.0394.

O MM Juízo de origem indeferiu o pedido, posto que o bloqueio recaiu sobre o acúmulo de rendimentos, que, desta maneira, deixou de ter caráter alimentar, bem como pelo fato da conta em questão não registrar movimentação.

Nas razões recursais, alegou agravante que houve bloqueio de ativos financeiros, através de penhora "on line", dentre eles no Banco Santander, onde a agravada recebe seus proventos de aposentadoria.

Afirmou que o numerário atingido é impenhorável e que a falta de movimentação, em agosto/2018, decorreu de uma cirurgia de coluna.

Requeru a concessão de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso.

A agravada UNIÃO FEDERAL, em contraminuta, pugnou pelo improvinimento do agravo, alegando não se tratar de numerário impenhorável.

Deferiu-se a medida postulada, para autorizar o desbloqueio supra referida.

A agravante opôs embargos de declaração, alegando que, "nos documentos ID-90054662 – Págs. 180/185, encontram-se as ordens de bloqueio, via BACENJUD, que atingiram o montante de R\$ 10.422,87, sobre o qual encontra-se incluso o valor de R\$ 260,35, este último, determinada a liberação em decorrência do presente Agravo", bloqueios esses que ocorreram no Banco Santander, Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal.

Reforçou que "recebe seus vencimentos de aposentadoria pelo BANCO SANTANDER e, que no BANCO DO BRASIL e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, mantinha ela conta poupança, cujos valores eram originários de seus proventos de aposentadoria".

Ressaltou que "os proventos de aposentadoria e de poupança são impenhoráveis, este último, quando não ultrapassa o montante de 40 salários mínimos".

Deste modo, argumentou que a decisão recorrida foi omissa "quanto ao numerário remanescente do bloqueio efetivados, inclusive, onde lá também encontra-se incluso valor de R\$ 1.813,94, do próprio BANCO SANTANDER (pág. 182)".

Requeru o acolhimento dos embargos de declaração para "determinar a liberação do valor remanescente ainda bloqueado, ou seja, (R\$ 10.422,87 - R\$ 260,35) = R\$ 10.162,52".

A embargada UNIÃO FEDERAL pugnou pela rejeição dos embargos de declaração.

Decido.

De início, cumpre ressaltar a tempestividade dos presentes aclaratórios.

Quanto ao mérito, importante registrar que a agravante, em nenhum momento nas razões de agravo de instrumento, menciona a existência de bloqueios no Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal; não argumenta a impenhorabilidade do valor atingido e, muito menos, formula pedido no sentido de que seja determinado seu desbloqueio. Tampouco, perante o MM Juízo de origem, o pedido de desbloqueio abarcou as referidas instituições financeiras. Inova a embargante, portanto, em sede de embargos declaratórios, de modo que à decisão embargada não cabe a pecha de omissa.

Por outro lado, infere-se que houve o bloqueio do valor de R\$ 1813,94 no Banco Santander (Id 90054662 – fls. 182), recaindo sobre valores provenientes de benefício de aposentadoria, hipótese de impenhorabilidade, nos termos do art. 833, IV, CPC, como já explanado na decisão embargada.

Necessário, portanto, o parcial acolhimento dos embargos de declaração para determinar o desbloqueio do valor de R\$ 1813,94 no Banco Santander (Id 90054662 – fls. 182).

Ante o exposto, **acolho parcialmente** os embargos de declaração, nos termos supra.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5016821-41.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

PARTE AUTORA: KHELFF - MODAS LTDA

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de reexame necessário face à sentença que concedeu parcialmente mandado de segurança para, confirmando liminar, determinar à impetrada que analise e conclua o pedido de habilitação de créditos no prazo de trinta dias.

Não houve recurso voluntário.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 932, CPC, incumbe ao relator, por decisão monocrática: **não conhecer de recurso** inadmissível, prejudicado ou não impugnado em específico quanto aos fundamentos da decisão recorrida (inciso III); **negar provimento a recurso** contrário a súmulas de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso IV, a), a julgados repetitivos de Cortes Superiores (inciso IV, b) e a entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, c); e, facultadas contrarrazões, **dar provimento ao recurso** se a decisão recorrida contrariar súmula de Tribunais Superiores ou da própria Corte (inciso V, a), julgado repetitivo de Cortes Superiores (inciso V, b), e entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso V, c).

Segundo a Corte Superior, a legislação processual também permite “ao relator decidir monocraticamente o recurso, quando amparado em **jurisprudência dominante ou Súmula de Tribunal Superior**, consoante exegese do art. 932, IV e V, do CPC/2015. Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt nos EDcl no CC 139.267/PE, Rel. Min. MARCO BUZZI, DJe 18/11/2016).

Na espécie, discute-se a mora administrativa em observar prazo legal em procedimento administrativo, violando, em específico, regras da Lei 9.784/1999 (artigos 24, 49 e 59, § 1º), e da Instrução Normativa SRF 1.717/2017 (artigo 100, § 3º), além do princípio da duração razoável do processo (artigos 37, *caput*, CF, e 2º, *caput*, da Lei 9.784/1999).

Encontra-se consolidada, a propósito, a jurisprudência sobre a matéria, conforme revelam, entre outros, os seguintes arestos, inclusive da Corte Superior:

MS 24.745, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 06/09/2019: “PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ATO OMISSIVO. DIREITO DE PETIÇÃO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NÃO OBSERVADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Trata-se de Mandado de Segurança que tem como base o excesso de prazo para análise de pedido administrativo, datado de 6.3.2018, de substituição da CNTV pela impetrante na Comissão Consultiva para Assuntos de Segurança Privada - CCASP, o que não é negado pela autoridade impetrada. 2. Diante do longo lapso temporal, é irrelevante averiguar culpa de terceiros ou complexidade da matéria no trâmite, já que a razoável duração do processo, garantia individual desrespeitada na hipótese, impõe à Administração, como um todo, resposta à tutela pleiteada em tempo adequado, situação não constatada na hipótese. 3. “O direito de petição aos Poderes Públicos, assegurado no art. 5º, XXXIV, ‘a’, da Constituição Federal, traduz-se em preceito fundamental a que se deve conferir a máxima eficácia, impondo-se à Administração, como contrapartida lógica e necessária ao pleno exercício desse direito pelo Administrado, o dever de apresentar tempestiva resposta. (...) A demora excessiva e injustificada da Administração para cumprir obrigação que a própria Constituição lhe impõe é omissão violadora do princípio da eficiência, na medida em que denuncia a incapacidade do Poder Público em desempenhar, num prazo razoável, as atribuições que lhe foram conferidas pelo ordenamento (nesse sentido, o comando do art. 5º, LXXVIII, da CF). Fere, também, a moralidade administrativa, por colocar em xeque a legítima confiança que o cidadão comum deposita, e deve depositar, na Administração. Por isso que semelhante conduta se revela ilegal e abusiva, podendo ser coibida pela via mandamental, consoante previsto no art. 1.º, caput, da Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009” (MS 19.132/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 27.3.2017). 4. A autoridade impetrada deve, no prazo do art. 49 da Lei 9.784/1999, decidir o requerimento administrativo. 5. Mandado de Segurança concedido.”

RemNecCiv 5016399-66.2019.4.03.6100, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, Intimação via sistema DATA: 01/07/2020: “ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA MANTIDA. - Mandado de segurança impetrado com o objetivo de análise pela União, no prazo de 24h, do pedido de habilitação de crédito nº 13811.722164/2019-15. - Cabe destacar que a impetrante apresentou pedido de habilitação de crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, com base nos artigos 98 e seguintes da Instrução Normativa nº 1.717/17, que estabelece, em seu artigo 100, § 3º, o prazo de trinta dias para proferir despacho sobre a aludida habilitação. Apresentado requerimento em 17/07/2019 para análise da habilitação de crédito, constata-se que a parte autora, na data de impetração do mandado de segurança (05/09/2019), encontrava-se há mais de 02 meses à espera de andamento e conclusão ao pedido formulado. Evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso a UNIÃO, analisasse e concluísse o referido requerimento administrativo. - Remessa oficial desprovida.”

Na espécie, o requerimento administrativo foi protocolado em 17/06/2019 (ID 120873486), e somente foi analisado depois da impetração do mandado de segurança, conforme ofício enviado após o julgamento (ID 120873507), em evidente descumprimento ao prazo de 30 dias, previsto no artigo 100, § 3º, da Instrução Normativa SRF 1.717/2017, bem como à razoável duração do processo segundo os princípios da eficiência e da moralidade.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026542-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SAUDE MEDICOLS/A - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PARISI LAURIA - SP185030-A, ERYCKA PATRICIA CASTELLO SENTEVILLES - SP307086

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

DECISÃO

Vistos.

Preliminarmente, diante da ausência de recolhimento das custas recursais, cabe apreciar o pedido de justiça gratuita, para fins de processamento do presente agravo de instrumento.

Em se tratando de pessoa jurídica, a concessão da assistência judiciária gratuita exige a demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos da Súmula 481/STJ, questão presentemente positivada no artigo 99, § 3º, CPC/2015.

Neste sentido:

AINTARESP 440.609, Rel. Min. ISABEL GALLOTTI, DJE 14/10/2019: "AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL FAVORÁVEL. NECESSIDADE DE PROVA DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INDEFERIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, 459 E 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. INEXISTÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PERDAS E DANOS. NÃO COMPROVAÇÃO. REEXAME FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ. 1. "Nos termos da jurisprudência desta Corte, a concessão do benefício de gratuidade da justiça à pessoa jurídica somente é possível quando comprovada a precariedade de sua situação financeira, inexistindo, em seu favor, presunção de insuficiência de recursos" (AgInt nos EDcl no AREsp 912.784/BA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe de 27.6.2019). 2. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, de forma fundamentada, não se configurando omissão, contradição ou negativa de prestação jurisdicional. 3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fático-probatória (Súmula n. 7/STJ). 4. Agravo interno a que se nega provimento.

O fato de tratar-se a agravante de massa falida não elide a necessidade de comprovação da insuficiência econômica para essa finalidade, devendo-se demonstrar a efetiva incapacidade de arcar com as despesas processuais.

O "balanço patrimonial ajustado" (ID 142895646), único documento apresentado, além de se referir ao ano de 2013, anterior à decretação da falência, é composto por única folha, elencando de forma bastante sucinta e genérica o ativo e passivo da empresa, inservível, pois, à demonstração efetiva da hipossuficiência alegada.

Neste sentido:

AgInt no Agravo em Recurso Especial nº 989.189/SP, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, DJe 13/03/2018: "AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. PREPARO. DESERÇÃO. MASSA FALIDA. INEXISTÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. 1. É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos (Súmula 187/Superior Tribunal de Justiça). 2. Não é presumível a existência de dificuldade financeira da pessoa jurídica, em face de sua insolvabilidade pela decretação da falência, para justificar a concessão de justiça gratuita. Precedentes. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (grifei)"

ApCiv 0002741-16.2017.4.03.6105, Rel. Des. Fed. CARLOS FRANCISCO, e - DJF3 Judicial 1 10/08/2020: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. ELEMENTOS DA CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DA EMBARGADA. CABIMENTO. SUCUMBÊNCIA PARCIAL. - A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica é excepcional, devendo o requerente, para tanto, demonstrar sua situação de insuficiência financeira. Tal comprovação é exigida, também, da massa falida, pois não se presume sua hipossuficiência. - A inscrição em dívida ativa e a CDA devem trazer elementos suficientes sobre o conteúdo da execução fiscal (art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/1980), cujos dados desfrutam de presunção relativa de validade e de veracidade em razão de resultarem de ato administrativo, sendo do devedor o ônus da prova de demonstrar vícios. Não causam nulidade meras irregularidades formais e materiais que não prejudiquem a ampla defesa e o contraditório do executado, como as ausências de memória de cálculo e de juntada de cópia dos autos do processo administrativo à execução fiscal ou aos embargos correspondentes, sendo possível a dedução de valores considerados ilegítimos por simples operação aritmética. Súmulas 558 e 559, e julgados, todos do E. STJ. - Diante da sucumbência parcial na presente demanda, nos termos do art. 85 do CPC, é cabível a condenação da embargada ao pagamento de verba honorária, fixada mediante aplicação do percentual mínimo das faixas previstas sobre o montante do excesso de cobrança combatido (correspondente ao valor da multa moratória excluída). Custas e demais ônus processuais têm os mesmos parâmetros. - Apelação da embargante à qual se dá parcial provimento."

Ante o exposto, nos termos do artigo 99, § 7º, do Código de Processo Civil, promova a agravante o recolhimento das custas do recurso, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção; ou, alternativamente, conforme artigo 99, § 2º, do CPC, comprove documentalmente a situação econômica atual, de modo a demonstrar o preenchimento dos pressupostos para a concessão da assistência judiciária gratuita.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024830-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: ASSOCIAÇÃO ESCOLA SUPERIOR DE PROPAGANDA E MARKETING

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO PAULO DE CAMPOS ECHEVERRIA - SP249220-A

AGRAVADO: E. P. S.

REPRESENTANTE: ALESSANDRA PIANO SAIGALI

Advogado do(a) AGRAVADO: VALERIA PIANO DA SILVA - MS6384,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante das decisões supervenientes, prolatadas nos autos da ação originária, notadamente a notícia da revogação da medida liminar, diga a AGRAVANTE se remanesce o interesse no julgamento deste agravo de instrumento, justificando sua pertinência em caso positivo, no prazo de 10 (dez) dias, importando o silêncio como desistência.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001121-45.2018.4.03.6137

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: REDE INFORMATICA E INTERNET LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA SCHMITT GOULART - SC36715, SABRINA BEZERRA DE SOUZA - SC24872-A, JULIA AMBONI BURIGO - SC21622-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, REDE INFORMATICA E INTERNET LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA SCHMITT GOULART - SC36715, JULIA AMBONI BURIGO - SC21622-A, SABRINA BEZERRA DE SOUZA - SC24872-A

DESPACHO

Vistos.

Retire-se de pauta.

Converto o julgamento em diligência.

Junte a impetrante, em dez dias, guias de recolhimento de PIS/COFINS do período discutido por amostragem para regularização documental do feito.

Após, abra-se vista às partes para contrarrazões.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001121-45.2018.4.03.6137

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: REDE INFORMATICA E INTERNET LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA SCHMITT GOULART - SC36715, SABRINA BEZERRA DE SOUZA - SC24872-A, JULIA AMBONI BURIGO - SC21622-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, REDE INFORMATICA E INTERNET LTDA

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA SCHMITT GOULART - SC36715, JULIA AMBONI BURIGO - SC21622-A, SABRINA BEZERRA DE SOUZA - SC24872-A

DESPACHO

Vistos.

Retire-se de pauta.

Converto o julgamento em diligência.

Junta a impetrante, em dez dias, guias de recolhimento de PIS/COFINS do período discutido por amostragem para regularização documental do feito.

Após, abra-se vista às partes para contrarrazões.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000047-57.2016.4.03.6122

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ALESSANDRO BERTOLUCCI

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO CESAR BATISTA - SP318915-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO, FARMAVINCI LTDA - ME, PEDRO CARLOS BERTOLUCCI

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SPI32302-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000047-57.2016.4.03.6122

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ALESSANDRO BERTOLUCCI

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO CESAR BATISTA - SP318915-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO, FARMAVINCI LTDA - ME, PEDRO CARLOS BERTOLUCCI

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO - SPI32302-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0022132-70.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTERESSADO: BENEDITO APARECIDO DE MOURA - ME

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012805-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: M. M. D. S. R.

CURADOR: TALITA DAIANE SOUZA RODA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS CAVALCANTE FERREIRA - DF32485,

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Tendo em vista a manifestação id 141946780, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que perdeu objeto.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Intímem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5001840-20.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: TERESINHA DA CUNHA DIAS DE SOUZA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DAMARIS CRISTINA BARBOSA BARBIERI - SP362094-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **TERESINHA DA CUNHA DIAS DE SOUZA** contra ato do **GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE JUNDIAÍ/SP**, com pedido liminar *inaudita altera pars* para que a autoridade apontada como coatora proceda à imediata análise de seu pedido administrativo de concessão de Benefício Assistencial ao Idoso, e, ao final, seja concedida em definitivo a segurança, confirmando-se a liminar requerida. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Aduziu a impetrante que requereu administrativamente, em 23/01/2019, a concessão do Benefício Assistencial ao Idoso, protocolo de requerimento 691570209, considerando ter preenchido os requisitos exigidos pela legislação atinente à matéria, sem que houvesse qualquer andamento e análise, extrapolado o prazo de 30 dias previsto nos artigos 48 e 49 da Lei 9.784/99 para a prolação de decisão motivada em processo administrativo na esfera federal. Sustentou, ainda, violação à garantia constitucional da razoável duração do processo, prevista no artigo 5º, LXXVII, da CF (Id 92147283).

A análise da liminar foi postergada para momento posterior à apresentação das informações pela Autarquia. Concedido o benefício da Justiça Gratuita (Id 92147291).

Requeru o INSS o ingresso na lide, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 (Id 92147296).

Informou a autoridade impetrada, em síntese, que enfrenta carência de servidores e expressiva demanda de trabalho, a necessidade do atendimento cronológico dos requerimentos e que o prazo de 180 dias para a conclusão da análise dos requerimentos administrativos se revela adequado e passível de cumprimento, diante do quadro atual, conforme reconhecido por meio da Deliberação 26 do Fórum Interestadual Previdenciário Regional do TRF4 (Id 92147298).

Parecer do MPF pela concessão da segurança (Id 92147302).

O juízo de origem concedeu a segurança pleiteada, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para o efeito de determinar à autoridade impetrada a análise do requerimento administrativo no prazo adicional de 45 (quarenta e cinco dias). Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e Súmulas nº 105 do Superior Tribunal de Justiça e nº 512 do Supremo Tribunal Federal. Partes isentas do pagamento de custas. Sentença sujeita à remessa necessária (Lei nº 12.016/2009, artigo 14, § 1º) (Id 92147303).

Noticiou a autoridade impetrada a análise do pleito administrativo da impetrante (situação de exigência, em cumprimento à decisão judicial (Id 92147312).

Renunciou a Autarquia Previdenciária às faculdades recursais, com fundamento no artigo 3º, *caput*, incisos I e II, e §§ 1º, 3º e 5º, da Portaria AGU nº 109, de 30 de janeiro de 2007; artigos 1º e 2º da Portaria PGF nº 915, de 16 de setembro de 2009; e artigo 9º, *caput*, e no artigo 13, parágrafo único, da Portaria AGU nº 488/2016, de 27/07/2016 (Id 92147314).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do desprovinimento da remessa oficial (Id 124233467), posteriormente reiterada (Id 127185859).

Redistribuídos os autos a esta Relatoria (Id 139435319).

Subiram os autos a este Tribunal por força de reexame necessário.

É o relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.

Ademais, cabe destacar que o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, hipótese vertida.

Por fim, ressalte-se, ainda, que o disposto no § 2º do citado artigo prevê, em casos que tais, que a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório, o que se amolda a hipótese vertente, de modo que a presente remessa oficial não deve ser conhecida. Neste sentido, é o aresto que trago à colação: *PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA* 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa necessária.**

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UTU3@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UTU3@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UTU3@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5265971-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULO CESAR PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO OLIVEIRA TELES - SP320454-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em **UTU3@trf3.jus.br**, contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030621-06.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMERCIAL COREANA DE VEICULOS LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de excluir o ICMS destacado na nota fiscal da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002319-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ANTONELLI SUPERMERCADO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DENIS ARANHA FERREIRA - SP200330-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de obter a exclusão, da base de cálculo do PIS e da COFINS, dos valores relativos às taxas cobradas pelas operadoras de cartão de crédito, bem como a declaração do direito de proceder à restituição dos valores recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos que tenham como base de cálculo as alíquotas de taxas.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022095-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FIRSTS/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: IVAN CADORE - SC26683-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em mandado de segurança, entendeu como indispensável a prévia manifestação da autoridade impetrada.

Conforme manifestação ID 14191352 da agravante, verifica-se que houve manifestação da agravada nos autos de origem, acarretando a perda superveniente de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015669-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO ANTONIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOYCE RAMOS RODRIGUES - SP362913-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de obter ordem judicial que obrigue a Autoridade Coatora a atender o impetrante, ora agravado, integralmente por meio remoto, deixando de exigir a apresentação do original da CTPS do impetrante em agência, dando continuidade à análise do seu requerimento.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025126-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogado do(a) AGRAVADO: CHEDE DOMINGOS SUAIDEN - SP234228-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002394-43.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EZENTIS - SERVICOS, ENGENHARIA E INSTALACAO DE COMUNICACOES S.A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002394-43.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EZENTIS - SERVICOS, ENGENHARIA E INSTALACAO DE COMUNICACOES S.A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal (ID 130787730) em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 18/06/2018, a empresa EZENTIS – SERVIÇOS, ENGENHARIA E INSTALAÇÃO DE COMUNICAÇÕES S/A impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 200.000,00. Com a inicial, foram acostados documentos.

A exordial foi emendada, majorando-se o valor da causa para R\$ 3.700.000,00 (ID 130787700).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 130787720).

O órgão do Ministério Público Federal que funciona na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 130787723).

Sobreveio sentença que julgou o pedido procedente e concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS e ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 130787724).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Não resignada, apela a União Federal, requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito, até a conclusão do julgamento do RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta a legitimidade da inclusão do ICMS e do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, pugna pela readequação da base de cálculo do creditamento. Suscita, ainda, a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Opostos declaratórios pela impetrante (ID 130787733), foram acolhidos apenas para esclarecer que a compensação abrange o período entre o ajuizamento da ação mandamental e a concessão da liminar e que se aplica ao presente caso o entendimento constante do REsp nº 1.137.738/SP (ID 130787743).

A União ratificou suas razões recursais (ID 130787749).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 130787758).

O *Parquet* opina pelo prosseguimento do feito (ID 130967925).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002394-43.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EZENTIS - SERVICOS, ENGENHARIA E INSTALACAO DE COMUNICACOES S.A

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

VOTO

Por primeiro, a despeito da sentença não ter sido submetida ao duplo grau de jurisdição, reconheço como tida por interposta a remessa oficial, com fundamento no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Ainda em sede de preliminar, passo à análise do pedido de suspensão do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, a controvérsia relativa à inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS das parcelas referentes ao ICMS e ao ISS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÂRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Supremo Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÂRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se desprende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS inclui sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Tomo por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perfilhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.
2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.
4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.
5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.
7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida igualmente a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para “readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS”, dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Como efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verificado esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSTURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em **18/06/2018** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, **em caráter geral**, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Eclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS E ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. Remessa oficial tida por interposta, com fundamento no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
4. O valor retido em razão do ICMS/ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e a da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
6. Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.
7. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 18/06/2018.
8. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
9. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
10. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme emalatada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
11. Apelação e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003094-88.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUCAO LATIN AMERICA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA - PR19116-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUCAO LATIN AMERICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA - PR19116-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003094-88.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUCAO LATIN AMERICA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA - PR19116-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUCAO LATIN AMERICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA - PR19116-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas pela impetrante (ID 136997745) e pela União Federal (ID 136997749) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito parcialmente procedente.

No dia 02/12/2019, a empresa VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUÇÃO LATIN AMERICA LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação ou restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 100.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 136997733).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância opinou pelo normal trâmite da demanda (ID 136997735).

Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS efetivamente recolhido na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar administrativamente ou restituir na via judicial os tributos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental (ID 136997736).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas a serem reembolsadas pela União.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, a impetrante apelou postulando pelo reconhecimento do direito à exclusão do ICMS destacado em nota fiscal da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Por seu turno, apela a União Federal requerendo a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, de ambas as partes, subiram os autos a esta corte (ID 136997753 e ID 136997755).

O *Parquet* opina pelo provimento do recurso da impetrante e pelo não provimento da apelação da Fazenda Nacional (ID 137854321).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003094-88.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUCAO LATIN AMERICA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA - PR19116-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VOLVO EQUIPAMENTOS DE CONSTRUCAO LATIN AMERICA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA - PR19116-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, rechaço a alegação da impetrante em contrarrazões relativa à ausência de interesse recursal da União, visto que a apelação da Fazenda trata não apenas dos argumentos relativos ao critério de cálculo do ICMS dedutível, mas da questão central envolvendo o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Ainda em sede de preliminar, passo à análise do pedido de sobrestamento do feito formulado pela Fazenda Nacional em sede de contrarrazões, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração por ela opostos no âmbito do STF.

Não assiste razão à União. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito a julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescentar que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), servando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sofragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REspS 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime de não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional, em suas contrarrazões, para "readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS", dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PE é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.

Por fim, faz jus a impetrante à compensação administrativa ou restituição via judicial, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em **02/12/2019**.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório. Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data da impetração do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, **em caráter geral**, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da impetrante, nego provimento à apelação da União e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, divirjo pontualmente do relator apenas para dar provimento à remessa oficial em maior extensão a fim de excluir a possibilidade de repetição de indébito fiscal, mediante precatório, por se tratar, na espécie, de **mandado de segurança**, sendo que tal solução não se revela compatível com as Súmulas 269 e 271/STF.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO. PARÂMETROS.

1. Afastada a alegação da impetrante em contrarrazões relativa à ausência de interesse recursal da União, visto que a apelação da Fazenda trata não apenas dos argumentos relativos ao critério de cálculo do ICMS dedutível, mas da questão central envolvendo o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ònus fiscal.
4. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. A Corte Suprema definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.
6. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
7. Em igual sentido, não se sustenta, inclusive, o pedido subsidiário da Fazenda Nacional, em sede de contrarrazões, para “readequação da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS”, dada a necessidade de se destacar o valor do ICMS. Com efeito, repita-se, o entendimento consolidado no âmbito do RE 574.706/PR é cristalino no sentido de que seja excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS todo o ICMS faturado, sem qualquer ressalva quanto à necessidade de realizar nova readequação daquela base de cálculo. Pretende a Fazenda Nacional verdadeiro esvaziamento do conteúdo do julgado acima destacado.
8. Reconhecido o direito à compensação administrativa ou restituição via judicial, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 02/12/2019.
9. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
10. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
11. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
12. Apelação da impetrante provida, apelação da União não provida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da impetrante e negou provimento à apelação da União e, por maioria, deu parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07, nos termos do voto do Relator. Vencido o Des. Fed. Carlos Muta que dava provimento à remessa oficial em maior extensão a fim de excluir a possibilidade de repetição de indébito fiscal, mediante precatório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026806-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: PRENSAS SCHULERS A

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO BOTELHO DE MORAES - SP22207-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retomemos autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019864-83.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DUREVOLI EQUIPAMENTOS PARA SORVETE LTDA

Advogado do(a) APELADO: WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE - SP128600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019864-83.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DUREVOLI EQUIPAMENTOS PARA SORVETE LTDA

Advogado do(a) APELADO: WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE - SP128600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 137499489) e reexame necessário em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 22/10/2019, a empresa DUREVOLI EQUIPAMENTOS PARA SORVETE LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 100.000,00. Coma inicial, acostou documentos.

A exordial foi emendada, majorando-se o valor da causa para R\$ 959.154,15 (ID 137499065).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 137499077).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância manifestou-se pelo regular prosseguimento da demanda (ID 137499080).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 137499081).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, postula seja reconhecido que o ICMS a ser excluído é o efetivamente pago, recolhido. Aponta, por fim, a impossibilidade de restituição administrativa do indébito e a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 137499495).

O Parquet opina pelo regular trâmite do feito (ID 137856435).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5019864-83.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DUREVOLI EQUIPAMENTOS PARA SORVETE LTDA

Advogado do(a) APELADO: WALTER CARLOS CARDOSO HENRIQUE - SP128600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não conheço do recurso no que toca à alegação de impossibilidade de restituição administrativa do indébito, uma vez que referida matéria não foi objeto de discussão nos presentes autos.

Ainda em sede de preliminar, passo à análise do pedido de sobrestamento do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - **tema 69**, Relatora Ministra CÂRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. *Apelação da Impetrante provida.*”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento susfragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confirma-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em **22/10/2019** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, **em caráter geral**, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, bem como à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. Apelação não conhecida no que toca à alegação de impossibilidade de restituição administrativa do indébito, uma vez que referida matéria não foi objeto de discussão nos presentes autos.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
4. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.

6. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 22/10/2019.
7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
9. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF e STJ.
10. Apelação não provida na parte em que conhecida e remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, não conheceu de parte da apelação e, na parte conhecida, negou-lhe provimento, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000883-97.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FLORES MENDONÇA & SOUZA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUCAS COUTO COALHO - MS21154-A, INIO ROBERTO COALHO - MS4305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000883-97.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FLORES MENDONÇA & SOUZA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUCAS COUTO COALHO - MS21154-A, INIO ROBERTO COALHO - MS4305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal de ID 126055294 em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 09/08/2019, a empresa FLORES MENDONÇA & SOUZA LTDA. EPP ajuizou a presente ação contra a União Federal, visando provimento jurisdicional que reconhecesse a inexigibilidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à repetição do indébito. Deu-se à causa o valor de R\$ 149.070,18. Com a inicial, acostou documentos.

Contestação da União Federal (ID 126055285), com manifestação do polo ativo (ID 126055290).

Sobreveio sentença que acolheu o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito da parte autora compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 126055291).

Condenou a União ao reembolso das custas e ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, observando-se o escalonamento previsto no § 5º do mesmo dispositivo normativo.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Suscita, ainda, a necessidade de se impor limites ao direito de compensação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 126055297).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000883-97.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FLORES MENDONCA & SOUZA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUCAS COUTO COALHO - MS21154-A, INIO ROBERTO COALHO - MS4305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não sendo líquido e certo o valor do proveito econômico, reconheço como tida por interposta a remessa oficial, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil.

Ainda em sede de preliminar, observo que não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apelo por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (como escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Por fim, reconheço o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a demanda foi ajuizada em **09/08/2019**.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 9.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, *sponte própria*, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da ação em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da parte autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

O § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe que “o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

Assim, majoro em 1% os honorários anteriormente fixados nos percentuais mínimos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, observados os limites e parâmetros dos §§ 2º, 3º e 11 do mesmo dispositivo legal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELO EM AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 496, I, do Código de Processo Civil.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
4. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e a da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
6. Reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 09/08/2019.
7. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
9. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
10. Apelação e remessa oficial tida por interposta não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/10/2020 355/4213

parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010163-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: IRMAN BARBOSA GUIMARAES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVADO: LILIAN ERTZOGUE MARQUES - MS10256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010163-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: IRMAN BARBOSA GUIMARAES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBSON QUEIROZ DE REZENDE - MS9350-A

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) AGRAVADO: LILIAN ERTZOGUE MARQUES - MS10256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal e condenou a excipiente em honorários advocatícios.

Entendeu o MM Juízo de origem que as alterações contratuais não poderiam ser opostas em face de terceiros, posto que não foram registradas perante à Junta Comercial do Estado.

Nas razões recursais, pleiteou, de início, a agravante IRMAN BARBOSA GUIMARÃES PEREIRA os benefícios da justiça gratuita.

Narrou que a execução fiscal foi proposta em face de I. BARBOSA GUIMARÃES ME, cobrando anuidades de 2003, 2004 e 2005, no valor originário de R\$ 1.692,00 referentes à fiscalização do ramo de atividades de laticínio localizado na Rodovia Aristides Teodoro da Silva, s/n, Inocência-MS, com nome fantasia "MILK STAR" (Ficha de pessoa jurídica do sistema de cadastro do CRMV/MS anexo).

Alegou, entretanto, que tais débitos não são de sua responsabilidade, mas da empresa MILKSTAR PRODUTOS DE LATÍCIÑIOS LTDA, que o Sr. Odair Vieira Rodrigues constituiu para suceder a empresa executada assumindo o laticínio em questão, consoante instrumento particular de compra de ativos e passivos (contrato anexo).

Ressaltou que o Agravado concordou com a ilegitimidade passiva arguida em Exceção de Pré-Executividade, requerendo o redirecionamento da Execução para a empresa MILKSTAR PRODUTOS DE LATÍCIÑIOS LTDA, contudo, o Juízo de origem rejeitou a exceção e condenou a excipiente em honorários advocatícios.

Sustentou a ocorrência da prescrição, conforme Súmula 314/STJ, posto que a determinação que suspendeu o processo se deu em 19/02/2008, iniciando o prazo prescricional em 19/02/2009, ou seja, há mais de 08 (oito) anos, restando configurada a inércia do exequente.

Ainda, afirmou que não houve atuação do Agravado prestada a Agravante, pois certo que ela não restava mais estabelecida no logradouro do laticínio em questão.

Por fim, destacou que indevida a condenação em honorários advocatícios, quando há rejeição da exceção de pré-executividade.

Requeru o provimento do agravo para reformar a decisão agravada, reconhecendo a prescrição intercorrente e, caso superada esta, reconhecendo a ilegitimidade passiva da Agravante na Execução Fiscal em tela e dos autos apenso, bem como que indevidos os valores executados e os honorários advocatícios em face da Agravante, redirecionando as Execuções em face da empresa responsável MILKSTAR PRODUTOS DE LATÍCIÑIOS LTDA ME.

Intimado, o agravado CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL quedou-se inerte.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010163-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: IRMAN BARBOSA GUIMARAES PEREIRA

VOTO

Considerando que no novo estatuto processual (Lei nº 13.105/15), "*presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*" (art. 99, § 3º), bem como que inexistem indícios para ilidir tal presunção, momento tendo em vista o documento juntado à fl. 240, **defiro** os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, CPC, ao requerente.

Trata-se, na origem, de execução fiscal para a cobrança das anuidades de 2003 a 2005 devidas ao conselho-agravado, proposta em face de I. Barbosa Guimarães – ME (firma individual).

Consta dos autos que, em 11/11/2002, foi firmado contrato segundo o qual Odair Vieira Rodrigues ingressava na sociedade, com a aquisição de 50% dos direitos da empresa e, em 20/10/2003, novo contrato, através do qual todo passivo e ativo foi transferido a Odair.

De fato, a empresa executada originária encontra-se "extinta", perante a Junta Comercial do Estado de Mato Grosso do Sul, o que, em tese, poderia ensejar a responsabilização do sócio quanto ao débito cobrado.

Todavia, verifica-se que, conforme contrato acostado não levado a registro, pelo que consta (Id 761408), ativo e passivo da empresa executada foi transferido a Odair Vieira Rodrigues.

É certo que convenções particulares não podem ser opostas em face do fisco, como forma de se furtar ao pagamento de obrigações, entretanto, na hipótese, até mesmo o exequente reconheceu a ilegitimidade passiva da ora agravante, consoante Id 761407, pugando pela inclusão da empresa sucessora.

Destarte, penso que necessária a exclusão da recorrente do polo passivo da execução fiscal, restando, consequentemente, afastada sua condenação em honorários advocatícios.

Prejudicada a alegação de prescrição intercorrente.

Ante o exposto, defiro os benefícios da justiça gratuita e dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – EXECUÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE – ILEGITIMIDADE PASSIVA – SUCESSÃO EMPRESARIAL – CONTRATO PARTICULAR – RECONHECIMENTO PELO EXEQUENTE – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – AFASTAMENTO – RECURSO PROVIDO.

1. Considerando que no novo estatuto processual (Lei nº 13.105/15), "*presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*" (art. 99, § 3º), bem como que inexistem indícios para ilidir tal presunção, momento tendo em vista o documento juntado à fl. 240, deferem-se os benefícios da justiça gratuita, nos termos do art. 98, CPC, ao requerente.

2. A empresa executada originária encontra-se "extinta", perante a Junta Comercial do Estado de Mato Grosso do Sul, o que, em tese, poderia ensejar a responsabilização do sócio quanto ao débito cobrado. Todavia, verifica-se que, conforme contrato acostado não levado a registro, pelo que consta (Id 761408), ativo e passivo da empresa executada foi transferido a Odair Vieira Rodrigues.

3. Convenções particulares não podem ser opostas em face do fisco, como forma de se furtar ao pagamento de obrigações, entretanto, na hipótese, até mesmo o exequente reconheceu a ilegitimidade passiva da ora agravante, consoante Id 761407, pugando pela inclusão da empresa sucessora. Destarte, necessária a exclusão da recorrente do polo passivo da execução fiscal, restando, consequentemente, afastada sua condenação em honorários advocatícios.

4. Prejudicada a alegação de prescrição intercorrente.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, defiriu os benefícios da justiça gratuita e deu provimento ao agravo de instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025533-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: IMBIL INDUSTRIA E MANUTENCAO DE BOMBAS ITA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em atenção ao princípio do contraditório, por ora, postergo a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo/antecipação dos efeitos da tutela recursal para após a vinda da contraminuta. Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do CPC.

Após, retornemos autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019901-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: LUCAS GUIMARAES TONDATI

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO TONDATI - SP368862-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO DE RIBEIRAO PRETO, REINALDO BULGARELLI BESTETTI

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS FICHER - SP232390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que revogou o pedido de medida liminar anteriormente deferido, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de sejam consideradas abonadas as faltas às aulas no período em que fora o agravante alega ter sido acometido de doença contagiosa, bem como para que seja aprovado na matéria HABILIDADES CLÍNICAS IV: SEMIOTÉCNICA GINECOLÓGICA, do curso de medicina.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefereu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013878-52.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE BISPO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BISPO DE OLIVEIRA - SP113312

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **José Bispo de Oliveira**, em face da decisão proferida nos autos do cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública nº 0029282-63.2001.4.03.6100, que indeferiu o pedido de expedição de ofício precatório da integralidade dos honorários advocatícios de sucumbência em nome do agravante.

Em sessão realizada no dia 04/03/2020, a Terceira Turma desta Corte Recursal negou provimento ao agravo de instrumento (ID 126198649).

Houve oposição de embargos de declaração (ID 127341193), com resposta da parte embargada (ID 134686098).

Sobreveio petição do embargante requerendo a desistência dos embargos de declaração, bem como do agravo de instrumento (ID 133458392).

Pois bem

Nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil, o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido, desistir do recurso.

Sobre o tema, confirmam-se o seguinte julgado:

“RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE DESISTÊNCIA.

1. Nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, a desistência do recurso independe da concordância do recorrido e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Nesse caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

2. Pedido de desistência formulado pelo recorrente homologado, para que produza seus efeitos jurídicos.”

(DESI/RS 1166533, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, STJ - Primeira Turma, DJE DATA:04/10/2010).

Ante o exposto, considerando que o mérito do agravo de instrumento já foi julgado, **HOMOLOGO a desistência dos embargos de declaração, julgando-os prejudicados**, com fulcro no inciso VIII do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019901-77.2019.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
AGRAVANTE: LUCAS GUIMARAES TONDATI
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ROBERTO TONDATI - SP368862-A
AGRAVADO: ASSOCIAÇÃO DE ENSINO DE RIBEIRÃO PRETO
Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE LUIS FICHER - SP232390-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considere-se a parte agravada intimada da decisão ID 142262458.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007804-85.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO RENOVADORA DE PNEUS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A, AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007804-85.2018.4.03.6109
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
APELADO: UNIAO RENOVADORA DE PNEUS LTDA
Advogados do(a) APELADO: JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A, AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal de ID 129063770 e remessa oficial em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 29/09/2018, a empresa UNIÃO RENOVADORA DE PNEUS LTDA. impetrou o presente mandado de segurança contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Piracicaba/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação administrativa ou restituição na via judicial dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 207.831,39. Coma inicial, foram acostados documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 129063756).

O órgão do Ministério Público Federal que funciona na primeira instância deixou de se manifestar sobre o mérito da demanda (ID 129063760).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança pleiteada, declarando indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar/restituir os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 129063761).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando a reforma da sentença, dada a legitimidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 129063779).

O *Parquet* opina pelo prosseguimento do feito (ID 130560981).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007804-85.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNIAO RENOVADORA DE PNEUS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A, AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Na hipótese vertente, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ISS.

Pois bem, necessário se faz, antes de adentrar na controvérsia supramencionada, examinar a discussão acerca dos aspectos legais e constitucionais do acréscimo do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 574.706/PR - tema 69**, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido."

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

Tomou por norte a fundamentação e os precedentes citados para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal exação não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ISS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO – PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciais do País.

2. Noutro ponto, o STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS” (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. Adota-se o entendimento majoritário perflhado pela Terceira Turma para reconhecer o direito à exclusão do ISSQN da base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

6. Em razão da presente ação ter sido proposta após a entrada em vigor da Lei 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas “a”, “b” e “c” da Lei nº 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A, da Lei nº 11.457/07.

7. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

8. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entende que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a “posição de credor tributário”, nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial não providas.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007226-03.2019.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

“TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Tendo em vista o julgamento do recurso de agravo de instrumento, com análise da matéria abordada no âmbito recursal, resta prejudicado o agravo interno.

2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

9. Agravo interno prejudicado. Agravo de instrumento provido.”

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022840-30.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento aplicável ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas. Trata-se, portanto, de critério material.

Por fim, faz jus a impetrante à compensação administrativa ou restituição via judicial, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em **29/09/2018**.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 9.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entremes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Destarte, com razão a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Registro, ainda, a impossibilidade de restituição administrativa do indébito, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que a compensação deverá observar os termos dos artigos 26 e 26-A da Lei nº 11.457/07.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, acompanho o relator por entender que a sentença apenas contemplou restituição administrativa, que foi rejeitada pelo relator, e compensação administrativa que foi solucionada à vista dos critérios com os quais concordo.

Não vislumbrei na sentença o reconhecimento do direito a repetir o indébito mediante expedição de precatório em sede de mandado de segurança, de modo a suscitar ofensa às Súmulas 269 e 271/STF, razão pela qual não cabe divergir.

Ante o exposto, com tais esclarecimentos, acompanho o relator.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO. PARÂMETROS.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal, e tal entendimento deve ser aplicado ao ISS.
2. O valor retido em razão do ISS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e a da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
3. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS (entendimento que se estende ao ISS) e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tais parcelas.
4. Reconhecido o direito à compensação administrativa ou restituição via judicial, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 29/09/2018.
5. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
6. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
7. Impossibilidade de restituição administrativa do indébito, nos termos da Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça e do art. 100 da Constituição Federal.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
9. Apelação não provida e remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008851-87.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

PARTE AUTORA: VIK A CONTROLS COMERCIO DE INSTRUMENTOS E SISTEMAS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALTER FISCHBORN - SC19005-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Cumpra-se observar que a sentença proferida em 29/06/2020 (ID de n.º 143019034, páginas 01-05), não está sujeita ao reexame necessário, conforme o disposto no art. 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil, porquanto o valor do direito controvertido (R\$ 56.328,60, em 16/03/2016, ID de n.º 135648311, páginas 04-17), atualizado até a data da sentença (18/05/2020), não excede a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Sendo assim, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009827-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: E. LORENZATO EIRELI - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN STELLA MORAES - SP236818-A, RICARDO AJONA - SP213980-A, SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5015321-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

REQUERENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

REQUERIDO: EMS S/A, EMS SIGMA PHARMA LTDA, GERMED FARMACEUTICA LTDA, LEGRAND PHARMA INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA, LUXBIOTECH FARMACEUTICA LTDA., NOVA QUIMICA FARMACEUTICA S/A

Advogados do(a) REQUERIDO: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485-A, GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON - SP205237

Advogados do(a) REQUERIDO: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485-A, GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON - SP205237

Advogados do(a) REQUERIDO: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485-A, GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON - SP205237

Advogados do(a) REQUERIDO: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485-A, GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON - SP205237

Advogados do(a) REQUERIDO: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485-A, GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON - SP205237

Advogados do(a) REQUERIDO: ANA CLAUDIA GOMES LEME DE MEDEIROS - SP226485-A, GUSTAVO ANDRE REGIS DUTRA SVENSSON - SP205237

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em apelação interposta pela União em mandado de segurança em que se questiona a prorrogação vencimentos de tributos federais.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que o juízo de origem homologou o pedido de desistência, revogando a liminar e a força da sentença anteriormente prolatada, implicando a perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019391-64.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CORUS - ARMAZENAGEM, LOGÍSTICA, TRANSPORTE E DISTRIBUIÇÃO LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A, BRUNO BURKART - SP411617-A, EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823-E

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente da inclusão do ISSQN destacado nas notas fiscais nas bases de cálculos do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL).

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que antecipou a tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024337-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CAEPA - COMPANHIA DE AGUA E ESGOTO DE PARAIBUNAS/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: NIKKUNI AGRO-PAISAGENS LTDA - EPP, RYOJI NIKKUNI, YASUHIKO NIKKUNI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte recorrente para que se manifeste acerca do disposto no art. 18, CPC, bem como traga aos autos cópia integral da execução fiscal de origem, para compreensão dos fatos alegados e apreciação da prescrição intercorrente. Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: NIKKUNI AGRO-PAISAGENS LTDA - EPP, RYOJI NIKKUNI, YASUHIKO NIKKUNI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte recorrente para que se manifeste acerca do disposto no art. 18, CPC, bem como traga aos autos cópia integral da execução fiscal de origem, para compreensão dos fatos alegados e apreciação da prescrição intercorrente. Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008119-44.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: NIKKUNI AGRO-PAISAGENS LTDA - EPP, RYOJI NIKKUNI, YASUHIKO NIKKUNI

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS OTON - SP314709

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte recorrente para que se manifeste acerca do disposto no art. 18, CPC, bem como traga aos autos cópia integral da execução fiscal de origem, para compreensão dos fatos alegados e apreciação da prescrição intercorrente. Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024174-02.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: NAISANAJAR AGRICOLA E IMOBILIARIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A, DIMAS ALBERTO ALCANTARA - SP91308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de que a autoridade impetrada suspenda a exigibilidade dos débitos inscritos em dívida ativa nos processos administrativos n.ºs 13.888.901.731/2008-43 e 13.888.905222/2008-90.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019286-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ARYZTA DO BRASIL ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de que seja garantido o direito líquido e certo da impetrante a não recolher o IRPJ, CSLL, PIS e COFINS sobre valores relativos à atualização monetária e juros de mora na restituição, compensação e ressarcimento de créditos tributários, bem como a variação monetária ativa de depósitos judiciais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022318-03.2019.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 369/4213

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FUNDACAO DO ABC

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GROTA DO NASCIMENTO - SP290896-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, formulado nos autos de ação declaratória, com o fim de que seja declarada a impenhorabilidade das contas bancárias apresentadas na petição inicial e qualquer outra que vier a ser utilizada pela Autora, ora agravante, desde que vinculada ao SUS e/ou que tenha origem pública.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022318-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FUNDACAO DO ABC

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS GROTA DO NASCIMENTO - SP290896-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, formulado nos autos de ação declaratória, com o fim de que seja declarada a impenhorabilidade das contas bancárias apresentadas na petição inicial e qualquer outra que vier a ser utilizada pela Autora, ora agravante, desde que vinculada ao SUS e/ou que tenha origem pública.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado, inclusive com apelação interposta.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indeferiu liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 2010011225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013591-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MERCURIO TREFILACAO DE ACO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MOACIL GARCIA - SP100335-A

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004971-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE BRASIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

AGRAVADO: DUAN MUNHOZ SIGOLE

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIDALVA ABREU MAGALHAES ANDRADE - SP144290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação pelo procedimento comum, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o Juízo de origem revogou a decisão agravada, acarretando a perda de objeto deste agravo de instrumento.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004971-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIVERSIDADE BRASIL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA WANG HSIAO YUN BELCHIOR - SP257196-A

AGRAVADO: DUAN MUNHOZ SIGOLE

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIDALVA ABREU MAGALHAES ANDRADE - SP144290-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação pelo procedimento comum, deferiu parcialmente a liminar pleiteada.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o Juízo de origem revogou a decisão agravada, acarretando a perda de objeto deste agravo de instrumento.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014174-74.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CAMPINEIRA UTILIDADES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO CELSO BERRINGER FAVERY - SP75958-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação anulatória, indeferiu o pedido de tutela de urgência, na qual se discute a higidez dos débitos referentes à CDA L1145F054, levada a protesto perante o 9º Tabelionato de Protestos da Comarca da Capital - SP.

Conforme manifestação ID 56018143 da agravante, verifica-se que o Juízo de origem reconsiderou a decisão agravada e concedeu a liminar, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015324-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: MM2 HOLDING S.A.

Advogados do(a) AGRAVADO: HORACIO VILLEN NETO - SP196793-A, JORGE ANTONIO IORIATTI CHAMI - SP119651-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim de prorrogar vencimentos de tributos federais.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRAGA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013181-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: FRIGORIFICO BETTER BEEF LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOYCE CHRISTIANE REGINATO - PR56770-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005965-89.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEXTIL ROSSIGNOLO LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005965-89.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEXTIL ROSSIGNOLO LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial tida por interposta e apelação da União Federal (ID 127854096) em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 18/09/2018, a empresa TÊXTIL ROSSIGNOLO LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Araraquara/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 840.525,60. Com a inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 127854085).

Sobreveio sentença que concedeu a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito de a impetrante compensar/restituir os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 127854088).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas pela União.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito. No mérito, requer a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Opostos declaratórios pela impetrante (ID 127854094), foram acolhidos, apenas para acrescentar que se aplica o art. 26-A da Lei nº 11.457/07 ao direito de compensação (ID 127854100). A impetrante opôs novamente embargos de declaração (ID 127854106), que foram rejeitados (ID 127854113).

A União ratificou suas razões recursais (ID 127854118).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 127854124).

O *Parquet* opina pelo não provimento da apelação (ID 130360349).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005965-89.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARARAQUARA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TEXTIL ROSSIGNOLO LTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A, SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, a despeito da sentença não ter sido submetida ao duplo grau de jurisdição, reconheço como tida por interposta a remessa oficial, com fundamento no art. 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/09.

Ainda em sede de preliminar, passo à análise do pedido de sobrestamento do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à apelante. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

De outro lado, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - **tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE n.º 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula n.º 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito em julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE n.º 574.706/PR; Tema n.º 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgamento proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgamento paradigmático (Precedente: STJ: AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE n.º 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgamento proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE n.º 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE n.º 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei n.º 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei n.º 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei n.º 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei n.º 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei n.º 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei n.º 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n.º 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto infastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, quando se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, quando nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatize-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, a composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Quanto à possibilidade de restituição dos tributos indevidamente recolhidos, observo que a impetrante, na exordial, formulou apenas pedido de compensação. Desta forma, considerando que a sentença a quo julgou pleito não formulado, deverá ser reduzida aos limites do pedido a fim de que seja autorizada apenas a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Em relação ao pedido de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconhecimento o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 18/09/2018 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para reduzir a sentença aos limites do pedido.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO. PLEITO NÃO FORMULADO. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. Remessa oficial tida por interposta, com fundamento no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
4. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
6. A impetrante não formulou pedido de restituição na exordial, motivo pelo qual a sentença deve ser reduzida aos limites do pedido, a fim de que seja autorizada apenas a compensação dos valores indevidamente recolhidos.
7. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 18/09/2018.
8. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
9. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
10. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF e STJ.
11. Apelação não provida e remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e deu parcial provimento à remessa oficial tida por interposta, apenas para reduzir a sentença aos limites do pedido., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004315-71.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: IRMAOS MATIELI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS - SP99036-A, LUCIANA FERRAZ DOS SANTOS NOVAES - SP156775-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IRMAOS MATIELI LTDA

Advogados do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS - SP99036-A, LUCIANA FERRAZ DOS SANTOS NOVAES - SP156775-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004315-71.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: IRMAOS MATIELI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS - SP99036-A, LUCIANA FERRAZ DOS SANTOS NOVAES - SP156775-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IRMAOS MATIELI LTDA

Advogados do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS - SP99036-A, LUCIANA FERRAZ DOS SANTOS NOVAES - SP156775-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de remessa oficial tida por interposta e apelações da União Federal (ID 135248591) e da impetrante (ID 135248592) em face do *decisum* que julgou o feito parcialmente procedente.

No dia 19/12/2017, a empresa IRMÃOS MATIELI LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, contra ato praticado pelo Ilustríssimo Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba/SP, objetivando, em suma, a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título. Deu-se à causa o valor de R\$ 333.037,00. Com a inicial, acostou documentos.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (ID 135248583).

O órgão do Ministério Público Federal que atua na primeira instância manifestou-se pela denegação da segurança (ID 135248585).

Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, porém apenas a partir de março de 2017. Com isso, julgou improcedente a pretensão de compensação, uma vez que inexistiriam valores a serem compensados (ID 135248586).

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas na forma da lei.

Não resignada, apela a União Federal requerendo a reforma da sentença, diante da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Postula pelo sobrestamento do feito. Subsidiariamente, pugna seja reconhecido que o ICMS a ser excluído é o efetivamente pago, recolhido.

Por seu turno, a impetrante também apelou postulando pelo reconhecimento do seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação mandamental com quaisquer tributos administrados pela RFB.

Com contrarrazões, de ambas as partes, subiram os autos a esta corte (ID 135248598 e ID 135248600).

O *Parquet* protestou pelo prosseguimento do feito (ID 136128505).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004315-71.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: IRMAOS MATIELI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS - SP99036-A, LUCIANA FERRAZ DOS SANTOS NOVAES - SP156775-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, IRMAOS MATIELI LTDA

Advogados do(a) APELADO: CESAR AUGUSTO FERRAZ DOS SANTOS - SP99036-A, LUCIANA FERRAZ DOS SANTOS NOVAES - SP156775-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, a despeito da sentença não ter sido submetida ao duplo grau de jurisdição, reconheço como tida por interposta a remessa oficial, com fundamento no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

Ainda em sede de preliminar, passo à análise do pedido de suspensão do feito, dada a possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União.

Não assiste razão à União. Com efeito, não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, a controvérsia relativa à inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - **tema 69**, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STJ; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÁRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos."

(AgInt nos EREsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDcl no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDcl no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada". Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido. "

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

"3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS".

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. "

Ressalte-se que, mesmo as alterações promovidas sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. "

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Assim sendo, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi intrapetido em 19/12/2017 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

A esse respeito, registre-se que não cabe ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF e determinar que a compensação apenas poderá abranger o período posterior março de 2017, sob pena de usurpação de competência da Corte Suprema.

Destarte, embasado em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento do *mandamus* em testilha, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Faz-se necessário esclarecer que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual incide contribuição previdenciária sobre o 13º salário proporcional pago em decorrência da dispensa do cumprimento do aviso prévio indenizado, porquanto tal verba integra o salário de contribuição. III - A orientação desta Corte é firme no sentido de que os valores recebidos a título de horas extras possuem natureza remuneratória sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. IV - É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c, do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Precedentes.

V - Não apresentados argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida.

VI - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou impropriedade do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VII - Agravo Interno improvido.”

(AgInt no REsp 1661525/CE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2018, DJe 26/04/2018)

Com relação à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, sob a sistemática do artigo 1.036 do Código de Processo Civil de 2015, firmou as seguintes teses:

(a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da anterior exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação cabal de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e

(b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva alegação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do Contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação suficiente dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

No caso dos autos, a impetrante almeja a declaração do direito de compensação, enquadrando-se no entendimento fixado na primeira tese acima transcrita. Nesse sentido, basta a comprovação da qualidade de credora tributária, não sendo necessária a juntada dos demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, sendo exigível a sua apresentação no momento em que o pedido de compensação for submetido ao Fisco.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. Remessa oficial tida por interposta, com fundamento no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.
2. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
3. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ónus fiscal.
4. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
5. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
6. Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.637/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN e/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 19/12/2017.
7. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
8. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
9. No caso dos autos, a impetrante almeja a declaração do direito de compensação, bastando apenas a comprovação da qualidade de credora tributária, consoante o entendimento consagrado nos REsp n. 1.365.095/SP e 1.715.256/SP.
10. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
11. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta não providas e apelação da impetrante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial tida por interposta e deu parcial provimento à apelação da impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007548-08.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HIDRASA TECNOLOGIA EM BOMBAS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR VALIM CAMPOS - SP340095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007548-08.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HIDRASA TECNOLOGIA EM BOMBAS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: JULIO CESAR VALIM CAMPOS - SP340095-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal (ID 137666616) e remessa oficial em face do *decisum* que julgou o feito procedente.

No dia 13/12/2019, a empresa HIDRASA TECNOLOGIA EM BOMBAS EIRELI - ME ajuizou a presente ação contra a União Federal, visando provimento jurisdicional que reconhecesse a inexistência da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito à repetição do indébito. Deu-se à causa o valor de R\$ 34.236,25. Coma inicial, acostou documentos.

Contestação da União Federal (ID 137666607), com manifestação do polo ativo (ID 137666612).

Sobreveio sentença que acolheu o pedido e extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, declarando indevida a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como o direito da parte autora compensar os tributos nos cinco anos anteriores à propositura da ação (ID 137666613).

Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Não resignada, apela a União Federal pleiteando, preliminarmente, a suspensão do feito e, no mérito, a reforma da sentença, em razão da alegada legitimidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, postula seja definido que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS é o efetivamente pago, recolhido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte (ID 137666621).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007548-08.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

VOTO

Em sede de preliminar, observo que não há como sobrestar o feito nesta fase processual, uma vez que os embargos de declaração opostos pela União no RE 574.706/PR não são dotados de efeito suspensivo, assim como pelo fato do julgamento de precedente pela Suprema Corte pela sistemática da repercussão geral autorizar o imediato julgamento dos demais processos com o mesmo objeto, independentemente de seu trânsito em julgado.

Quanto ao mérito, a controvérsia envolvendo a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao ICMS não demanda maiores debates.

O Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR - tema 69, Relatora Ministra CÂRMEN LÚCIA, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS"

(Acórdão publicado no DJE 02/10/2017, DJE nº 223, divulgado em 29/09/2017)

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta turma:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB O REGIME DA REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O mandado de segurança mostra-se adequado para se obter, do Poder Judiciário, a declaração do direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como do direito à compensação dos valores recolhidos a maior (Súmula nº 213 STJ). Reforma da sentença que extinguiu o feito aem julgamento do mérito. Análise do mérito da ação com fulcro no artigo 1.013, § 3º, I, do CPC.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. A compensação deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração (STF; RE nº 566.621/RS) e só poderá ser realizada após o trânsito em julgado destes autos, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN. Cabe acrescer que a compensação deve ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74, da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos, por sua vez, deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995.

9. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte (Súmula 213 do STJ). É na esfera administrativa que a compensação deve ser efetivada (artigo 74, § 1º, da Lei nº 9.430/1996), reservando-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas (artigo 74, 2º, da Lei nº 9.430/1996).

10. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, entendendo que os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

11. Apelação da Impetrante provida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5022788-38.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição.

6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.

7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.

8. Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002835-88.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

O próprio c. STJ alinhou seu entendimento ao quanto decidido pelo c. STF no bojo do RE 574.706/PR. Por oportuno, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS/COFINS. NÃO INCLUSÃO. RECENTE POSICIONAMENTO DO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (RE 574.706/PR, REL. MIN. CÂRMEN LÚCIA). DECISÃO RECONSIDERADA.

1. Com o julgamento do RE n. 574.706/PR pelo Supremo Tribunal Federal, os autos foram devolvidos pela Vice-Presidência do STJ a esta relatoria em atenção ao disposto no art. 1.040, inciso II, do CPC/2015, diante da necessidade de adequação do julgamento ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 574.706/PR, em repercussão geral, Relatora Ministra Cármen Lúcia, entendeu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do Contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da Seguridade Social.

3. Agravo interno provido em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040 do CPC/2015. Embargos de divergência providos.”

(AgInt nos REsp 1496581/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2019, DJe 03/12/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC/2015. DEFICIÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 574.706/PR (REPERCUSSÃO GERAL). SOBRESTAMENTO ATÉ JULGAMENTO, NA CORTE SUPREMA, DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL.

1. A parte recorrente sustenta que o art. 1.022, II, do CPC/2015 foi violado, mas deixa de apontar, de forma clara e precisa, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. É inviável o conhecimento do Recurso Especial nesse ponto, ante o óbice da Súmula 284/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.” Precedentes: REsp 1.728.921/SC, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24.10.2018; AgInt no REsp 1.738.778/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 21.9.2018; AgInt no AREsp 1.018.851/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 27.9.2018; REsp 1.626.971/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 4.5.2018.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte e, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. É desnecessário aguardar a publicação do acórdão do recurso apreciado no STF, ou o julgamento dos Embargos de Declaração nela opostos, no rito da Repercussão Geral, para fins de julgamento de Recurso Especial no STJ. Precedentes: AgInt no RE nos EDeI no AgInt no REsp 1.355.713/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Corte Especial, DJe 29.6.2018; AgInt no REsp 1.742.075/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 20.8.2018; AgInt no REsp 1.341.049/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12.6.2018; EDeI no REsp 1.144.807/RS, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 8.6.2018.

3. A Corte de origem não emitiu juízo de valor sobre os arts. 525, § 13, 926, 927, § 3º, 1.040 do CPC/2015, 27 da Lei 9.868/1999. Perquirir, nesta via estreita, a ofensa às referidas normas legais, sem que se tenha explicitado a tese jurídica no juízo a quo, é frustrar a exigência constitucional do prequestionamento, pressuposto inafastável que objetiva evitar a supressão de instância. Ao ensejo, confira-se o teor da Súmula 282/STF: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada”. Precedentes: AgInt no AREsp 886.089/RJ, Rel. Min. Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 12.2.2019; AgInt no REsp 1.703.420/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14.12.2018; AgInt no AREsp 1.237.571/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 25.9.2018; AgInt no REsp 1.693.829/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 16.2.2018; AgInt no AREsp 759.244/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 5.2.2018.

4. A matéria possui natureza eminentemente constitucional, não sendo possível sequer a apreciação do mérito do apelo nobre. O inconformismo da Fazenda Nacional, em última análise, diz respeito à definição de balizas para a aplicação do entendimento fixado pelo STF no RE 574.706/PR, o que compete apenas àquela Corte Superior.

5. Recurso Especial não conhecido.”

(REsp 1833309/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 19/12/2019)

A propósito, a Primeira Seção do c. STJ, na sessão de 27/03/2019, ao julgar a Questão de Ordem nos REsp 1.624.297/RS, 1.629.001/SC e 1.638.772/SC, determinou o cancelamento das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Importante salientar que no julgamento do precedente qualificado (RE 574.706 - Tema 69/STF) o c. Supremo Tribunal Federal definiu com clareza que, por se tratar de mero ingresso de caixa, **todo o ICMS faturado** deve ser excluído do conceito de receita, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente.

É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

“3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”.

A conclusão alcançada pela Ministra Relatora Carmen Lúcia espanca qualquer dúvida. Seu voto dispôs que o regime não cumulativo do ICMS (coma escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores) não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, possibilitando ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução. Cumpre transcrever trechos do voto condutor:

“Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na ‘fatura’ é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições. Portanto, ainda que não no mesmo momento, o valor do ICMS tem como destinatário fiscal a Fazenda Pública, para a qual será transferido.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Enfatiza-se que o ICMS incide sobre todo o valor da operação, pelo que o regime de compensação importa na circunstância de, em algum momento da cadeia de operações, somente haver saldo a pagar do tributo se a venda for realizada em montante superior ao da aquisição e na medida dessa mais valia, ou seja, é indeterminável até se efetivar a operação, afastando-se, pois, da composição do custo, devendo ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.

10. Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.”

Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela. Trata-se, portanto, de critério material.

Por fim, reconheço o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos 05 anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a demanda foi ajuizada em **13/12/2019**.

Em relação ao direito de compensação, o c. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.”

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente retro. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, uma vez que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Entretanto, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime dos recursos repetitivos, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Sendo a compensação forma de extinção do crédito tributário, a teor do art. 156, II, do Código Tributário Nacional, deve ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, cumpre destacar primeiramente, com base em alentada jurisprudência e, considerando a data do ajuizamento da ação em testilha, que é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, em consonância com o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, ressalte-se que, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. Diga-se em caráter geral, pois deve ser **obedecido o regramento contido no art. 26-A do diploma referido**.

Os créditos da parte autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

O § 11, do artigo 85, da Lei Adjetiva Civil dispõe que “o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

Assim, majoro em 1% os honorários anteriormente fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, observados os limites e parâmetros do art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELO EM AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS.

1. A possibilidade de modulação dos efeitos do quanto decidido no RE 574.706/PR, em decorrência da pendência do julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, não se configura como óbice ao imediato julgamento dos demais processos como mesmo objeto, independentemente do seu trânsito em julgado.
2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706/PR, posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza e sim ônus fiscal.
3. O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF.
4. Ressalte-se que as alterações promovidas, sejam pelas Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, seja pela Lei nº 12.973/14, não possuem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, consoante jurisprudência pacífica do c. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, assim sendo, as contribuições não podem incidir sobre tal parcela.
5. Reconhecido o direito à compensação, considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior aos cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente demanda foi ajuizada em 13/12/2019.
6. Deve a compensação ser realizada nos termos da legislação específica do ente federativo (art. 170, *caput*, do CTN). Assim, primeiramente, é devida apenas após o trânsito em julgado da decisão (art. 170-A, do CTN). Por sua vez, com o advento da Lei nº 13.670/18 e revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/07, não subsiste, em caráter geral, o óbice à possibilidade da compensação ser realizada com as contribuições previdenciárias. No caso concreto, todavia, deve ser obedecido o regramento contido no art. 26-A da Lei nº 11.457/2007.
7. Ressalvado o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios, nos termos do quanto decidido pelo c. STJ no REsp 1.137.738/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.
8. As razões do quanto decidido encontram-se assentadas de modo firme em alentada jurisprudência que expressa o pensamento desta turma, em consonância com o entendimento do STF.
9. Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025859-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EDUARDO DE CAMARGO NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL ALEXANDRE BUENO - SP161222

AGRAVADO: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 385/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação civil de improbidade administrativa, afastou a alegação do agravante de prescrição.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação de sentença nos autos de origem inclusive com apelação interposta, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006300-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ADILSON ROBERTO SIMOES DE CARVALHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADILSON ROBERTO SIMOES DE CARVALHO - SP78766-A, MARCO ANTONIO DE MELLO FERNANDES - SP384474

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento, posto que a decisão combatida é uma sentença.

Alega o embargante ADILSON ROBERTO SIMOES DE CARVALHO que, "tendo em vista o fato de a arguição do bem de família poder ser apresentada por simples petição nos autos da Ação de Execução ou no Cumprimento de Sentença, deveria haver o reconhecimento dos termos da Lei nº. 8.009/1990 para ser considerado total e completamente NULA a penhora do único imóvel residencial ora em questão".

Decido.

De início, cumpre ressaltar que tempestivos os presentes embargos de declaração.

Quanto ao mérito, não existe qualquer erro, obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas via embargos de declaração, porquanto a decisão embargada foi clara no sentido de que o Agravo de Instrumento não é meio adequado para impugnar sentença, nos termos da legislação vigente, sendo o caso de não conhecimento do recurso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA DE MÉRITO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ERRO GROSSEIRO. 1. A legislação processual civil é expressa ao definir que sentença desafia recurso de apelação. 2. Hipótese em que o recorrente interpôs, à época, agravo de instrumento, configurando-se, pois, erro grosseiro a inviabilizar a aplicação do princípio da fungibilidade. 3. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp 1430669/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 21/03/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA PROFERIDA. ERRO GROSSEIRO. CABIMENTO DE APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE AFASTADO. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. O executado apresentou exceção de pré-executividade alegando a prescrição do crédito tributário. Intimada a se manifestar, a União concordou com o reconhecimento da prescrição da maioria da cobrança, insurgindo-se apenas quanto à CDA 80703003462-92. 2. O d. magistrado, por sua vez, reconheceu a prescrição de todo o crédito tributário, acolhendo a exceção de pré-executividade para julgar extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 487, II, do CPC. 3. O recurso cabível em face de sentença é a apelação, e não o agravo de instrumento. 4. Inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, visto que configurado erro grosseiro. Precedentes. 5. Agravo de instrumento não conhecido. (TRF 3ª Região, 3ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008210-03.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 16/08/2018, Intimação via sistema DATA: 21/08/2018)

Infere-se, tão somente, a intenção de rediscutir a questão, não sendo os embargos de declaração meio processual adequado para tanto.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027013-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: EDILZA APARECIDA ELORZA

DECISÃO

Tendo em vista a decisão proferida nos autos de origem, que declinou de sua competência e determinou o envio dos autos à Justiça Estadual, bem como a manifestação da agravante (id. 142696892), julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5004721-42.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: OWENS CORNING FIBERGLAS AS LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JORGE LUIZ DE BRITO JUNIOR - SP271556-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **OWENS CORNING FIBERGLAS A.S. LTDA.**, em face do **CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS** com pedido liminar para determinar a suspensão da exigibilidade da Taxa Siscomex na modalidade importação na forma excessivamente majorada pela Portaria MF nº 257/11 e pela IN RFB nº 1.158/11, concedendo-se, ao final, definitivamente a ordem para reconhecer o direito da impetrante de não recolher a Taxa Siscomex na modalidade importação com os valores excessivamente majorados pela Portaria MF nº 257/11 e pela IN RFB nº 1.158/11, bem assim declarar o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos, inclusive por meio de compensação na esfera administrativa com outros tributos administrados pela RFB, desde os 5 anos anteriores à impetração deste *writ*, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, aplicando-se, desde os recolhimentos indevidos, os juros SELIC, previstos no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95 ou outro índice que vier substituí-los.

Aduziu a impetrante que, para o desenvolvimento de suas atividades no âmbito de importações, vale-se do registro da Declaração de Importação (DI) no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, sofrendo incidência da respectiva taxa de utilização, instituída pelo art. 3º, da Lei 9.716/98, e que a sua cobrança no valor fixado por ato infralegal do Ministério da Fazenda, previsto na Portaria MF 257/11, a partir da delegação do art. 3º, § 2º, é inconstitucional por violação aos artigos 150, incisos I (princípio da legalidade) e IV (princípio do não-confisco), da Constituição Federal, e ilegal por violação ao artigo 50 da Lei nº 9.784/99 (princípio da motivação) e ao próprio artigo o § 2º, do art. 3º, da Lei nº 9.716/98 (proporcionalidade). Sustentou, ainda, a existência de jurisprudência a respaldar sua tese; que a Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional, órgão da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, emitiu a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, incluindo as ações que tratam da majoração da Taxa Siscomex na lista de dispensa de contestar e recorrer de que trata a Portaria PGFN nº 502/2016, e que a pretensão de declaração de direito de compensação encontra guarida na Súmula nº 213 do Superior Tribunal de Justiça. Atribuído à causa o valor de R\$ 331.540,00 (trezentos e trinta um mil, quinhentos e quarenta reais) (Id 142257502).

Deferida a liminar para determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento da Taxa do Siscomex pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011, com a disponibilização dos meios necessários ao recolhimento não majorado (Id 142257518).

Informações da autoridade impetrada em que alegou, em suma, sua ilegitimidade passiva, na medida em que não tem competência para praticar, informar, esclarecer ou rever o ato praticado; a impossibilidade técnica de se realizar alterações no sistema informatizado SISCOMEX e, portanto, a impossibilidade de ordem técnica para desobrigar um contribuinte ao pagamento do tributo ou alterar o valor a ser pago, momento quando o pagamento ocorre de forma absolutamente informatizada; e a impossibilidade de restituição ou compensação pela autoridade impetrada (Id 142257524).

Pugnou a União pelo ingresso na lide, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009, bem assim deixou de apresentar recurso quanto ao pedido de recolhimento da Taxa de Utilização do Siscomex com base nos valores reajustados pela Portaria MF nº. 257/2011, em razão do disposto na NOTA PGFN/CRJ/Nº 73/2018. Ressalvou, no entanto, fosse resguardada a cobrança baseada na correção monetária acumulada no período (Id 142257526).

Opostos embargos de declaração pela parte impetrante, com pedido de esclarecimento quanto ao índice de atualização aplicável para a taxa SISCOMEX (Id 142257528), foram rejeitados (Id 142257531).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito, considerada a inexistência de interesse institucional (art. 127 e 129, IX, CF/88) (Id 142257540).

O juízo de origem julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir da impetrante o recolhimento da Taxa do Siscomex pela forma majorada pela Portaria MF 257/2011 (naquilo em que superar o valor correspondente à variação de preços, medida pelo INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), assim como para reconhecer o direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título desde o quinquênio anterior à data da impetração do presente *mandamus* e devidamente comprovados perante a autoridade administrativa. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição. Custas na forma da lei. Sem condenação ao pagamento de honorários, consoante art. 25 da Lei 12016/2009 e Súmulas 512 do STF e 105 do STJ (Id 142257546).

Deixou a União de interpor recurso, com base Portaria PGFN 502/2016, art. 2º, I, c/c a Nota SEI nº 73/2018/CRJ/PGACET/PGFN-MF, de 13/11/2018 (matéria 1.3.1.16.1) (Id 142257549).

Subiram os autos a este Tribunal por força de reexame necessário.

O MPF reiterou seu posicionamento pelo mero prosseguimento do feito (Id 14270727).

É o relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.

Ademais, cabe destacar que o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, hipótese verídica. Por fim, ressalte-se, ainda, que o disposto no § 2º do citado artigo prevê, em casos que tais, que a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório, o que se amolda a hipótese vertente, de modo que a presente remessa oficial não deve ser conhecida. Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer-PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 128515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa necessária.**

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5005223-41.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A

PARTE RE: UNIÃO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ**, em face do **DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS – SP (DRF)**, com pedido liminar para determinar à autoridade impetrada a prolação de decisão administrativa, em até 10 (dez) dias, contados da respectiva intimação, acerca do Pedido de Restituição nº 32772.25778.281218.1.2.04-7539, concedendo-se, ao final, definitivamente a segurança para assegurar à impetrante o seu direito líquido e certo de obter decisão fundamentada acerca do mérito do Pedido de Restituição nº 32772.25778.281218.1.2.04-7539.

Aduziu a impetrante que protocolou, em 28/12/2018, junto à RFB, Pedido de Restituição nº 32772.25778.281218.1.2.04-7539, para reaver valor de C OFINS recolhido a maior, mas, apesar de referido pedido ter sido transmitido há mais de um ano, não foi comunicada, até o presente momento, sobre a prolação de qualquer decisão administrativa quanto ao seu pedido. Sustentou, em suma, estar caracterizada a inércia da impetrada e extrapolado o prazo de 360 dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos, previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2011 para a prolação de decisão administrativa. Aduziu, ainda, violação à garantia constitucional da razoável duração do processo e ao direito de petição (artigo 5º, incisos XXXIV, b, e LXXVIII, CF) e ao princípio constitucional da eficiência (artigo 37 da CF e artigo 2º da Lei 9.874/99). Por fim, consignou que a questão já foi objeto de análise pelo STJ em sede de recurso repetitivo (Id 142041232).

Regularizada a representação processual (Id 142041241 e 142041242).

Pugnou a União pelo ingresso na lide, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 (Id 142041247).

Alegou a autoridade coatora que atua do melhor modo possível, com critérios objetivos e impessoais, para analisar os direitos creditórios dos contribuintes; que os critérios são lastreados em lei e em instruções absolutamente compatíveis com o sistema tributário; permitir que seja dada prioridade à apreciação dos pedidos de ressarcimento apresentados pela impetrante ensejará subversão do sistema isonômico que a Coordenação Regional do Contencioso Judicial – 8ª Região põe em prática; e os recursos humanos, materiais e tecnológicos de que dispõe a administração tributária federal são limitados, inexistindo ato ou omissão, por parte do Delegado da Receita Federal do Brasil, que caracterize ilegalidade ou abuso de poder. Requer seja denegada a segurança e, subsidiariamente, a fixação de um prazo de pelo menos 90 dias para que sejam instruídos e proferidas as respectivas decisões confirmatórias ou não do direito creditório pleiteado (Id 142041249).

Peticionou a parte impetrante reiterando o pleito de prolação de decisão administrativa devidamente fundamentada em relação ao Pedido de Restituição nº 32772.25778.281218.1.2.04-7539 (Id 142041251).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito, considerada a inexistência de interesse institucional (Id 142041253).

O juízo de origem concedeu a segurança para garantir à impetrante o direito de ver apreciado seu pedido de restituição n. 32772.25778.281218.1.2.04-7539, concluindo o processo administrativo no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), devendo noticiar nos autos o cumprimento desta decisão. Custas pela União. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame obrigatório (Lei n. 12.016/2009, art. 14, § 1º) (Id 142041255).

Peticionou a União para informar que deixa de recorrer, nos termos da Portaria PGFN/RFB nº 01/2014 (REsp 1.138.206/RS - temas nº 269 e 270 de recursos repetitivos) (Id 142041259).

Noticiou a autoridade impetrada a conclusão da análise do Pedido de Restituição – Perdcomp nº 32772.25778.281218.1.2.04-7539, Processo Administrativo nº 10830.907493/2018-29, com a emissão do correspondente Despacho Decisório (Id 142041261).

Informou a impetrante a ausência de interesse em recorrer (Id 142041265).

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa (Id 142607948).

Subiram os autos a este Tribunal por força de reexame necessário.

É o relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.

Ademais, cabe destacar que o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, hipótese vertida.

Por fim, ressalte-se, ainda, que o disposto no § 2º do citado artigo prevê, em casos que tais, que a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório, o que se amolda a hipótese vertente, de modo que a presente remessa oficial não deve ser conhecida. Neste sentido, é o acerto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 128515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa necessária.**

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012638-28.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MANUFATURA DE METAIS MAGNET LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANALU APARECIDA PEREIRA - SP184584-A, ANIBAL BLANCO DA COSTA - SP126928-B

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de cumprimento de sentença, determinou a intimação da União Federal para apresentar a memória de cálculo do valor de honorários advocatícios.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que a parte executada/impugnante e ora agravante peticionou nos autos de origem, requerendo acordo para pagamento dos honorários advocatícios (Id 30843693 daqueles autos), acarretando a superveniente perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, não conheço do agravo de instrumento e do agravo interno, posto que prejudicados, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025987-98.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: JOSENICE DE SOUSA E SILVA

AGRAVADO: UNIESP S.A

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO BRESSAN MARQUES - SP227726-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 139526974: Homologo a desistência do Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 998 Código de Processo Civil de 2015.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024846-44.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: RESIDENCIAL VILLE DE FRANCE III EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCELO PELEGRINI BARBOSA - SP199877-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista manifestação da agravante id 142808068, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027253-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: KLABIN S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Ante a certidão retro (ID 143506017), promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a regularização do presente recurso, com o recolhimento em dobro do preparo, conforme art. 1.007, § 4º, do Código de Processo Civil, sob pena de deserção.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008229-16.2012.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

APELADO: ACUCAREIRA ZILLO LORENZETTI S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: SILVIO LUIZ DE COSTA - SP245959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001797-35.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: MOACIR JOSE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NAYARA RODRIGUES DA SILVA - SP406572-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5023273-34.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

RECORRENTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: CAROLINA MIRANDA SOUSA

Advogado do(a) RECORRENTE: CAROLINA MIRANDA SOUSA - SP333268

RECORRIDO: AMAGGI & LDC TERMINAIS PORTUARIOS S.A.

Advogados do(a) RECORRIDO: EULO CORRADI JUNIOR - SP221611-A, JOSE ROZINEI DA SILVA - PR50448-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, como fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Mandado de Segurança.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, que a deu provimento, implicando a perda de objeto do recurso.

Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.

Intimem-se.

Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002894-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDER EDUARDO DE OLIVEIRA - SP183637-A

AGRAVADO: SANDRO LEMES DOS SANTOS
PROCURADOR: ITAMAR LUIGI NOGUEIRA BERTONE

Advogado do(a) AGRAVADO: ITAMAR LUIGI NOGUEIRA BERTONE - SP106739

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o pedido de medida liminar, formulado nos autos de mandado de segurança, com o fim seja assegurada a renovação do registro de armas de fogo de propriedade do impetrante, ora agravado.

Decido.

Em consulta ao sistema processual, verifico que o processo principal já foi julgado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a superveniente prolação de sentença implica a perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão concessiva ou denegatória de decisão interlocutória sobre antecipação dos efeitos de tutela (REsp 1.332.553/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/9/2012, DJe de 11/9/2012) (AGRESP 201001499976, RAULARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/08/2013).

Isso porque a superveniência de sentença de mérito, se de procedência, absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente, e, se de improcedência, implica revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória (AGARESP 201100763290, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/03/2013).

Precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO CONFIGURADA. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que examinou a antecipação de tutela, quando se verifica a superveniente prolação da sentença de mérito. 2. Nesse sentido: AgRg no AREsp 202.736/PR, 2ª Turma, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 07/03/2013; PET nos EDcl no AgRg no Ag 1219466/SP, 2ª Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 28/11/2012; REsp 1.062.171/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 02/03/2009; REsp 1.065.478/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 06/10/2008. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201301599253, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DO LEVANTAMENTO DE QUANTIA BLOQUEADA. PRESTAÇÃO MEDIANTE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que fica prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento de decisão que deferiu ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação da sentença de mérito. 2. Não tendo a agravante trazido qualquer razão jurídica capaz de alterar o entendimento sobre a causa, mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos. 3. Agravo regimental não provido. (AGRA 201001225780, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:27/09/2013).

Diante da superveniente carência de interesse recursal, não conheço do agravo de instrumento, porque prejudicado, nos termos do art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001459-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MOVEL CONSULTORIA E MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA - SP154201-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Tendo em vista a decisão proferida nos autos de origem (Doc. id 142990047), constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão que veio a ser substituída por outra.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009288-66.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: JOSE SAVIO RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VERA MARIA RIBEIRO DOS SANTOS - SP110047

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSE SAVIO RIBEIRO em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento, nos termos do art. 932, III, CPC, considerando o recolhimento incorreto das custas processuais.

Intimado, com fulcro nos artigos 9º e 10, CPC, para que se manifestasse acerca da intempestividade dos embargos de declaração opostos em 2/9/2020, nos termos do *caput* do art. 1.023, CPC, tendo em vista que foi o recorrente intimado da decisão embargada em 20/8/2020, o embargado quedou-se inerte.

De fato, intempestivo os embargos de declaração, considerando o prazo de 5 dias, previsto no art. 1.023, *caput*, CPC.

Ante o exposto, **não conheço** dos embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000373-69.2015.4.03.6116

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIMED DE ASSIS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DOMINGOS SOMMA - SP68512

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL - SP236682-N

APELADO: UNIMED DE ASSIS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: MARCOS DOMINGOS SOMMA - SP68512

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL - SP236682-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tratam-se de recursos de apelação interpostos pelas partes litigantes em face da r. sentença que acolheu “EM PARTE OS EMBARGOS À EXECUÇÃO para: a) DECLARAR a prescrição da pretensão de cobrança dos débitos representados pelas Certidões de Inscrição em Dívida Ativa - CDAs nº 00000015398-25 (processo administrativo nº 339022797532200568) e 00000015041-00 (processo administrativo nº 33902296492200537); b) DECLARAR a ilegalidade da multa prevista no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69, afastando sua aplicação ao caso concreto, também por incompatibilidade vertical com a Constituição Federal; c) CONDENAR a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos da parte adversa em 10% sobre o montante cobrado a maior, bem como condenar UNIMED ASSIS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da parte adversa em 10% sobre o valor restante da condenação, após as deduções decorrentes dos comandos judiciais constantes nos itens "a" e "b", tendo em vista a sucumbência recíproca ocorrida, bem ainda a baixa complexidade da causa, nos termos do artigo 20, 4º, do CPC; d) CONDENAR a UNIMED ASSIS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO ao pagamento, à AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS, de multa por litigância de má-fé, nos termos dos incisos II e III do artigo 17 do CPC, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, bem como à indenização, com espeque no 2º do artigo 18 do CPC, calculada em 10% sobre o valor atualizado do débito representado pela CDA nº 00000014416-98, tendo em vista que tentou alterar a verdade dos fatos e valer-se do processo para obter objetivo ilegal. Os valores da multa e da indenização ora impostas deverão ser descontados do montante judicialmente depositado para fazer frente aos débitos representados pelas CDAs atingidas pela prescrição e do afastamento da multa prevista no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69. Saliento que, à luz do princípio da instrumentalidade das formas, e considerando que já há depósito do valor em execução nos autos em apreço, a ação de execução fiscal nº 0001229-67.2014.403.6116 deverá seguir seus posteriores termos, determinando à exequente que, tão logo transite em julgado a presente sentença, ou fique sujeita apenas a recurso sem efeito suspensivo, apresente novo cálculo obediente aos parâmetros fixados nesta sentença. Sem custas, diante do teor do artigo 7º da Lei nº 9.289/96. Extraia-se cópia desta sentença juntando-a aos autos da execução acima referida.”

Buscavam as partes a reforma da sentença.

É o Relatório.

O compulsar dos autos revela que foi proferida sentença na execução fiscal subjacente que foi extinta nos termos do art. 924, II e 925 do CPC c.c. art. 156, Inciso I do CTN, por sentença transitada em julgado e baixa definitiva ocorrida em 08/2018, tendo em vista a liquidação do débito.

Com efeito, uma vez extinto o crédito tributário, resta prejudicada a pretensão recursal nos embargos à execução, ante a manifesta perda de seu objeto.

Nesse sentido, são as decisões proferidas no processo nº 2005.61.82.004611-4/SP de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no processo nº 2007.03.99.050759-6 de Relatoria do Desembargador Federal Márcio Moraes.

Ante o exposto, julgo extintos os embargos à execução fiscal e prejudicadas as apelações, com fundamento no artigo 932, inciso III c/c artigo 485, VI e § 3º, todos do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014825-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: JSL LOCAÇÃO DE MAQUINAS E VEICULOS PESADOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ADALBERTO CALIL - SP36250-A, LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JSL Locação de Máquinas e Veículos Pesados Ltda.**, contra a r. decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança de n. 5003157-94.2020.4.03.6103.

A certidão Id 143303263 informa haver o MM. Juízo “a quo” proferido sentença nos autos de origem.

Considerando-se que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão relativa à liminar, julgo-o prejudicado, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o transcurso do prazo sem a interposição de recurso, comunicando-se à Vara de origem, e dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 01 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001796-56.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: AMVIAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: VITORIO ROBERTO SILVA REIS - SP230036-A, GERUSA DEL PICCOLO ARAUJO DE OLIVEIRA - SP224558-A, RICARDO CERQUEIRA LEITE - SP140008-A, YURI GUIMARAES CAYUELA - SP173085-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AMVIAN INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VITORIO ROBERTO SILVA REIS - SP230036-A, GERUSA DEL PICCOLO ARAUJO DE OLIVEIRA - SP224558-A, RICARDO CERQUEIRA LEITE - SP140008-A, YURI GUIMARAES CAYUELA - SP173085-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021494-78.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MANOEL LUIZ FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MANOEL LUIZ FERREIRA - SP324946-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026203-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SECÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIANE LATORRE FRANCO SO LIMA - SP328983-A

AGRAVADO: WALDEMAR TUROLA ALVES CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO BRAZ DE SOUZA - SP40733

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026191-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS CERTIFICADAS - ABEC

Advogado do(a) AGRAVADO: RAFAEL DE CASTRO SPADOTTO - SP195111-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002059-84.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BUN-TECH, TECNOLOGIA EM INSUMOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A, ENIO ZAHA - SP123946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto para modificar decisão que deferiu a tutela de urgência para "reconhecer a suspensão da exigibilidade do débito tributário decorrente do auto de infração - PAF nº 11080-731951/2017-54, bem como para determinar a exclusão (ou não inclusão) do nome da parte autora do CADIN, possibilitando ainda a expedição de certidão de regularidade fiscal, conquanto o único óbice seja o processo administrativo objeto deste feito", nos autos de ação anulatória.

A discussão acerca da constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 para os casos de indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a Receita Federal, encontra-se afetada pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 796939, sob o Tema 736, havendo determinação de suspensão nacional da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão.

Ante o exposto, determino o sobrestamento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003098-28.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOGARCIA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A

APELADO: RODOGARCIA TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001458-87.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZOPONE-ENGENHARIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELADO: LUCAS LEAO CASTILHO - SP371282-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012842-31.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: LEDA MARIA MANGILE ANDRE, MARIA DA GLORIA BACHEGA PINHEIRO, MOACYR GARLIPP, NEUZA MENDES GARCIA

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0012842-31.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

INTERESSADO: LEDA MARIA MANGILE ANDRE, MARIA DA GLORIA BACHEGA PINHEIRO, MOACYR GARLIPP, NEUZAMENDES GARCIA

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

Advogado do(a) INTERESSADO: CIRO CECCATTO - PR11852-A

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) INTERESSADO: EDVALDO BOTELHO MUNIZ - SP81886-N

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001610-54.2009.4.03.6115

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: NEWTON LIMA NETO

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SANTANNA TAMASAUSKAS - SP173163-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5022980-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EXPRESSO VITORIA BAHIA LTDA
INTERESSADO: VIACAO FAROL DA BARRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Expresso Vitoria Bahia Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 0044485-90.2013.4.03.6182, ajuizada pela **União** em face de “**Viação Farol Da Barra Ltda.**” e em trâmite perante o Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que deferiu pedido de inclusão da recorrente no polo passivo da demanda originária.

Alega, em síntese, a recorrente que “*não houve e não há qualquer ambiente de ilicitude solidária como erroneamente afirmou na r. decisão e não há qualquer propósito de embaraçar a satisfação do crédito tributário deixado em aberto pela devedora principal*”. Aduz, ainda, que “*não houve qualquer sucessão da empresa devedora pela agravante, tampouco desta pela RD TURISMO, além do que sequer as premissas utilizadas na r. decisão autorizariam a aplicação dos diplomas citados na r. decisão (art. 133 e art. 124, inciso I, ambos do CTN) e também sequer correspondem à realidade*” (ID 139833731 - Pág. 8).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela recorrente não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que “*o perigo de dano deflui da própria inclusão da agravante no polo passivo da ação de execução, que poderá implicar em atos construtivos ao seu patrimônio, em decorrência de dívida que não lhe pertence*” (ID 139833731 - Pág. 58).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022980-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: EXPRESSO VITORIA BAHIA LTDA
INTERESSADO: VIACAO FAROL DA BARRA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**Expresso Vitoria Bahia Ltda.**”, contra a r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 0044485-90.2013.4.03.6182, ajuizada pela **União** em face de “**Viação Farol Da Barra Ltda.**” e em trâmite perante o Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que deferiu pedido de inclusão da recorrente no polo passivo da demanda originária.

Alega, em síntese, a recorrente que “*não houve e não há qualquer ambiente de ilicitude solidária como erroneamente afirmou na r. decisão e não há qualquer propósito de embaraçar a satisfação do crédito tributário deixado em aberto pela devedora principal*”. Aduz, ainda, que “*não houve qualquer sucessão da empresa devedora pela agravante, tampouco desta pela RD TURISMO, além do que sequer as premissas utilizadas na r. decisão autorizariam a aplicação dos diplomas citados na r. decisão (art. 133 e art. 124, inciso I, ambos do CTN) e também sequer correspondem à realidade*” (ID 139833731 - Pág. 8).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “inaudita altera parte” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela recorrente não autorizam suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que “*o perigo de dano deflui da própria inclusão da agravante no polo passivo da ação de execução, que poderá implicar em atos constitutivos ao seu patrimônio, em decorrência de dívida que não lhe pertence*” (ID 139833731 - Pág. 58).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APelação CÍVEL (198) Nº 0049179-20.2004.4.03.6182

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: AGRO PECUARIÁRIO DEZOITO SOCIEDADE ANÔNIMA

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será “Videoconferência TRF3 Cisco”, ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023000-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: RD TURISMO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: TATIANE THOME - SP223575-A, CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA - SP133149-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por “**RD Turismo Transportes Rodoviários Ltda**”, contra a r. decisão proferida nos autos da Execução Fiscal de n. 0044485-90.2013.4.03.6182, ajuizada pela **União** em face de “**Viação Farol Da Barra Ltda.**” e em trâmite perante o Juízo Federal da 12ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que deferiu pedido de inclusão da recorrente no polo passivo da demanda originária.

Alega, em síntese, a recorrente que “*não houve e não há qualquer ambiente de ilicitude solidária como erroneamente afirmou na r. decisão e não há qualquer propósito de embaraçar a satisfação do crédito tributário deixado em aberto pela devedora principal*”. Aduz, ainda, que “*não houve qualquer sucessão da empresa devedora pela Expresso Vitória da Bahia, tampouco desta última para a Agravante (muito menos via SPE), além do que sequer as premissas utilizadas na r. decisão autorizariam a aplicação dos diplomas citados na r. decisão (art. 133 e art. 124, inciso I, ambos do CTN) e também sequer correspondem à realidade*” (ID 139835654 - Pág. 8).

Pugna seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

O atual Código de Processo Civil reforçou a importância do princípio do contraditório, de modo que as medidas liminares “*inaudita altera parte*” devem ser reservadas para as hipóteses em que a urgência seja tamanha que grave e concreto dano possa consumir-se antes mesmo da manifestação da parte contrária.

Nesse contexto, os argumentos apresentados pela recorrente não autorizam a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação no sentido de que “*o perigo de dano deflui da própria inclusão da agravante no polo passivo da ação de execução, que poderá implicar em atos construtivos ao seu patrimônio, em decorrência de dívida que não lhe pertence*” (ID 139835654 - Pág. 40).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005247-84.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: FLAVIO APARECIDO JOLO

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL GOMES DE ARAUJO - SP378287-A, LUIS CARLOS GRALHO - SP187417-A

APELADO: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELADO: MARIANE LATORRE FRANCO LIMA - SP328983-A, ADRIANA CARLA BIANCO - SP359007-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será “Videoconferência TRF3 Cisco”, ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002663-97.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC

APELADO: LARA GOMES SILVA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO ANDRADE REIS - BA53160-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012629-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: MEGA PLASTICOS BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSIAS SOARES DA SILVA - PR66121-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A questão debatida encontra-se afetada ao Tema 769, pelo Superior Tribunal de Justiça, nos REsp 1.835.864, REsp 1.666.542 e REsp 1.835.865, havendo determinação de suspensão nacional, nos termos do art. 1.037, II, CPC.

Ante o exposto, **determino** a suspensão do presente feito.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5014081-55.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: JOAO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0511712-67.1992.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: INDÚSTRIA DE TAPETES LORD LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA DA SILVEIRA - SP228114-A, RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A, CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA - SP52406-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Determino o sobrestamento do feito em razão da decisão proferida no IRDR 0000453-43.2018.4.03.0000, no qual discute a "condenação da Fazenda Pública em honorários nas hipóteses de acolhimento de exceção de pré-executividade para extinção da execução fiscal por prescrição intercorrente".

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000704-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: JUNDIAPAGA SERVICOS E EQUIPAMENTOS LTDA - ME

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001214-38.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EQUIPALCOOL SISTEMAS EIRELI

Advogados do(a) APELADO: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5024509-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CHOCOLATES GAROTO SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

DECISÃO

Tendo em vista a notícia de que este recurso foi equivocadamente distribuído perante esta c. Corte Regional, quando deveria ter sido interposto perante o c. Tribunal Regional Federal da 2.ª Região, não conheço do agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Cancela-se a distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021567-49.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COMERCIAL JOPEWIDIA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL SANTIAGO ARAUJO - SP342844-A, PEDRO FRANCISCO FEITOSA JARDIM - SP397203-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005726-12.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: AGROINDUSTRIAL IRMAOS DALLA COSTA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGROINDUSTRIAL IRMAOS DALLA COSTA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGO FRIZZO - PR33150-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005832-92.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DAKA COMERCIAL E DESIGN LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DAKA COMERCIAL E DESIGN LTDA

Advogados do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A, MARIA MADALENA ANTUNES - SP119757-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002746-52.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGA DO ABC

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BURKART - SP411617-A, MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004116-48.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOAO SONEGO TRANSPORTES - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DE PAULA BORGES - SP252157-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5024595-25.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAGE COMERCIO VAREJISTA DE BIJUTERIAS LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUIS FERNANDO GACON LESSA ALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE AMARO DA SILVA - SP274059-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO BORLINA PIRES - SP143670, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

DECISÃO

Tendo em vista a duplicidade de agravo de instrumento impugnando a mesma decisão, conforme apontado pelos agravantes (Doc. id 142370195), não conheço este agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Cancela-se a distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013183-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE AMARO DA SILVA - SP274059-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO BORLINA PIRES - SP143670, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

DECISÃO

Tendo em vista a duplicidade de agravo de instrumento impugnando a mesma decisão, conforme apontado pelos agravantes (Doc. id 142370195), não conheço este agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Cancela-se a distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013183-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE AMARO DA SILVA - SP274059-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO BORLINA PIRES - SP143670, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

DECISÃO

Tendo em vista a duplicidade de agravo de instrumento impugnando a mesma decisão, conforme apontado pelos agravantes (Doc. id 142370195), não conheço este agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Cancela-se a distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013183-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA, LUBPAR COMERCIO ATACADISTA DE LUBRIFICANTES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

AGRAVADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERNANDO HENRIQUE AMARO DA SILVA - SP274059-A
Advogados do(a) AGRAVADO: MARCELO BORLINA PIRES - SP143670, ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A
Advogados do(a) AGRAVADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

DECISÃO

Tendo em vista a duplicidade de agravo de instrumento impugnando a mesma decisão, conforme apontado pelos agravantes (Doc. id 142370195), não conheço este agravo de instrumento, com fundamento no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Cancela-se a distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001695-55.2013.4.03.6000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IMPERIO ALVES IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA - EPP
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO LOPES ORTIZ - MS12082
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5020037-40.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR
REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.
Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A
REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo à apelação, como o fim de barrar a execução provisória da sentença, nos autos Embargos à Execução Fiscal.
Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve julgamento da apelação, que a negou provimento, implicando a perda de objeto do recurso.
Ante o exposto, não conheço do pedido de efeito suspensivo à apelação, posto que prejudicado, com fulcro no art. 932, III, CPC.
Intimem-se.
Certificado o trânsito em julgado, baixem-se os autos.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005566-23.2018.4.03.6100
RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS
APELANTE: SPORT CLUB CORINTHIANS PAULISTA
Advogado do(a) APELANTE: JULIANO DI PIETRO - SP183410-A
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002682-46.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, UNIÃO FEDERAL

APELADO: SILVANA FERREIRA MAGALHAES COSTA, DONIZETE ALVES COSTA

Advogado do(a) APELADO: PAULO NORBERTO INFANTE - SP174594-A

Advogado do(a) APELADO: PAULO NORBERTO INFANTE - SP174594-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O compulsar dos autos revela que a questão debatida no presente feito se amolda ao quanto discutido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais (REsp 1.731.334/SP e REsp 1.762.206/SP) atinentes ao Tema 1062, cuja questão submetida a julgamento foi assim delimitada:

Tema 1062: "Possibilidade de se reconhecer a retroatividade de normas não expressamente retroativas da Lei n. 12.651/2012 (novo Código Florestal) para alcançar situações consolidadas sob a égide da legislação anterior".

Sobreleva anotar que a afetação do referido Tema foi iniciada em 02/09/2020 e finalizada em 08/09/2020, pela Primeira Seção Julgadora da Corte Superior, determinando, inclusive, a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versam acerca da questão delimitada e tramitem em território nacional (acórdão publicado no DJe de 16/09/2020).

Inclusive, no julgamento do REsp 1.762.206/SP, representativo da controvérsia, registrou-se que a declaração de constitucionalidade de vários dispositivos do Novo Código Florestal pelo STF não inibe a análise da aplicação temporal do texto legal vigente no plano infraconstitucional.

Desse modo, em observância às decisões paradigmáticas proferidas pela Corte Superior, **determino a suspensão** do processo até pronunciamento definitivo do STJ, nos termos do arts. 1.035, §5º do CPC/15, anotando-se para o devido controle.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL(120) Nº 5026610-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

IMPETRANTE: BRASA BURGER INDUSTRIA E COMERCIO DE DERIVADOS DE CARNES EIRELI - EPP

Advogado do(a) IMPETRANTE: CICERO MARCOS LIMALANA - SP182890

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 21ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, na qual, postulava a BRASA BURGER INDUSTRIA E COMERCIO DE DERIVADOS DE CARNES EIRELI - EPP demonstrar à suspensão do Termo de Suspensão Cautelar n.º 001/CIF 5106/2020, a fim de permitir a retomada da produção e comercialização de seus produtos, até o julgamento final da presente ação.

Na instância de piso, foi proferido despacho para que “encaminhe-se os autos ao juiz natural da causa, a quem competirá decidir acerca da concessão da medida liminar pleiteada”.

Posteriormente, a impetrante, peticiona nos autos para “DESISTIR do presente Mandado de Segurança, haja vista que, administrativamente, houve a prolação de decisão pela reabertura da empresa e retomada de suas atividades”.

É o Relatório. DECIDO:

Diante da desistência do Mandado de Segurança pelo próprio impetrante, carece de razão o prosseguimento do presente feito.

Ante o exposto, homologo a renúncia postulada, com fundamento no artigo 487, III, 'c' do Código de Processo Civil. Julgando prejudicado o Mandado de Segurança.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002887-79.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: INDRA SISTS.SA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO PERRELLI PECANHA - SP220278-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por INDRA SISTEMAS S.A., em face do DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, com pedido liminar para determinar à autoridade impetrada que analise e decida os Pedidos de Restituição mencionados na exordial, no prazo máximo de 30 (trinta) dias ou em outro prazo fixado judicialmente, sob pena de multa diária em caso de descumprimento, concedendo-se, ao final, definitivamente a segurança para assegurar a impetrante o seu direito líquido e certo de obter a prolação de decisão nos processos administrativos mencionados. Atribuído à causa o valor de R\$ 394.454,54 (trezentos e noventa e quatro mil, quatrocentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e quatro centavos).

Aduziu a impetrante que apresentou 10 (dez) Pedidos Eletrônicos de Restituição (PERs), nos anos-calendários de 2018 e 2019, almejando a restituição de contribuição previdenciária retida, pedidos transmitidos em duas datas, sendo parte enviada em agosto do ano calendário de 2018 e a outra parte em janeiro de 2019, sendo que até a data de 07 de fevereiro de 2020, não houve movimentação, caracterizada a inércia da impetrada e extrapolado o prazo de 360 dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos, previsto no artigo 24 da Lei 11.457/2011 para a prolação de decisão administrativa. Aduziu, ainda, violação à garantia constitucional da razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF) e dos princípios constitucionais da eficiência e da boa-fé objetiva do contribuinte (artigo 37 da CF e artigo 2º da Lei 9.874/99). Por fim, consignou que a questão já foi objeto de análise pelo STJ em sede de recurso repetitivo e objeto de jurisprudência no Tribunal Regional Federal da 3ª Região (Id 142524109).

Liminar deferida para determinar à autoridade impetrada, no prazo de 30 (trinta dias) dias, a análise dos pedidos de restituição indicados (Id 142524122).

Pugnou a União pelo ingresso na lide, nos termos do artigo 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 (Id 142524126).

Alegou a autoridade coatora, preliminarmente, o encaminhamento do processo administrativo à Equipe Especializada da DIORT/DERAT/SP, em 06/03/2020, para o cumprimento do determinado na decisão. No mais, aduziu, em suma, que os princípios administrativos previstos no Texto Constitucional reclamam uma análise conjunta, sob pena de esvaziamento daquele que for preterido; que preterir a análise de requerimentos mais antigos em benefício do da impetrante violaria os princípios da igualdade, da impessoalidade e da moralidade; que a Receita Federal enfrenta dificuldades operacionais decorrentes da carência de servidores, da crescente demanda, em especial em processos de grande complexidade que reclamam análise individual e manual, e da necessidade, por vezes, de efetuar diligências para ulimar as análises dos processos, inexistindo ato coator. Requereu, caso se constate, no curso da análise, a necessidade de intimação do contribuinte para apresentação de documentos comprobatórios e/ou esclarecimentos complementares, que o prazo concedido na liminar seja suspenso até o encerramento da instrução processual (Id 142524128).

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido do regular prosseguimento do feito, considerada a inexistência de interesse institucional (Id 142524131).

O juízo de origem concedeu a segurança e julgou procedente o pedido, para determinar à autoridade impetrada a conclusão da análise dos pedidos de restituição indicados nos autos, no prazo de 30 (trinta) dias, prestando diretamente à parte impetrante os esclarecimentos necessários sobre o acolhimento ou rejeição de seus pedidos. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09 (Id 142524882).

Peticionou a União para informar que deixa de recorrer, nos termos da dispensa veiculada pelo item 1.30, b, da Lista de RE e Resp julgados em desfavor da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 543-B e 543-C do CPC, conforme art. 1º, V e § 1º, da Portaria PGFN N. 294/2010 (RESP 1.138.206/RS - artigo item 67) (Id 14254885).

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo desprovemento da remessa (Id 142796014).

Redistribuídos os autos a esta Relatoria (Id 142811773).

Subiram os autos a este Tribunal por força de reexame necessário.

É o relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.

Ademais, cabe destacar que o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, hipótese vertida.

Por fim, ressalte-se, ainda, que o disposto no § 2º do citado artigo prevê, em casos que tais, que a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório, o que se amolda a hipótese vertente, de modo que a presente remessa oficial não deve ser conhecida. Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTÊNCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 128513, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa necessária.**

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000088-16.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J S MARELLA AUTOMOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: LIVIA MARIA GARCIA DOS SANTOS - SP258515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003170-05.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GOMES DIAS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDALINO - SP218407-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002954-48.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: VIDA FORTE NUTRIENTES INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS NATURAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO FRANCA DE SIQUEIRA E SILVA - SP90400-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, VIDA FORTE NUTRIENTES INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS NATURAIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO FRANCA DE SIQUEIRA E SILVA - SP90400-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000784-46.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FORTMIX - COMERCIO DE CONCRETO LTDA

Advogados do(a) APELADO: DEVANILDO PAVANI - SP328142-A, PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR - SP144858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002904-34.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANTONIO CARLOS BOLDRIN

Advogados do(a) APELADO: JOSE ALEXANDRE MORELLI - SP239694-A, GUILHERME MENDES - SP379429-A, TIAGO TREVILATO BRANZAN - SP245265-A, LEANDRO PEREIRA MACHADO DA SILVEIRA - SP270413-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002513-53.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SULAN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA DA COSTA CERVIERI - SP108924-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003373-38.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PLASTICOS ASSENCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO RODRIGO FURCO - SP196058-N, HAMILTON DA CUNHA BUENO - SP196023-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029085-27.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: SEPACO AUTOGESTAO

Advogados do(a) APELANTE: VANIA DE ARAUJO LIMATORO DA SILVA - SP181164-A, JOSE LUIZ TORO DA SILVA - SP76996-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025691-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: L & B INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MATHEUS DE CERQUEIRA Y COSTA - BA14144

AGRAVADO: EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUARIA

Advogado do(a) AGRAVADO: RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO - SP164338-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por L&B Indústria do Vestuário Eireli em face de decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, para que se suspendesse contrato de concessão de uso de área no Aeroporto de Congonhas/SP até a cessação do estado de calamidade pública decorrente da pandemia do novo coronavírus ou que se limitasse a remuneração devida a 10% do valor de faturamento mensal.

Sustenta que a INFRAERO não pode, diante de emergência sanitária de importância internacional, propor simplesmente a prorrogação do vencimento de remuneração ou desconto de 50%. Explica que outras administradoras de aeroportos têm concedido isenção de pagamento ou exigido apenas o percentual de 10% do faturamento.

Argumenta que a INFRAERO, no contrato de concessão, atua como empresa privada, exercendo atividade secundária e complementar à da administração de aeroportos, de modo que deve ajustar a receita de acordo com a singularidade do momento.

Alega também que a INFRAERO dispõe de outras fontes de receita e pode enfrentar a calamidade pública, diferentemente das entidades concessionárias, que, sem o fluxo de passageiros, não obtêm ingressos operacionais.

Acrescenta que a exceção do contrato não cumprido incide nas circunstâncias. Esclarece que a receita da entidade concessionária é calculada com base no fluxo de passageiros do aeroporto, previsto e assegurado pela INFRAERO.

Afirma que, como a pandemia comprometeu a navegação aérea, a empresa pública federal deixou de cumprir a sua parte na concessão de uso, o que justifica a suspensão do contrato até a normalização do fluxo de passageiros estimado por ocasião da contratação.

Finaliza com o argumento de que a INFRAERO incluiu o nome da empresa no CADIN sem notificação prévia e observância do prazo de 75 dias e negou ainda a adesão ao acordo com efeitos retroativos a março de 2020.

Requeru a antecipação de tutela recursal, a fim de que se suspendesse a inscrição no CADIN e se determinasse a reabertura da adesão a acordo para o período iniciado em março de 2020.

A INFRAERO apresentou resposta ao agravo.

Decido.

Não existem elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

Os impactos da pandemia do novo coronavírus sobre a aviação civil e serviços auxiliares – área no aeroporto destinada à exploração comercial – não têm sido negligenciados pela INFRAERO, a ponto de causarem desequilíbrio contratual e justificarem a intervenção do Poder Judiciário.

A empresa pública federal, diante da área econômica extraordinária e extracontratual – emergência sanitária de importância internacional e imposição estatal de quarentena -, tem dado solução administrativa à paralisação dos serviços auxiliares de aviação, prorrogando o vencimento de remunerações devidas pela concessionária por cinco meses e instituindo desconto de 50% nas prestações.

Conforme os ofícios circulares juntados, a postergação e o abatimento abrangeram praticamente todas as parcelas do exercício de 2020 e a duração dos contratos já foi prorrogada por quatro meses, em resposta à vigência do estado de calamidade pública.

As medidas equivalem, de certa forma, à própria suspensão das concessões de uso de área, porquanto a concessionária não pagará remuneração por cinco meses e obterá um desconto nas próprias prestações que foram prorrogadas.

Não se pode dizer, nas circunstâncias, que a INFRAERO tem sido indiferente aos efeitos da calamidade, canalizando todos os prejuízos para as concessionárias, como se houvesse inexecução voluntária de obrigações contratuais. A empresa pública federal ficará desprovida das remunerações pelo período e receberá apenas metade das prestações adiadas, com a assunção de parte dos riscos do negócio.

Nessas condições, inexistiu omissão do Poder Público na absorção e repartição das consequências de área econômica extraordinária e extracontratual (artigo 65, II, d, da Lei nº 8.666/1993). A INFRAERO tem dado solução administrativa à concessão de uso de área, tornando descabida e precipitada qualquer intervenção do Poder Judiciário.

Na verdade, as concessionárias estão preocupadas com o prolongamento das medidas de isolamento social, que manterá a restrição de navegação aérea e tornaria insuficientes a prorrogação do vencimento dos preços por cinco meses e o próprio desconto assegurado.

Ocorre que os efeitos da pandemia da COVID-19 permanecem incertos e imprevisíveis. Há meras especulações sobre imunização coletiva, vacina e redução do contágio, o que prejudica qualquer prognóstico sobre a eficácia de medidas já adotadas.

A INFRAERO tem tomado as decisões de prorrogação e desconto e não descartou a possibilidade de novos atos, caso o panorama não varie, com a restrição de circulação de passageiros. A solução administrativa para a calamidade pública permanece e toma descabida qualquer presunção de que ela será insuficiente, autorizando desde já a intervenção do Poder Judiciário.

Ademais, a concessão de uso de área, enquanto contrato administrativo a que se aplicam subsidiariamente as normas civis e comerciais (artigo 54, *caput*, da Lei nº 8.666/1993), passa a seguir a Declaração de Direitos de Liberdade Econômica, que prevê intervenção mínima e excepcionalidade de revisão nas relações contratuais (artigo 421, parágrafo único, do CC).

A INFRAERO não tem se omitido na absorção e repartição dos efeitos da calamidade pública; suspendeu o pagamento de remunerações condicionadas pelo fluxo de passageiros e já previu desconto definitivo para as prestações prorrogadas, sem prejuízo de novas medidas conforme o andamento da pandemia.

A intervenção do Poder Judiciário, nessas circunstâncias, não seria extraordinária e mínima, mas intrusiva, invalidando a solução administrativa e assumido o status de revisão contratual.

Com a fundamentação adotada, ficam prejudicadas as demais alegações do agravo de instrumento.

A INFRAERO não vem descumprindo a sua parte na concessão de uso, com a ocorrência da exceção do contrato não cumprido; ela ponderou a redução do fluxo de passageiros, que é condicionante do cálculo dos preços devidos pela concessionária, suspendendo o pagamento das prestações e dando desde já o desconto de algumas, sem prejuízo, como já se disse, de novas providências diante da persistência da calamidade pública.

A empresa pública federal também tem sofrido queda de receitas, como se pode depreender dos próprios descontos dos preços, das limitações orçamentárias do governo federal e dos ingressos diretamente influenciados pela normalidade da navegação área – tarifas aeroportuárias, dependentes da frequência de embarques, pousos, permanência, armazenagem, capatazia e conexão, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.009/1973

Tampoco se pode verificar um típico contrato comercial, a ser ajustado de forma totalmente isonômica entre as partes. A concessão de uso de área no aeroporto envolve um bem da União (infraestrutura aeroportuária) e segue o regime dos contratos administrativos, sem que configure uma atividade secundária e complementar à da administração de aeroporto (artigos 1º e 2º da Lei nº 6.009/1973).

Incidem, assim, as prerrogativas impostas pelo interesse público, especificamente a inviabilidade de suspensão e rescisão do contrato pela mera superveniência de calamidade pública (artigo 78, XIV e XV, da Lei nº 8.666/1993). A única restrição é a garantia de equação econômico-financeira, que, porém, tem sido respeitada pela INFRAERO, mediante prorrogação do vencimento de remunerações devidas e concessão de desconto para as prestações adiadas.

Relativamente à suspensão da inscrição no CADIN e à reabertura do prazo para adesão ao acordo da INFRAERO com efeitos retroativos a março de 2020, o pedido nem deve ser processado. Isso porque ele não figurou na petição inicial da ação condenatória e não houve aditamento no processo, com decisão favorável e eventual concordância do réu (artigo 329 do CPC).

Trata-se de alteração da causa de pedir e do pedido, que não pode naturalmente ser processar em sede de agravo de instrumento.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, indefiro o pedido de antecipação de tutela recursal.

Intimem-se.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027019-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: EGGNET COMERCIO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: IARA MARTA BARBOSA - SP430045

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Diante da constatação de que a empresa individual de responsabilidade limitada é uma pessoa jurídica, cuja alegação de insuficiência não possui presunção de veracidade (artigo 99, §3º, do CPC), e de que o capital social (R\$ 100.000,00) e a própria transação imobiliária em discussão (R\$ 600.000,00) envolvem valores, a princípio, condizentes com o recolhimento de custas do agravo no importe de R\$ 64,26, intime-se Eggnnet Comércio Eireli para comprovar, no prazo de cinco dias, a insuficiência de recursos, mediante balancetes contábeis ou outros meios de prova.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000833-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MERLIN VIDEO LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JAIR RATEIRO - SP83984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000731-38.2019.4.03.6138

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: . DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GUERRA TRANSPORTE E LOGISTICA BARRETOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: THIAGO CESAR ZANETONI - SP421276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018106-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELANTE: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILBERTO LEME MENIN - SP187542-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001623-61.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KALIUM CHEMICAL, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO MARTINS RODRIGUES - SP247136-A, FLAVIO FERRARI TUDISCO - SP247082-A, PAOLA DE CASTRO ESOTICO - SP286695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001191-20.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: COBRETEC-INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, COBRETEC-INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006239-52.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANISIO COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: NELSON GARCIA MEIRELLES - SP140440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000564-76.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: KANJIKO DO BRASIL INDUSTRIA AUTOMOTIVA LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PAULO XAVIER DA SILVEIRA - SP220332-A, ELAINE PAFFILIZIA - SP88967-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KANJIKO DO BRASIL INDUSTRIA AUTOMOTIVA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: PAULO XAVIER DA SILVEIRA - SP220332-A, ELAINE PAFFILIZIA - SP88967-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005104-20.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LA RONDINE INDUSTRIA E COMERCIO DE EMBALAGENS LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO GIOVANNINI - SP213286-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime(m)-se a(s) parte(s) embargada(s) para os fins do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027162-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ALCANCE SAÚDE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FELIPE MUDESTO GOMES - MG126663, MARCIO DE CAMPOS CAMPELLO JUNIOR - MG114566, JULIANA MORAIS DE ALMEIDA VIEIRA - MG192699

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A Resolução nº 138/2017, da Presidência deste Tribunal, estabelece que o preparo recursal seja recolhido junto à Caixa Econômica Federal, observando-se os seguintes parâmetros: código: 18720-8; R\$64,26; nome da unidade favorecida: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; UG/Gestão: 090029/00001.

Assim, intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, promova o correto recolhimento do valor destinado ao preparo.

No mesmo prazo, esclareça a recorrente a indicação no sentido de que a ação de origem teria sido proposta por "Premium Saúde S/A", conforme se verifica no ID 143400523 - Pág. 3.

Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027111-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU

Advogados do(a) AGRAVANTE: MATHEUS BARRETO BASSI - RJ224799, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

AGRAVADO: DARLENE COSTA BRASIL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA FERNANDES VOMERO - SP404128

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando *i)* que o princípio da cooperação está previsto no artigo 6º do Código de Processo Civil e veicula dever dirigido a todos os sujeitos do processo; *ii)* o disposto no artigo 1.017, inciso I e §3º, do Código de Processo Civil; *iii)* a Resolução n. 88/2017, alterada pela Resolução n. 141/2017 da E. Presidência dessa Corte Regional; *iv)* ser "ônus da parte agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia" (AgRg no Ag 1306065/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 1ª Turma, j. 03/09/2015, DJe 21/09/2015); intime-se a agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias e sob pena de inadmissão do recurso, comprove haver outorgado poderes de representação para o subscritor e responsável pela assinatura eletrônica do presente recurso (Alexandre Gomes de Oliveira) ou indique onde se localiza referido instrumento nos autos de origem.

Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019723-62.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: GEAP AUTOGESTÃO EM SAÚDE

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA DORNELAS PARO - DF46144-A, EDUARDO DA SILVA CAVALCANTE - DF24923-A, GABRIEL ALBANESE DINIZ DE ARAUJO - DF20334-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027130-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: ÁGUA MINERAL SANTA CANDIDA LTDA - EPP

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS HENRIQUE MOISES - SP269647-A

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*.

Não identificado *periculum in mora* imediato, intime-se a agravada para contraminuta previamente ao exame de mérito.

Após, vista ao MPF.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Desembargador Federal CARLOS MUTA

Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002376-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES - EBSERH

Advogado do(a) AGRAVANTE: CRISTINE HELOISA DE MIRANDA - SC33920-A

AGRAVADO: JAQUELINE DELLAZARI BUENO

Advogado do(a) AGRAVADO: ALEXANDRE CHADID WARPECHOWSKI - MS12195-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intim-se o agravante PRESIDENTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE SERVIÇOS HOSPITALARES – EBSERH, com fulcro nos artigos 9º e 10, CPC, para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se acerca de sua ilegitimidade recursal, nos termos do julgado abaixo:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE RECURSAL PERTENCENTE À PESSOA JURÍDICA. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO. I – Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015. II – O acórdão recorrido adotou entendimento consolidado nesta Corte segundo o qual a legitimidade recursal na ação mandamental é da pessoa jurídica que suportará o ônus da decisão concessiva da segurança, e não da autoridade impetrada, salvo se pretender recorrer como assistente litisconsorcial ou como terceiro, para efeito de prevenir sua responsabilidade pessoal. III – Os Agravantes não apresentam, no agravo, argumentos suficientes para desconstituir a decisão recorrida. IV – Em regra, descabe a imposição da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 em razão do mero desprovimento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso. V – Agravo Interno improvido. (STJ, AgInt no REsp 1838062 / PA, Rel. Min. Regina Costa, DJe 14/08/2020). (grifos)

Após, com ou sem manifestação, conclusos.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0546393-53.1998.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELANTE: DETERMINATION MODAS E PRESENTES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON BARSANULFO DE ARAUJO - SP281412-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Determino o sobrestamento do feito em razão da decisão proferida no IRDR 0000453-43.2018.4.03.0000, no qual discute a “condenação da Fazenda Pública em honorários nas hipóteses de acolhimento de exceção de pré-executividade para extinção da execução fiscal por prescrição intercorrente”.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019262-25.2020.4.03.0000

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 427/4213

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: CICERO MARTINS CORDEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSELITO FERREIRA DA SILVA - SP124937-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001220-38.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: SAFRASUL COMERCIAL LTDA - ME

Advogados do(a) PARTE AUTORA: PEDRO HENRIQUE GOMES - MG147556-A, BRUNO VERISSIMO SAMPAIO - MG164118-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por SAFRA SUL COMERCIAL LTDA, em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPO GRANDE/SP, a fim de seja afastada a exigência do IRPF incidente sobre o valor recebido a título de indenização por rescisão do contrato de representação comercial. Segundo alega, firmou, em 01/10/2003, contrato de representação comercial com a empresa COPEBRÁS INDÚSTRIA LTDA., contudo após anos de parceria empresarial, em 06/12/2017, foi notificada pela empresa representada da descontinuidade do contrato de representação comercial. Sendo que, em meados de janeiro de 2018, a impetrante e a empresa representada, de comum acordo, anuíram acerca do valor rescisório no "Termo de Distrato e Quitação", onde ajustaram, além de outras regras, o pagamento de uma indenização no valor de R\$ 437.042,22, nos termos do artigo 27, "j", da Lei nº 4.886/65, contudo sobre a citada indenização incidirá Imposto de Renda, que deverá ser retido na fonte. Alega, ainda, que o valor possui caráter indenizatório, por isso deve ser afastada a exação do Imposto de Renda. Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

A liminar foi deferida, para suspender "a exigibilidade do Imposto Sobre a Renda incidente na hipótese de recebimento de indenização prevista no art. 27, alínea "j", da Lei 4.886/1965, determinando-se que a autoridade impetrada se abstenha de exigir a exação referida" (ID 138254857).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 138254865).

A r. sentença concedeu a Segurança "para o fim de assegurar o direito da impetrante, de não se submeter ao recolhimento do Imposto Sobre a Renda incidente na hipótese de recebimento de indenização prevista no art. 27, alínea "j", da Lei n. 4.886/1965, determinando à autoridade impetrada que se abstenha, por qualquer meio, ação ou omissão, de exigir-lhe a exação referida, dispensando-se assim a obrigatoriedade da retenção pelo responsável tributário" (ID 138254868).

A União apresentou petição, manifestando a sua ciência da sentença proferida e informando que não recorrerá (ID 138254876)

Vieram os autos a esta Corte para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal apresentou manifestação pelo não conhecimento da remessa oficial, com esteio no artigo 932, III, do código de Processo Civil (ID 139346130).

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente remessa oficial comporta análise nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Nesse passo assinalo que a teor do artigo 19, 2º, da Lei nº 10.522/2002, a remessa oficial não deve ser conhecida, uma vez que a União Federal informou nos autos que não iria recorrer da sentença, dispositivo que transcrevo:

Art. 19. (...)

§ 1o (...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2o A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1o, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Portanto, nosso ordenamento jurídico prevê as consequências caso a União manifestar expressamente desinteresse em recorrer, ou seja, a sentença não se subordinará a remessa oficial.

Por tais motivos, nos termos do artigo 932, III, Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027043-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte agravada NESTLÉ BRASIL LTDA intimada do r. despacho ID 143384208.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028861-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAIRO TAKEO AYABE - SP147528-A

AGRAVADO: NESTLE BRASIL LTDA.

PROCURADOR: CELSO DE FARIA MONTEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006793-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUACU

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A

AGRAVADO: ARIADNI VALERA

Advogado do(a) AGRAVADO: BEATRIZ BARCO MORTARI - SP349026

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026639-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURAL E BIOCOMBUSTIVEIS

AGRAVADO: PETRONOVA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA, DANILO DE QUEIROZ TAVARES

Advogados do(a) AGRAVADO: REGIS DE SOUZA LOBO VIANNA - SP20333, WILSON ROBERTO PEREIRA - SP42016

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte agravada **PETRONOVA DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA** intimada do r. despacho ID 143207068.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021301-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: SIMAFER COMERCIO DE FERRO E ACO LTDA - ME
PROCURADOR: LUIS ANTONIO MARQUES SIMAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BENEDITO CARREIRA DA ROSA - SP255066,

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O artigo 99, § 3.º, do Código de Processo Civil dispõe que se presume verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Nesse contexto, a concessão do benefício da justiça gratuita para pessoa jurídica condiciona-se à demonstração da impossibilidade de custeio das despesas processuais, nos termos do enunciado de Súmula n.º 481 do STJ.

Intime-se a agravante para que demonstre a impossibilidade de arcar com as custas judiciais, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0097751-46.2000.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: SOCORRO CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA - SP101471-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Determino o sobrestamento do feito em razão da decisão proferida no IRDR 0000453-43.2018.4.03.0000, no qual discute a “condenação da Fazenda Pública em honorários nas hipóteses de acolhimento de exceção de pré-executividade para extinção da execução fiscal por prescrição intercorrente”.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001325-91.2019.4.03.6125

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OURIMADEIRAS CASA & CONSTRUCAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FERREIRA DIAS SANTIAGO - SP322727-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004015-36.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PREMIX BRASIL RESINAS LTDA, PREMIX BRASIL RESINAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE - SP18024-A

Advogado do(a) APELADO: VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE - SP18024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005341-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO BATTAUS - SP200454-N

AGRAVADO: LEÃO ENGENHARIA LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVADO: GUSTAVO ALVES MONTANS - SP148104, AIRES VIGO - SP84934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Fica a parte agravada LEÃO ENGENHARIA LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL intimada do r. despacho id 142360123.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006366-36.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 2 S PARTICIPACOES ACIONARIA E SOCIETARIA - EIRELI

Advogado do(a) APELADO: VAGNER MENDES MENEZES - SP140684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5017286-50.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: BORRACHAS BEM TE VI COMPANY LTDA - EPP, DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO- DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO- DERAT, BORRACHAS BEM TE VI COMPANY LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016056-07.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DEVANLAY VENTURES DO BRASIL COMERCIO, IMPORTACAO, EXPORTACAO E PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: OTAVIO HENRIQUE DE CASTRO BERTOLINO - SP243801-A, SERGIO FARINA FILHO - SP75410-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.
Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001146-38.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIO DE ROUPAS YANAI LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.
Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000596-90.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WOLFER METALURGICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE PROENCA PEREIRA - SP163162-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002176-79.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KELLOGG BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: HEITOR FARO DE CASTRO - SP191667-S, MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A, CAROLINA ROCHA MALHEIROS NICOLAI - SP261885-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002756-12.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MELHORAMENTOS FLORESTAL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001216-17.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: RUD CORRENTES INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ADLER SCISCI DE CAMARGO - SP292949-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000717-42.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM TAUBATÉ, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM TAUBATÉ

APELADO: MULTIONIC INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA

Advogados do(a) APELADO: SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A, DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012227-18.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DURACELL COMERCIAL E IMPORTADORA DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005187-06.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: CBL COMERCIO E RECICLAGEM DE BORRACHAS LTDA, CBL COMERCIO E RECICLAGEM DE BORRACHAS LTDA, CBL COMERCIO E RECICLAGEM DE BORRACHAS LTDA, CBL COMERCIO E RECICLAGEM DE BORRACHAS LTDA, CBL COMERCIO E RECICLAGEM DE BORRACHAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SANTOS MURARO - SP331832-A

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SANTOS MURARO - SP331832-A

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SANTOS MURARO - SP331832-A

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SANTOS MURARO - SP331832-A

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SANTOS MURARO - SP331832-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO BERNARDO DO CAMPO

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000977-84.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CUSHMAN & WAKEFIELD NEGOCIOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO MONTENEGRO DA CUNHA AUGELLI - SP189968

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002437-73.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VLADIMIR VERONESE - SP306177-A, VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000467-32.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: PAULA ELAINE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FRANK ZOCANTE DURANTI - SP241115-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002447-72.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO MARQUES DE JESUS - SP182194-A

APELADO: ANODIART-SERVICOS DE ANODIZACAO LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: EDLAINE HERCULES AUGUSTO FAZZANI - SP117954-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em UTU3@trf3.jus.br, contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 4/11/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006448-38.2007.4.03.6106

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: JOAO FERNANDES DE JESUS NETO, ANTONIO FERNANDES DE JESUS, DOMINGOS MENA

Advogado do(a) APELADO: LAERTE DANTE BIAZOTTI - SP29800-A

Advogado do(a) APELADO: LAERTE DANTE BIAZOTTI - SP29800-A

Advogado do(a) APELADO: LAERTE DANTE BIAZOTTI - SP29800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista a certidão ID 142371287, intime-se a parte autora a fim de informar expressamente quais documentos e/ou páginas pretende serem corrigidos na digitalização. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002338-41.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ORGANIZACAO INDUSTRIAL CENTENARIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO CESAR LOPES GONCALES - SP196459-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 21 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003276-16.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: EUROBRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO - SP120627-A

APELADO: EUROBRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO - SP120627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão contida no ID 142365993: Intimem-se as partes para manifestação. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005655-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: JOSE ABDO NETO

Advogado do(a) APELANTE: CACILDO BAPTISTA PALHARES - SP102258-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão contida no ID 142360411: Intimem-se as partes para manifestação. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005368-74.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CLINICAL MED-ODONTO - PRESTACAO DE SERVICOS MEDICOS E ODONTOLOGICOS LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO FERREIRA PAGLIONE - SP149132-A, FABIO MANCILHA - SP275675-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006958-46.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: IBACLEAN CONSTRUCAO E SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: SIDNEI MANUEL BARBOSA IBARRA - SP75533-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, CPC, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006586-69.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ NUNES PEGORARO - SP155025

APELADO: TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO DO AMARAL SILVA MIRANDA DE CARVALHO - SP120627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão contida no ID 142360388: Intimem-se as partes para manifestação. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021031-70.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BANCO CITIBANK S A

Advogado do(a) APELADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão contida no ID 142360399: Intimem-se as partes para manifestação. Prazo de cinco dias. Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004675-87.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, PEDRO JACOB TAIAR

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO RAMOS COSTA - SP258611-A

APELADO: PEDRO JACOB TAIAR, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO RAMOS COSTA - SP258611-A

DESPACHO

Verifico a existência de manifestação/requerimento da Caixa Econômica Federal - CEF, contida nas suas contrarrazões à apelação (ID 142607903 - Pág. 30), tendente à remessa dos autos à CECON, para tentativa de conciliação.

Dessa forma, proceda-se ao encaminhamento do feito ao Gabinete da Conciliação desta Corte Regional, para as providências que entender cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000827-80.2019.4.03.6129

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, visando a reforma da r. sentença que julgou procedente a ação, para assegurar o direito de recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS na base de cálculo das exações, bem como o direito de compensar, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos a tal título, corrigidos pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, requer a reforma da r. sentença diante da legalidade e constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Protesta pelo cumprimento das regras relativas à compensação. Requer a submissão da sentença à remessa necessária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Por primeiro, ressalto que o novo Código de Processo Civil, no seu art. 496, trouxe inovações relacionadas à submissão da sentença à "remessa necessária". Mais especificamente, quando a decisão de 1º grau estiver fundada em acórdão proferido pelo STF em julgamento de recursos repetitivos, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1o Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2o Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3o Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

§ 4o Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Na hipótese em tela a r. sentença está embasada na tese firmada no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, em sede de recurso repetitivo, que assim estabeleceu: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Dessa forma, patente a inadmissibilidade da remessa necessária.

Passo, então, ao julgamento da apelação.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o julgamento final do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

O tema 069 ficou assim consignado: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Configurado o indébito fiscal, a autora faz jus à compensação dos valores indevidamente pagos.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

A presente ação foi ajuizada em 17/12/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Com razão a União Federal, eis que é de rigor a aplicação da regra prevista no § 4º, II, do artigo 85, do CPC/2015.

Isso porque, O C. STJ já firmou entendimento no sentido de que "a regra processual aplicável, no que tange à condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, é aquela vigente na data da prolação da sentença" (REsp 1.686.733/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018).

No caso, a sentença foi proferida em 13 de abril de 2020, na vigência da Lei 13.105/2015, sendo, portanto, cabível a condenação da União Federal ao pagamento de verba honorária, nos termos do artigo 85, §3º, do diploma processual civil, devendo o percentual ser definido quando liquidado o julgado, conforme prevê o §4º, II, do referido artigo, devendo, também, ser observado o disposto no §5º, do mesmo artigo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para que seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 e o disposto no artigo 85, §§ 4º, II e 5º, do CPC, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5014195-83.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

PARTE AUTORA: AMBEVS.A.

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARCELO SALDANHA ROHENKOHL - SP269098-A, ANTONIO AUGUSTO DELLA CORTE DAROSA - RS75672-A

PARTE RE: PROCURADOR REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial.

Intimada da r. sentença, a Fazenda Nacional manifestou expressamente seu desinteresse em recorrer (doc. nº 143198370).

Assim, aplica-se o disposto no artigo 19, § 1º, inciso II, e § 2º, da Lei Federal nº 10.522/02:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

(...)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005624-05.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DISTRIBUIDORA SULAMERICANA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A

APELADO: DISTRIBUIDORA SULAMERICANA INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS OPTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO ALBERTO SQUASSONI - SP239860-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL e por DISTRIBUIDORA SUL AMERICANA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA., em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de excluir o valor do ICMS a recolher da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como para reconhecer o direito de, após o trânsito em julgado, compensar ou restituir os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal. A sentença não foi submetida à remessa necessária.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, requer a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Protesta pelo cumprimento das regras relativas à compensação. Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DISTRIBUIDORA SUL AMERICANA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA., em suas razões, requer a reforma parcial da r. sentença, para que seja reconhecido o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o ICMS destacado na nota fiscal, bem como o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, nos últimos cinco anos, contados da impetração deste *mandamus*.

As partes apresentaram contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular processamento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o trânsito em julgado do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, decidiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Ressalto que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."

Saliento, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 141785814/141785819; 141785822/141785865).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão ser apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise dos critérios relativos à compensação/restituição.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição judicial, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF: "*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*"

Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações. Nesse sentido, destaco:

PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(STJ, REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017).

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 03/12/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da UNIÃO FEDERAL, para reconhecer, por esta via, o direito do impetrante de se ressarcir dos valores indevidamente pagos, através da compensação ou restituição exercidas unicamente pela via administrativa e para que seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007, bem como dou provimento à apelação de DISTRIBUIDORA SULAMERICANA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS ÓPTICOS LTDA., consoante fundamentação.

Prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015404-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TRACKER SERVICOS DE MAO DE OBRA ESPECIALIZADA EM INSTALACAO DE EQUIPAMENTOS E RASTREAMENTO ELETRONICO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JAIANE GONCALVES SANTOS - SP347185-A, MARCIO NOBUYOSHI SHIRAI - SP348080-A, ELVSON GONCALVES DOS SANTOS - SP338858-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal (www.jfsp.jus.br), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027078-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: SUNNY BRINQUEDOS - IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI e pelo SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL – SENAI visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu o pedido liminar, a fim de declarar o direito da agravada em recolher as Contribuições de Terceiros (Salário-Educação, INCRA, SENAI, SESI, SEBRAE, ABDI e APEX) observado o teto de 20 salários mínimos para a base de cálculo.

Alega a parte agravante, em síntese, que deve ser deferida sua intervenção no processo principal na qualidade de assistente litisconsorcial, ou, subsidiariamente, sua intervenção como assistente simples. Por fim, sustenta pela constitucionalidade das contribuições devidas ao SESI e SENAI. Requer seja atribuído efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Considerando que o pleito não foi apresentado nos autos principais, sua análise, como requerido pela parte recorrente, não pode ser feita em sede de recurso, sob pena de supressão de instância, o que não se admite.

Outrossim, o pedido de suspensão da decisão agravada, só deverá ser analisado após a manifestação do Juízo *a quo* sobre a intervenção alegada.

Ante o exposto, **indeferido o efeito suspensivo ativo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada e a União Federal para que se manifestem nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019834-48.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SAME - SANTA MARIA EMBALAGENS LTDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL GASPAR HOFFMANN - SP335171-A, RICARDO MRAD - SP208158-A

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito da autora de não incluir o ICMS destacado na nota fiscal na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar ou restituir os valores pagos indevidamente a tal título, corrigidos pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, pede que o ICMS a excluir corresponda ao efetivamente recolhido. Assevera para o cumprimento das regras relativas à compensação. Protesta pela fixação dos honorários advocatícios com observância do disposto no artigo 85, §§ 3º, 4º e 5º, do CPC.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Como dito, a determinação de qual ICMS deve ser excluído decorre da tese firmada pelo STF no referido extraordinário onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.

(...)

Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."

Ressalto, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Configurado o indébito fiscal, a autora faz jus à compensação/restituição dos valores indevidamente pagos.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

A presente ação foi ajuizada em 22/10/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Com razão a União Federal, eis que é de rigor a aplicação da regra prevista nos §§ 3º, 4º, e 5º, do artigo 85, do CPC/2015.

Isso porque, O C. STJ já firmou entendimento no sentido de que "a regra processual aplicável, no que tange à condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, é aquela vigente na data da prolação da sentença" (REsp 1.686.733/PE, Segunda Turma, Rel. Ministro Og Fernandes, julgado em 03/04/2018, DJe 09/04/2018).

No caso, a sentença foi proferida em 17 de julho de 2020, na vigência da Lei 13.105/2015, sendo, portanto, cabível a condenação da União Federal ao pagamento de verba honorária, nos termos do artigo 85, §3º, do diploma processual civil, devendo o percentual ser definido quando liquidado o julgado, conforme prevê o §4º, II, do referido artigo, devendo, também, ser observado o disposto no §5º, do mesmo artigo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para que seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 e o disposto no artigo 85, §§ 3º, 4º, II e 5º, do CPC, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027044-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INBRACEL - INDUSTRIA BRASILEIRA DE CENTRIFUGACAO EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDSON BALDOINO - SP32809-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

O presente recurso foi interposto em 30.09.2020,

A certidão ID Num. 143374658, informou que não foi possível visualizar o comprovante de custas.

O recorrente juntou, em 01.10.2020, o recolhimento das custas, conforme ID Num. 143466075.

No entanto, não é possível visualizar, na chancela mecânica, a data em que o recolhimento ocorreu.

Dessa forma, intime-se o recorrente para que informe a data do recolhimento das custas e, na eventual ocorrência de vício, que recorra às custas, nos termos do art. 1.007 e parágrafos, do CPC e da Resolução PRES nº 138/2017, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, conforme disposto no artigos 932, III, parágrafo único.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008143-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: TOPOTRANS TRANSPORTES LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO BOCCIA FRANCISCO - SP99663-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TOPOTRANS TRANSPORTES LTDA EPP contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo consiste na sustação de protesto de CDA referente a COFINS.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que julgou procedentes os pedidos e concedeu a segurança para declarar a nulidade do protesto da CDA nº 80.6.190.280.883-0 até que comprovada a efetiva exclusão do ICMS da base de cálculo do tributo em cobrança (COFINS).

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada. Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019818-16.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: COMPANHIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JUCA ALVES - SP206993-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Documentos 130898084, 131918329 e 143464078: Trata-se de pedido formulado por COMPANHIA DE GAS DE SAO PAULO COMGAS para substituição do depósito efetuado por seguro garantia, em razão da situação financeira excepcional ocasionada pela pandemia COVID-19.

Ainda que esta Relatora não ignore a excepcionalidade dos motivos que ocasionaram o pleito ora apreciado, destaco que a providência requerida (substituição de depósito judicial por seguro-garantia) encontra obstáculo no art. 1º, § 3º, da Lei nº 9.703/1998, pelo qual o valor do depósito somente poderá ser levantado após o encerramento da lide ou do processo litigioso, entendimento este adotado nesta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – PENHORA ELETRÔNICA – SUBSTITUIÇÃO POR SEGURO GARANTIA: IMPOSSIBILIDADE.

1. A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

2. De acordo com o Superior Tribunal de Justiça, há distinção entre a garantia mediante depósito judicial e as demais modalidades.

3. No atual momento processual, a execução fiscal está parcialmente garantida por depósito, decorrente do bloqueio eletrônico. A substituição de dinheiro por seguro garantia não é viável.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012492-84.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL FERREIRA, julgado em 31/01/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2019)

Destaco ainda que em recente decisão (04 de maio de 2020), a Rel. do REsp 1.177.330 (Min^{ra}. ASSUSETE MAGALHÃES) indeferiu pedido semelhante, anotando que “Os depósitos judiciais para a suspensão de exigibilidade de crédito tributário são destinados à conta única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º, da Lei 9.703/98) e à conta única dos Tesouros Estaduais (art. 3º da Lei Complementar 151/2015). União e Estados, portanto, contam com os valores na gestão de seus fluxos de caixa. Em meio à pandemia, o levantamento dos depósitos, sem decisão judicial transitada em julgado, pode comprometer o emprego dos valores pelo Poder Público na implantação de políticas sociais e na implementação de medidas econômicas anticíclicas. Claro está, pois, o risco à economia pública e à ordem social.”

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de substituição do depósito por seguro-garantia (Doc id nº 130898084, 131918329 e 143464078).

Intimem-se e tomem conclusos.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026013-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: OCUS PRINT COMERCIO LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANO BUSHATSKY ANDRADE DE ALENCAR - PE29284-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Homologo a desistência do presente recurso (doc. n. 143507309), nos termos do art. 998 do CPC/15.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se.

Publique-se. Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026051-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: ACS HR SOLUCOES SERVICOS DE RECURSOS HUMANOS DO BRASIL LTDA., AFFILIATED COMPUTER SERVICES DO BRASIL LTDA., AFFILIATED COMPUTER SERVICES DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MURILO LELES MAGALHAES - SP370636-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DECISÃO:

A agravante não havia recolhido as custas. Por esta razão, foi intimada para regularizar o pagamento das custas, considerando-se as disposições do art. 1.007 §4º, do Código de Processo Civil, que preveem o recolhimento em dobro, sob pena de deserção (doc. nº 142612623).

Em cumprimento ao r. despacho, o agravante recolheu custas nos valores de R\$ 64,26.

Assim, tendo em vista que a parte agravante não comprovou o pagamento integral do preparo, impõe-se a decretação da deserção, nos termos do artigo 1.007, §§ 2º e 5º, do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, **não conheço** do agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022800-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: FABRISPUMA CS EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MIRTA MARIA VALEZINI AMADEU - SP27564-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Em análise aos embargos de declaração ID 140952155 opostos por FABRISPUMA CS ERIELI entendo que é caso de ser aplicado o artigo 1024, §3º, do CPC de 2015, razão pela qual determino a sua intimação no prazo de 05 (cinco) dias para complementação das razões recursais, de modo a ajustá-las às exigências do artigo 1.021, §1º do CPC de 2015.

Após, abra-se prazo para parte contrário se manifestar sobre o agravo interno.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5029844-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA: RICARDO DE LIMA CATTANI

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO DE LIMA CATTANI - SP82279-A

PARTE RE: UNIÃO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA (Relatora):

Trata-se de ação popular proposta em 04/12/2018 por RICARDO DE LIMA CATTANI em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando: (I) que o IBAMA e a Polícia Federal nos estados da Região Nordeste fôrsem uma força tarefa para fechar todos os estabelecimentos que tenham ou não autorização para o abate de jumentos; (II) que os donos dos abatedouros respondam na esfera criminal e civil pelos crimes e danos ambientais; (III) que se apure o envolvimento criminoso de funcionários públicos que estejam ligados à emissão de documentos ou fiscalização no manejo, transporte e dos jumentos em todas as esferas; (IV) que “todos os chineses envolvidos sejam identificados e punidos”; (V) que sejam recolhidos os jumentos que estejam solos na natureza ou aprisionados em condições “em condições criminosas”, e que sejam levados e tratados pela União Federal; e (VI) que os abates apenas voltem a ocorrer após profundo levantamento da origem dos animais. Ainda, requereu a imposição de multa à União pelo descumprimento da ordem judicial.

Processado regularmente o feito, foi proferida a sentença id 137092719 julgando extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC, por inadequação da via eleita, proferida em 20/06/2020.

Sem interposição de recursos voluntários o feito subiu a esta Corte por força do reexame necessário.

Nesta instância, sobreveio a petição id 142345751 por meio da qual o advogado Yuri Fernandes Lima informa o falecimento do autor popular em 02/06/2020, comprovado pela certidão de óbito id 142345757, pugnano pela suspensão do feito, a anulação da sentença monocrática e a publicação dos editais.

Instado, o i. representante do Ministério Público Federal emitiu o parecer id 143382808 pugnano pela manutenção da r. sentença monocrática. No entanto, opina a publicação de editais para que qualquer cidadão seja habilitado para prosseguimento da ação, nos termos do art. 9º da Lei nº 4.717/65, reabrindo-se, se for o caso, o prazo para interposição de recurso da sentença.

DECIDO.

Passo à análise dos efeitos que a notícia do falecimento do autor pode trazer ao julgamento da remessa oficial em julgamento.

Anote-se, primeiramente, que a Lei nº 4.717/65 admite em seu artigo 22 a aplicação subsidiária da legislação processual civil naquilo que não contrarie os dispositivos dessa lei que regula a ação popular.

Verifica-se dos autos que o autor popular faleceu em 02/06/2020, portanto antes da prolação da r. sentença monocrática, ocorrida em 20/06/2020, extinguindo o feito sem resolução de mérito.

Sendo omissa a Lei nº 4.717/65 a respeito da morte do autor da ação, é de se aplicar as disposições do Código de Processo Civil.

Cediço que o evento morte no curso do processo é causa de suspensão para que sejam adotadas as providências para regularizar o polo ativo ou passivo com a devida sucessão processual, nos termos do artigo 313 do CPC, *verbis*:

“Art. 313. *Suspende-se o processo:*

I - pela morte ou pela perda da capacidade processual de qualquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador;

(...)

§1º *Na hipótese do inciso I, o juiz suspenderá o processo, nos termos do art. 689.*

§2º *Não ajuizada ação de habilitação, ao tomar conhecimento da morte, o juiz determinará a suspensão do processo e observará o seguinte:*

I - falecido o réu, ordenará a intimação do autor para que promova a citação do respectivo espólio, de quem for o sucessor ou, se for o caso, dos herdeiros, no prazo que designar, de no mínimo 2 (dois) e no máximo 6 (seis) meses;

II - falecido o autor e sendo transmissível o direito em litígio, determinará a intimação de seu espólio, de quem for o sucessor ou se for o caso, dos herdeiros, pelos meios de divulgação que reputar mais adequados, para que manifestem interesse na sucessão processual e promovam a respectiva habilitação no prazo designado, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito.

(...)”

A suspensão do processo ocorre a partir do falecimento de uma das partes, ainda que o Juízo ou Tribunal somente tome ciência desse fato em momento posterior. O ato judicial que determina a suspensão do processo é meramente declarativo, com efeitos retroativos à data do óbito.

No caso concreto, no entanto, a cronologia dos fatos não enseja suspensão do feito tampouco nulidade da sentença.

O falecimento do autor popular ocorreu 02/06/2020 e a sentença proferida após esse evento, em 20/06/2020.

Ainda que o óbito do autor popular tenha ocorrido antes de prolatada a sentença, não se vislumbra qualquer prejuízo que fosse capaz de ensejar a suspensão do processo e a nulidade da sentença, por ter sido proferida após o decesso, uma vez que o feito já se encontrava maduro para julgamento.

Como bem alegou o i. representante do Ministério Público Federal “mesmo que ainda não declarada a suspensão, são irritos os atos processuais realizados a partir daí, desde que geradores de prejuízo (STJ, REsp-Agrg 1.249.150). Fala-se em nulidade, mas relativamente aos sucessores da parte morta (ainda não trazidos ao processo) as decisões desfavoráveis são absolutamente ineficazes (ditas ‘juridicamente inexistentes’), na medida em que houver violação do contraditório’. Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual ‘a inobservância do artigo 265, I, do CPC, que determina a suspensão do processo a partir da morte da parte, enseja apenas nulidade relativa, sendo válidos os atos praticados, desde que não haja prejuízo aos interessados’ (STJ - Agrg no REsp: 1.249.150 SP 2011/0039959-8). Assim, só se pode falar em nulidade, por ausência de suspensão, no caso de haver prejuízo. Registre-se que, no âmbito da ação popular, o prejuízo deve ser avaliado na perspectiva do interesse coletivo que se busca proteger e não a partir do interesse particular do autor:

Com efeito, prevalece no processo a regra de que não será decretada qualquer nulidade se, atingida a finalidade do ato processual, inexistir prejuízo, nos termos do artigo 277 do CPC (“Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade”).

Quanto à desnecessidade de suspensão imediata do processo ante a ausência de prejuízo, destaco os seguintes julgados:

“AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LITISCONSORTES PASSIVOS. ÓBITO. SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCESSO. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ‘apenas se demonstrado efetivo prejuízo aos interessados será declarada a nulidade por falta de suspensão do processo a partir da morte da parte, em razão de inobservância do art. 265, I, do CPC/1973 (art. 313, I, do CPC/2015), o que não é o caso dos autos’ (AgInt na PET no REsp 1.168.935/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe de 19/12/2019).

2. Agravo interno a que se nega provimento.”

(AgInt nos EDcl no AREsp 1301789/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, DJe 01/07/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. LITISCONSORTE PASSIVO. ÓBITO. SUSPENSÃO IMEDIATA DO PROCESSO. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. DECISÃO MANTIDA.

1. Segundo a jurisprudência pacífica desta Corte Superior, apenas se demonstrado efetivo prejuízo aos interessados será declarada a nulidade por falta de suspensão do processo a partir da morte da parte, em razão de inobservância do art. 265, I, do CPC/1973 (art.

313, I, do CPC/2015), o que não é o caso dos autos.

2. Agravo interno a que se nega provimento.”

(AgInt na PET no REsp 1168935/DF, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 19/12/2019)

Assim, à luz do disposto no artigo 277 do CPC, a suspensão prevista no artigo 313, I do CPC não é imediata e, no caso em testilha, à míngua de prejuízo, não é causa de nulidade da r. sentença monocrática.

De outro lado, entretanto, no que toca ao prosseguimento da ação, a morte do autor popular, à vista das disposições da Lei nº 4.717/65 equipara-se à desistência da ação, cujo procedimento deve obedecer às regras do artigo 9º, sob pena de causar prejuízo à sociedade e ao Ministério Público, como órgão garantidor da ordem pública, uma vez que lhes não foi dado suceder o autor popular desistente ou falecido no prosseguimento do feito.

Ante o exposto, baixemos autos à Vara de origem para cumprimento do artigo 9º da Lei nº 4.717/65, reabrindo-se o prazo para interposição de recurso da sentença.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005624-92.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: SONIA MARIA ASCENCIO

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA GOMES FRANCO - SP237995

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031987-87.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: EDGARD LAUREANO DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: ELISANGELA GOMES DA SILVA - SP228021

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FERNANDO ANTONIO MAIADA CUNHA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELISANGELA GOMES DA SILVA - SP228021

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004388-08.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: LEONISA ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR - SP140493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014359-94.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE HIDALGO PACE - SP182632-A, FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA - SP216360-A, JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA - SP103745-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**SOCIEDADE BENEF ISRAELITABRAS HOSPITAL ALBERT EINSTEIN**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002543-13.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A, KAZYS TUBELIS - SP333220-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE HOTEIS DE SAO PAULO**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0029078-72.2008.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
APELADO: JOAO RENOSTO, LUCIA BATISTA RENOSTO
Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO - SP177197-A
Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO - SP177197-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003148-81.2010.4.03.6100
RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE
APELANTE: MARGARIDA DE SOUZA MAIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELANTE: DULCINEA APARECIDA MAIA - SP275854-A
Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
APELADO: MARGARIDA DE SOUZA MAIA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
Advogado do(a) APELADO: DULCINEA APARECIDA MAIA - SP275854-A
Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030313-74.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: JOAO MAYER

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ANGELICA HADJINLIAN SABEH - SP189626-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029856-42.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: FAUSTINO VENDRAME, LYBIA ONGARO VENDRAME

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE SOUZA PIMENTEL - SP215851

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DE SOUZA PIMENTEL - SP215851

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016702-20.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: RENATO MIKSIAN UHROVCIK

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA CAMPOS FERRAZ DE ALMEIDA DITTRICH - SP116789

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003423-64.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, OSMAR ANTONIO MARCATO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

Advogados do(a) APELANTE: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A, PAULO ROBERTO GOMES - SP210881-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, OSMAR ANTONIO MARCATO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

Advogados do(a) APELADO: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A, PAULO ROBERTO GOMES - SP210881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005907-52.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: GERBER DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAN NOGUEIRA PEGORARO - SP246004-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO - SP218575-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017571-51.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

APELADO: SYLVIA DE PETTA ARIANO QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: FABIO DELLAMONICA - SP180425

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002674-47.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: ZINAIDA KOZLOVSKY

Advogado do(a) APELADO: ELIDA ALMEIDA DURO FILIPOV - SP107206-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0023738-16.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ANGELA MARIA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: ENIO RODRIGUES DE LIMA - SP51302-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000279-82.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: SIGERU SATO, IZAURA HARUKO SATO

Advogado do(a) APELADO: FELICIA AYAKO HARADA - SP27133

Advogado do(a) APELADO: FELICIA AYAKO HARADA - SP27133

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002304-68.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: ANTONIO FAVERO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO LOBO MAINARDI - SP220908

APELADO: ANTONIO FAVERO, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO LOBO MAINARDI - SP220908

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010714-92.2008.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: DIRCE FRANCIS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SOUSA MENDES - SP182321-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EDNA FRANCISCA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033618-66.2008.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: ROSARIO CASANOVA FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO DIAS DA SILVA - SP253880-N

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retomando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010877-66.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: SALVATRIZ FRANCISCA FERRARA, RITA DE CASSIA FERRARA DE SOUZA, MARCELO FERRARA DE SOUZA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, SALVATRIZ FRANCISCA FERRARA, RITA DE CASSIA FERRARA DE SOUZA, MARCELO FERRARA DE SOUZA, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A., BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA - SP245676-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ISIDORO ALOISE - SP33188-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO - SP126504-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011697-85.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: MASSAKO MATSUNAGA MARTIN

Advogado do(a) APELANTE: JOAQUIM DE ALMEIDA BAPTISTA - SP13405

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JAMIL NAKAD JUNIOR - SP240963

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026274-97.2009.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

APELADO: EMILIO CASADO BALDAVIRA, ANTONIA MARCELLO CASADO

Advogado do(a) APELADO: VILMA RIBEIRO - SP47921-A

Advogado do(a) APELADO: VILMA RIBEIRO - SP47921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012902-76.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: REMAC S A TRANSPORTES RODOVIARIOS

DESPACHO

Intime-se o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027122-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: CLAUDIO ROBERTO FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: THALITA MARIA DE SOUZA - SP307819

AGRAVADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDIO ROBERTO FERNANDES contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Alega o agravante, em síntese, nulidade na execução, vez que ausentes os requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Por primeiro, a questão referente ao pagamento do débito, com saldo remanescente e atualizado, já foi discutida nos autos de embargos à execução nº 0312850-89.1998.4.03.6102, assim não será discutida no presente recurso.

Pois bem

Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

A certidão de dívida ativa, como todo título de crédito que preenche os requisitos legais, goza de presunção de certeza e legitimidade.

No caso concreto, a certidão de dívida ativa apresentada pelo agravado preenche os requisitos obrigatórios estabelecidos no art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80, e no art. 202 do Código Tributário Nacional, sendo, portanto, plenamente executável.

Conforme se extrai da discriminação constante da certidão de dívida ativa executada, o fundamento legal da dívida, os juros de mora e a correção foram calculados de acordo com a legislação apontada.

Estando em conformidade com os requisitos descritos, a certidão goza de liquidez e certeza, nos termos do art. 3º da LEF, podendo tal presunção ser elidida apenas por prova inequívoca a cargo do executado. Assim, regra geral, constantes os requisitos essenciais do documento, a desconstituição da CDA não pode se dar por meio de alegações abstratas e/ou genéricas, mas apenas nos casos de prova cabal de tratar-se de dívida infundada.

Nesse sentido, deve prevalecer a presunção de certeza e liquidez da CDA.

Portanto, cabe ao agravante desconstituir a presunção de certeza trazendo aos autos elementos que confirmem suas alegações, entretanto, tendo em vista a natureza da exceção de pré-executividade, não é possível que tal matéria seja arguida pela via eleita, nos termos da já mencionada Súmula 393 do STJ.

Nestes termos, não verificada a presença do *fumus boni iuris*, dispensável a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferiu a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024299-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: PARAMETRO - COMERCIO DE BENS E PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIA CECILIA COELHO MATTOS - RJ217785, GUSTAVO MOTA GUEDES - RJ95346

AGRAVADO: CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE - SP137012

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, tendo em vista a **tempestividade** do recurso, faço abertura de vista para que o, ora agravado (**CENTRAIS ELETRICAS BRASILEIRAS SA**), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026697-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: INSTRUMED CALIBRACAO DE INSTRUMENTOS EIRELI - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: VINICIUS PARMEJANI DE PAULA RODRIGUES - SP299755-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INSTRUMED CALIBRAÇÃO DE INSTRUMENTOS EIRELI - ME, em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a tutela antecipada objetivando provimento jurisdicional para assegurar à agravante a retirada dos produtos por ela importados.

Alega a agravante, em síntese, que realizou a compra de 500 unidades de termômetro digital sem contato, mas foi surpreendida pela aplicação de multa por suposta importação sem licença. Sustenta que, anteriormente, adquiriu o mesmo produto e a carga foi liberada sem exigência de multa e/ou Licença de Importação da Anvisa. Pede a concessão de liminar.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso.

Aduz a agravante que, a Licença de Importação (LI) da ANVISA nunca foi objeto de empecilho para a retirada dos mesmos produtos anteriormente adquiridos pela agravante.

Sustenta que, equipamentos utilizados para medir a temperatura corporal de pessoas com a finalidade exclusiva de realizar triagem de pessoas em ambientes públicos, sem indicação para fins de diagnóstico médico, não são considerados produtos para saúde, portanto não necessitam de autorização da ANVISA para fins de importação, nos termos da Resolução de Diretoria Colegiada - RDC nº 185/2001.

Alega ainda que, de forma extraordinária e temporária, foi publicada a resolução da ANVISA RDC nº 356/2020, alterada pela RDC nº 379/2020, que permitiu a importação de produtos prioritários para combate ao covid-19 (incluindo os termômetros de luz infravermelha), sem registro na ANVISA.

Pois bem

Em relação a este ponto, o Ministério da Saúde editou a RDC nº 185/2001, que define os procedimentos para registro de produtos junto à ANVISA:

1. É obrigatório o registro de todos produtos médicos indicados neste documento, exceto aqueles produtos referidos nos itens 2, 3 e 12 seguintes.

2. Estão isentos de registro os produtos médicos submetidos à pesquisa clínica, cumpridas as disposições legais da autoridade sanitária competente para realização desta atividade, estando proibida sua comercialização e uso para outros fins.

3. Estão isentas de registro as novas apresentações constituídas de um conjunto de produtos médicos registrados e em suas embalagens individuais de apresentação íntegras, devendo conter no rótulo e instruções de uso as informações de registro dos produtos médicos correspondentes.

(...)

12. Está isento de registro o acessório produzido por um fabricante exclusivamente para integrar produto médico de sua fabricação já registrado e cujo relatório técnico (Anexo III.C) do registro deste produto, contenha informações sobre este acessório. Os novos acessórios poderão ser anexados ao registro original, detalhando os fundamentos de seu funcionamento, ação e conteúdo, na forma do item 9 da Parte 3 deste documento.

13. O registro de produtos de saúde terá validade por 5 (cinco) anos, podendo ser revalidado sucessivamente por igual período.

As definições seguintes aplicam-se exclusivamente a este documento, podendo ter significado distinto em outro contexto.

13 - Produto médico: Produto para a saúde, tal como equipamento, aparelho, material, artigo ou sistema de uso ou aplicação médica, odontológica ou laboratorial, destinado à prevenção, diagnóstico, tratamento, reabilitação ou anticoncepção e que não utiliza meio farmacológico, imunológico ou metabólico para realizar sua principal função em seres humanos, podendo entretanto ser auxiliado em suas funções por tais meios.

Por sua vez, a RDC nº 356/2020, alterada pela RDC nº 379/2020, dispõe:

Art. 1º Esta Resolução dispõe, de forma extraordinária e temporária, sobre os requisitos para a fabricação, importação e aquisição de dispositivos médicos identificados como prioritários, em virtude da emergência de saúde pública internacional relacionada ao SARS-CoV-2.

Art. 2º A fabricação, importação e aquisição de máscaras cirúrgicas, respiradores particulados N95, PFF2 ou equivalentes, óculos de proteção, protetores faciais (face shield), vestimentas hospitalares descartáveis (aventais/capotes impermeáveis e não impermeáveis), gorros e propés, válvulas, circuitos e conexões respiratórias para uso em serviços de saúde ficam excepcional e temporariamente dispensadas de Autorização de Funcionamento de Empresa, da notificação à Anvisa, bem como de outras autorizações sanitárias.

Analisando referidas resoluções, verifica-se que as alegações da agravante não se sustentam. Não há menção na RDC nº 379/2020 dos produtos importados. Além disso, o produto não se enquadra nas hipóteses de isenção da RDC nº 185/2001.

Dessa maneira, atendendo às formalidades legais, e diante da presunção de legitimidade dos atos administrativos, não verifico máculas na decisão.

Portanto, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento da decisão liminar, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferido o pedido liminar**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026572-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: WESLEY DA SILVA CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANA JESUS MARQUES - SP333360-A

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL visando a reforma da r. decisão que, em sede de ação ordinária, concedeu a antecipação da tutela, acolhendo o pedido subsidiário do agravado, para determinar a reserva de vaga no Concurso Público para Admissão aos Cursos de Formação de Sargentos de 2020-21 Áreas Geral/Aviação.

Alega a parte agravante, em síntese, que é razoável exigir a plenitude física e de saúde de todos os candidatos face às peculiaridades do serviço militar. Sustenta a legalidade e legitimidade dos laudos da Junta Médica Oficial. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

Cinge-se a controvérsia no direito do agravado de reintegração no Concurso de Admissão do Curso de Formação e Graduação de Sargentos Edital 2020/2021, bem como seja reconhecida sua aptidão para o exercício da função no quadro clínico em que se encontra, ou, subsidiariamente, em sede de tutela, a determinação para que a agravante proceda à reserva de vaga no referido concurso, até o trânsito em julgado da ação principal.

Conforme consta dos autos, o agravado foi aprovado no referido certame, mas, na segunda fase – revisão médica, foi considerado inapto vez que portador CID 10 - D58.2 hemoglobina S-C (A Hemoglobinopatia SC caracteriza-se pela presença anômala tanto da hemoglobina S quanto da hemoglobina C). Sustentou que leva uma vida normal, realizando todas as atividades diárias.

Já a agravante alega que as Inspeções de Saúde tempor escopo avaliar se os candidatos preenchem os padrões de saúde exigidos para o exercício da atividade militar, bem como se estão aptos a se submeterem a testes de condicionamento físico, assim, deve ser mantido o afastamento informado pela Junta de Inspeção de Saúde Militar.

Pois bem

O artigo 142, § 3º, inciso X, da Constituição Federal preconiza que a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, abordando, entre outros fatores, as peculiaridades de suas atividades:

Art. 142. As Forças Armadas, constituídas pela Marinha, pelo Exército e pela Aeronáutica, são instituições nacionais permanentes e regulares, organizadas com base na hierarquia e na disciplina, sob a autoridade suprema do Presidente da República, e destinam-se à defesa da Pátria, à garantia dos poderes constitucionais e, por iniciativa de qualquer destes, da lei e da ordem. (...)

§ 3º Os membros das Forças Armadas são denominados militares, aplicando-se-lhes, além das que vierem a ser fixadas em lei, as seguintes disposições: (...)

X - a lei disporá sobre o ingresso nas Forças Armadas, os limites de idade, a estabilidade e outras condições de transferência do militar para a inatividade, os direitos, os deveres, a remuneração, as prerrogativas e outras situações especiais dos militares, consideradas as peculiaridades de suas atividades, inclusive aquelas cumpridas por força de compromissos internacionais e de guerra.

Neste sentido, a Lei nº 12.705/2012, que dispõe sobre os requisitos para ingresso nos cursos de formação de militares de carreira do Exército, dispõe:

Art. 2º A matrícula para o ingresso nos cursos de formação de oficiais e sargentos de carreira do Exército depende de aprovação prévia em concurso público, atendidos os seguintes requisitos, dentre outros estabelecidos na legislação vigente: (...)

III - ser aprovado em inspeção de saúde, realizada segundo critérios e padrões objetivos, constituída de exames clínicos e laboratoriais, inclusive toxicológicos, que comprovem não ser o candidato portador de doença ou limitação incapacitante para o exercício do cargo;

Por sua vez, o edital do concurso traz a seguinte disposição:

Requisitos exigidos

O(A) candidato(a) à inscrição no concurso de admissão aos Cursos de Formação e Graduação de Sargentos do Exército das áreas Geral/Aviação, Música e Saúde deverá satisfazer os seguintes requisitos, a serem comprovados até a data da matrícula: (...)

12) não ser portador(a) de doença ou limitação incapacitante para o exercício do cargo, a ser verificado na IS e na Revisão Médica; conforme o inciso III do art. 2º da Lei nº 12.705, de 2012;

Destarte, o edital é lei interna que vincula não apenas os candidatos, mas também a própria Administração, e que estabelece regras dirigidas à observância do princípio da igualdade, devendo ambas as partes observar suas disposições.

Resta claro que os requisitos do edital não violam nenhum dos princípios constitucionais, pois a regra é estabelecida de forma geral e irrestrita para todos.

No entanto, não há provas de que o diagnóstico discutido limite as atividades do agravado, não havendo que se falar em descumprimento à lei ou ao edital.

Conforme consulta aos autos principais, os relatórios médicos apresentados indicam aptidão física do agravado, encontrando-se em boas condições clínicas e cardiológicas e liberado para atividades físicas sem restrição, não obstante o diagnóstico de hemoglobinopatia. Neste sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. MILITAR. ELIMINAÇÃO POR IMC. NECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL.

1. A eliminação do candidato de certame, em virtude de índice de massa corporal, somente é válida se houver previsão legal nesse sentido - inexistente no caso em tela (Lei nº 6.880/80) -, sendo insuficiente mera inclusão de cláusula em edital.

2. Apelação provida.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ESCOLA PREPARATÓRIA DE CADETES DO EXÉRCITO - ESPCEX. REPROVAÇÃO NA AVALIAÇÃO MÉDICA. ADMISSÃO DO CANDIDATO. POSSIBILIDADE. APTIDÃO COMPROVADA. LAUDOS PARTICULARES. AGRAVO DESPROVIDO.

- Inicialmente, observo que a argumentação relativa ao artigo 300 do CPC confunde-se com o mérito.

- No caso concreto, o agravado foi reprovado na avaliação médica e considerado inapto para o ingresso na Escola Preparatória de Cadetes do Exército - ESPCEX por apresentar espondilolistese (M 43.1/CID 10). Não se desconhece que o requisito de aprovação no exame médico para o ingresso no curso em debate tem respaldo legal (capítulo VI, arts. 92, 93 e 94 do edital, Decreto n.º 60.822/67, atualizado pelo Decreto n.º 703/92). É cediço ainda que não cabe ao Poder Judiciário interferir quanto à especificidade de critérios para a aprovação de candidatos. Constatou-se, entretanto, no caso, que o agravado apresentou laudos elaborados por diferentes especialistas e outros documentos em que foi considerado apto (fls. 67/68, fls. 74/78), os quais, como consignado no decisum agravado, foram emitidos com base nos mesmos exames utilizados pela Junta Superior de Saúde, quais sejam, raio-x e ressonância magnética (fls. 45/46). Nesse contexto, afigura-se correto o Juízo de 1º grau de jurisdição, ao ressaltar que a declaração confeccionada pelo médico Dr. José Roberto de Araújo (CRM/MG 17990) dando conta de que as "retrolísteses tratavam-se única e exclusivamente de alterações posturais assumidas pelo paciente" e a declaração do médico Dr. André Frazão Rosa (CRM/SP 134752) no sentido de que o autor "não apresenta limitações para realização de atividades físicas intensas, inclusive as que serão realizadas no serviço militar", evidenciam a probabilidade do direito do autor e determinar a reintegração do autor/agravado ao processo seletivo, além de sua sujeição ao exame de aptidão física e, no caso de aprovação, a efetivação de sua matrícula no curso do ESPCEX.

- Não merece guarda a argumentação relativa ao § 2º do artigo 739 da CF, visto que não se discute no presente recurso a realização de pagamentos ao autor, obrigações, ademais, condicionadas à eventual aprovação do recorrido no curso preparatório.

- A alegação de que os laudos particulares trazidos não foram elaborados por profissionais atuantes na área militar não tem o condão de infirmar o entendimento explicitado.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 580762 - 0007736-88.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 16/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2018-grifei)

Portanto, ao menos em sede de exame sumário, não há qualquer fundamento para o deferimento do efeito suspensivo, nos termos em que requerido.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027230-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MIRASSOL, COMERCIAL, INDUSTRIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO ZIONI GOMES - SP213484-A, RAFAEL TEMPORIN BUENO - SP325925-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DE C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIRASSOL, COMERCIAL, INDUSTRIAL, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, concedeu o prazo de 15 (quinze) dias para que a agravante possa emendar ou substituir a inicial para se adequar a uma ação de conhecimento, findo os quais a ação prosseguirá, mas com a aplicação da referida Súmula 271.

Alega a agravante, em síntese, que não há que se falar em emenda ou substituição da inicial, vez que comprovado seu direito líquido e certo, decorrente da inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança dos tributos discutidos. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos autos.

A jurisprudência se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da sua Súmula do Superior Tribunal de Justiça:

O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF:

O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

No presente caso, a parte postula o reconhecimento do direito à compensação e não à restituição. De tal sorte, é possível, por esta via, declarar o direito à compensação, a ser promovida na via administrativa, observados os parâmetros legais, observando-se o prazo prescricional.

Dessa maneira a r. decisão agravada deverá ser reformada, afastando a necessidade de emenda ou substituição da inicial para se adequar a uma ação de conhecimento, com a apreciação do pedido liminar nos autos do mandado de segurança.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5026624-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: L. R. D. A.

IMPETRANTE: MARIA ELIZABETH QUEIJO, EDUARDO MEDALJON ZYNGER, DANIELA TRUFFI ALVES DE ALMEIDA, ANANDA LIMA CABRAL, ALINE ABRANTES AMORESANO

Advogado do(a) PACIENTE: ALINE ABRANTES AMORESANO - SP318279

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de L. R. D. A. contra decisão do Juízo da 6ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária de São Paulo (SP) que indeferiu o pedido de extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva formulado pelo Ministério Público Federal no recebimento da queixa-crime subsidiária nos Autos n. 5004379-91.2019.4.03.6181.

(...)

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025196-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: CARLOS ANTONIO CABALLERO

IMPETRANTE: JOAO MANOEL ARMOA JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: JOAO MANOEL ARMOA JUNIOR - SP167542

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE RIBEIRÃO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por João Manoel Armôa Junior, em favor de CARLOS ANTÔNIO CABALLERO, contra ato imputado ao Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, nos autos de nº 0001047-36.2008.4.03.6102.

O paciente foi denunciado pela prática do crime previsto nos artigos 33, 35, 40, I, todos da Lei 11.343/2006, c/c artigos 16, parágrafo único, III e IV, 18 e 19, todos da Lei 10.826/2003, c/c artigo 16 do Decreto 3.665/2000, tudo na forma do artigo 69, do CP.

Após instrução processual, em 28.06.2019, sobreveio sentença que condenou o paciente como incurso nos artigos 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343/2006, na forma do artigo 69 do Código Penal, a uma reprimenda de 15 (quinze) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado. Foi também absolvido da imputação pela prática dos crimes tipificados no 18, c.c o artigo 19, ambos da Lei nº 10.826/03 e artigo 16 do Decreto nº 3.665/00, e no artigo 16, parágrafo único, incisos III e IV da Lei nº 10.826, com fulcro nos artigos 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Alega o impetrante que a prisão do paciente foi cumprida em 30.12.2009, tendo ele sido extraditado e trazido ao Brasil em 21.01.2017, de forma que ele se encontraria preso há mais de dez anos.

Ele teria permanecido em Presídio Federal desde a sua extradição ao país. Contudo, em agosto de 2020 foi determinado o seu retorno ao estado de origem, ou seja, São Paulo, o que ainda não teria se efetivado, estando o paciente cumprindo pena em regime prisional mais grave do que o imposto na r. sentença condenatória.

Aduz também que não é possível formular nenhum tipo de benefício junto à Execução Criminal, uma vez que ainda não foi expedida a guia de recolhimento provisória pela autoridade impetrada.

Diante disso, requer a concessão de liminar, para que se determine a exclusão do paciente do sistema prisional federal, no prazo de 48 horas, ou, alternativamente, para que os autos sejam remetidos ao juízo de origem para expedição da respectiva guia de recolhimento provisória. No mérito, pretende a confirmação da liminar.

A autoridade impetrada prestou as informações solicitadas (ID 143186360).

É o Relatório.

Decido.

A presente impetração almeja, em síntese, que se determine a exclusão do paciente do sistema prisional federal, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas. Subsidiariamente, pleiteia a expedição da guia de recolhimento provisória, com a sua remessa à vara de execução criminal competente.

Inicialmente, cumpre ponderar que não compete a esta E. Corte Regional a análise quanto à devolução do paciente ao estado de origem, o que inclusive já foi deferido pelo Juiz Federal Corregedor da Penitenciária Federal em Porto Velho (PPFV), conforme decisão de ID141538148 (pág. 71/73). Ademais, consta do r. *decisum* que:

"Ante todo o exposto, DETERMINO a exclusão do preso do SPF e o regresso ao estado de origem.

(...)

COMUNIQUE-SE o Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) e à Penitenciária Federal em Porto Velho acerca da presente decisão, os quais terão o prazo de 30 (trinta) dias para promoverem a devolução do interno. O prazo poderá ser prorrogado pelo mesmo período, desde que haja motivo devidamente justificado (Recomendação nº 22, editada no IV Workshop sobre o SPF). Tendo em conta o atual cenário de calamidade pública no qual está imerso o país, destaco que eventuais medidas profiláticas necessárias à prévia detecção e impedimento da proliferação do vírus COVID-19 ficarão a cargo do Departamento Penitenciário Estadual, do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) e da Penitenciária Federal em Porto Velho, com o auxílio dos órgãos públicos de saúde.

Consigno ainda que, por ocasião da remoção do preso à origem, deverão ser observadas as disposições constantes do Regulamento Penitenciário Federal, aprovado pelo Decreto nº 6.049/2007 (arts. 17 e 18), e, na hipótese de haver a utilização de aeronaves civis, da Resolução ANAC nº 461/2018 (arts. 63 a 76)".

Portanto, verifica-se que a devolução do paciente ao seu estado de origem ficará sob responsabilidade do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) e da Penitenciária Federal em Porto Velho. O prazo para a remoção foi de trinta dias, podendo ser prorrogado pelo mesmo período, em caso de motivo justificado.

Nesse sentido, não compete a esta E. Corte a determinação de como será realizado o retorno do paciente ao estado de origem. Ressalte-se, ainda, que o momento atual é de excepcionalidade e demanda cuidados para que a remoção seja feita com a adoção de todas as medidas necessárias para se evitar a disseminação do coronavírus, o que pode ensejar um prazo maior para as providências necessárias.

Ademais, os elementos que acompanham a impetração não demonstram qualquer ilegalidade que possa ser reparada por meio do presente *writ*, de forma que tal pedido não pode ser acolhido.

No tocante ao pleito subsidiário, a autoridade impetrada, ao prestar informações, consignou que:

"(...) A sua prisão preventiva foi decretada em 06.12.07 (mandado de prisão preventiva nº 60/2007 – fl. 149 – apenso), porém como Cabalero residia no Paraguai em lugar incerto e não sabido, o mandado não foi cumprido.

Em 31.10.08 foi noticiado que o requerente foi preso por fato ocorrido na Bolívia, sendo-lhe concedido o direito de responder ao processo em prisão domiciliar naquele país (fl. 70 – apenso). Em vista dessa informação foi então decretada a sua prisão preventiva, para fins de extradição requerida ao governo da Bolívia (fls. 151/169 – apenso).

Em 27.12.09 sobreveio a notícia de que Carlos Cabalero havia sido preso no Paraguai (fls. 567/578), o que ensejou novo pedido de extradição ao governo paraguaio (fls. 579/580).

As autoridades paraguaias decretaram a sua prisão preventiva em 29.03.10 (fls. 602), porém a sua extradição foi adiada, porque estava respondendo a processo naquele país (fls. 624/643).

A sua extradição foi efetivada somente em janeiro de 2017 (fls. 1075v) e Carlos Cabalero foi recolhido ao Presídio Federal de Porto Velho/RO.

Após regular instrução, os autos foram sentenciados e o paciente condenado à pena de 15 (quinze) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 1.800 (um mil e oitocentos) dias-multa, cada um no valor de 1/5 (um quinto) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, devidamente corrigido pelos índices legais (...) em regime inicialmente fechado.

Foi expedido o Mandado de recomendação e manutenção da prisão e comunicado ao Juízo da 3ª Vara Federal da Justiça Federal de Porto Velho/RO seção de execuções penais.

Foram interpostos recursos de apelação pela acusação e defesa e os autos subiram a esse E. Tribunal em 03.03.2020.

Informe, por fim, que como já tramitavam os autos relativos ao acompanhamento da prisão do paciente na Seção Judiciária de Rondônia, houve comunicação acerca da condenação, porém não foi expedida a Guia provisória de recolhimento, pois os autos físicos encontram-se nesse Tribunal, o que impossibilita a instrução da guia com as cópias e dados necessários".

Infere-se das informações prestadas que o paciente restou condenado, nos autos de nº 0001047-36.2008.4.03.6102, pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, pela prática dos delitos dos artigos 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei nº 11.343/2006, na forma do artigo 69 do Código Penal, a uma reprimenda de 15 (quinze) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1.800 (mil e oitocentos) dias-multa, à razão de 1/5 (um quinto) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

Contudo, como foram interpostos recursos de apelação pela acusação e pela defesa, os autos foram remetidos a este E. Tribunal Regional da 3ª Região, não tendo sido expedida a guia de recolhimento provisória em face do paciente.

Entretanto, nos termos do artigo 8º, da Resolução nº 113 do CNJ, em caso de réu preso por sentença condenatória recorrível, será expedida a respectiva guia de recolhimento provisória, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo.

Assim, como os autos encontram-se neste E. Tribunal, deve ser expedida a referida guia de recolhimento provisória, com remessa ao Juízo competente.

Ante o exposto, DEFIRO parcialmente a liminar, para determinar a expedição da guia de recolhimento provisória em favor do paciente CARLOS ANTÔNIO CABALERRO, encaminhando-a, com urgência, ao Juízo competente.

As informações já foram prestadas pela autoridade impetrada.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

Após, tomemos autos conclusos.

Int. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL (427) Nº 5000227-79.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PARTE AUTORA: LAERCIO REDONDO, MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: OSWALDO SEGAMARCHI NETO - SP92475-A
Advogado do(a) PARTE AUTORA: OSWALDO SEGAMARCHI NETO - SP92475-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL (427) Nº 5000227-79.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PARTE AUTORA: LAERCIO REDONDO, MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: OSWALDO SEGAMARCHI NETO - SP92475-A
Advogado do(a) PARTE AUTORA: OSWALDO SEGAMARCHI NETO - SP92475-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária em *habeas corpus* preventivo impetrado por Oswaldo Segamarchi Neto, em favor de **LAERCIO REDONDO** e sua esposa **MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO**, bem como à sua neta e representante legal **FERNANDA REDONDO PEIXOTO**, contra ato possivelmente a ser perpetrado pelo Delegado de Polícia Federal em Marília/SP, objetivando salvo-conduto para que os pacientes sejam autorizados a importar sementes de maconha para produção do óleo integral de cannabis para tratamento de Alzheimer e Parkinson dos dois primeiros pacientes.

Sustenta o impetrante, em síntese, que:

- a) O paciente LAÉRCIO, com 90 de idade, apresenta Síndrome depressiva, Doença de Alzheimer – CID G30 e Alteração do Sono e encontra-se impossibilitado de cumprir suas atividades da vida diária necessitando de ajuda e ou supervisão para AVD – 24h/dia;
- b) a paciente MARIA DE LOURDES, com 80 anos, apresenta quadro clínico de Síndrome Depressiva - CID F32; Hipertensão - CID 110; História Patológica Progressiva –HPP; osteoartrite; prótese de joelho direito; Parkinson - CID-10G20 e Síndrome dispéptica;
- c) os pacientes, sob orientação médica, iniciaram tratamento à base de óleo integral de Cannabis, com princípio ativo do canabidiol Medicinal (CBD), com baixa porcentagem de THC, que é a fórmula mais indicada para o tratamento de Parkinson e Alzheimer e obtiveram avaliação satisfatória;
- d) os pacientes estão providenciando, junto à ANVISA a importação dos remédios RSHO Green Label 1.500mg, 12 seringas, diretamente na HempMeds Brasil HMBR, para a paciente MARIA DE LOURDES e o remédio CBD Original Fórmula Hemp Oil 5000 - 3 frascos (100ml cada, (Charlotte Web), para LAÉRCIO, conforme fórmula para importação na ANVISA;
- e) os remédios a serem importados terão um gasto anual de R\$ 12.000,00 para MARIA DE LOURDES e R\$ 18.000,00 para LAÉRCIO, num total de R\$ 30.000,00, o que encarece os compromissos financeiros dos pacientes e seus familiares, que já possuem gastos com médicos, exames, remédios, cuidadores e enfermeiros, além do suporte familiar, não podendo suportar tais despesas;
- f) a importação das sementes da planta *cannabis sativa* para plantio e posterior extração do óleo artesanalmente reduzirá drasticamente os valores a serem gastos na importação do produto e poderá se feita pela neta do casal FERNANDA PEIXOTO, que inclusive está auxiliando no cultivo e na colheita do Primeiro Habeas Corpus da cidade de Marília, onde as mães NAYARA DE FATIMA MAZINI FERRARI e CLAUDIA MARIN PEREIRA CASTELAZZI, com seus filhos autistas, obtiveram perante a 2ª Vara Federal de Marília, sentença de mérito para a importação de 120 sementes cada uma, cf, HC 000074-68.2019.403.6111;
- g) FERNANDA PEIXOTO é mãe de um menino autista e cardíaco que viveu durante 12 anos nos Estados Unidos da América - EUA e lá tratou sua síndrome com os remédios e óleos a base de Cannabis, os quais são comercializados livremente para fins medicinais naquele País;
- h) FERNANDA é formada em Agrofloresta pelo *Trees For the Future Institute* e concluiu curso Medicinal *Cannabis for Pain Control* pelo *Institute of Technology* de Israel, possuindo especialização no cultivo e manipulação da planta "moringa", com publicação em artigo científico, além de ser fundadora da recém Associação Canábica em defesa da vida, denominada MALELI;
- i) os medicamentos que possuem substâncias como canabidiol e o THC podem ser prescritos, importados e utilizados no país, nos termos da ANVISA e Portaria 344, de 12/05/1998 do Ministério da Saúde;

Requer o impetrante, assim, a concessão liminar de **salvo-conduto** para que FERNANDA REDONDO PEIXOTO, representante dos pacientes LAÉRCIO REDONDO e MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO possa importar em nome deles 120 sementes de maconha para cada um, para produção de óleo integral da *cannabis*, durante 12 (doze) meses, para uso exclusivo dos referidos pacientes no tratamento de Alzheimer e Parkinson, bem como seja autorizado o plantio, cultivo, colheita, extração e produção artesanal, conforme prescrição médica de óleo integral de *cannabis spp*, vedando-se, ainda, a apreensão e destruição das plantas em questão, cultivadas para fins exclusivo do tratamento dos pacientes por 1 (um) ano, mediante fiscalização da Polícia Federal e outros órgãos que se fizerem necessários. Requer, ainda, que as autoridades encarregadas sejam impedidas de proceder à prisão e perseguição penal dos pacientes e sua representante legal pela produção artesanal do medicamento. No mérito pleiteia a concessão da ordem

Foram juntados documentos.

A liminar foi deferida, nos termos requerido, após manifestação favorável do Ministério Público Federal.

A r. sentença Id 136944800 e aclaratórios Id 136944825 concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos requeridos, ressaltando que somente os pacientes LAÉRCIO REDONDO, MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO e FERNANDA REDONDO PEIXOTO estão resguardados de qualquer risco concreto e iminente à liberdade de locomoção, sendo que os demais membros da família, tais como marido, pais, irmãos, filhos maiores de 18 anos etc., assim como empregados domésticos e amigos que frequentem os locais de plantio da *Cannabis Sativa* e produção do óleo da planta poderão ser alvo de prisão e investigação policial.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A Procuradoria Regional da República, em parecer Id 138027806, manifestou-se pela concessão da ordem

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL (427) Nº 5000227-79.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PARTE AUTORA: LAERCIO REDONDO, MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO
JUIZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MARÍLIA/SP - 2ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: OSWALDO SEGAMARCHI NETO - SP92475-A
Advogado do(a) PARTE AUTORA: OSWALDO SEGAMARCHI NETO - SP92475-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

VOTO

Trata-se de recurso necessário em habeas corpus em razão da decisão que concedeu aos pacientes o direito de importar sementes de maconha para cultivo e extração do óleo de Cannabis Sativa para uso exclusivamente medicinal.

Neste habeas corpus aduz o impetrante que os pacientes LAÉRCIO E MARIA DE LOURDES são portadores de Alzheimer e Parkinson, respectivamente, e que o tratamento convencional não lhe foi suficiente para assegurar a manutenção da sua qualidade de vida, o que somente seria possível por meio de tratamento médico à base de Cannabis, conforme já constatado por meio de relatórios médicos.

Sustenta, ainda, que atualmente a Anvisa permite a importação dos produtos à base de substâncias presentes na planta (THC e CBD) ou a aquisição do único medicamento registrado no Brasil à base de THC e CBD, o qual possuiria custo demasiadamente excessivo, além do entrave burocrático que compromete a urgência da medida.

Almeja com o presente remédio constitucional que seja assegurado aos referidos pacientes e à sua representante legal o direito de importar sementes de Cannabis, assim como a possibilidade de cultivá-las para extração artesanal do Óleo de Cannabis prescrito pelos médicos com competência legal, sem que com isso sofram qualquer ato de coação ou de ilegalidade das autoridades impetradas.

A sentença confirmou a liminar e julgou procedente os pedidos deduzidos na petição inicial, concedendo aos pacientes LAÉRCIO REDONDO, MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO e FERNANDA REDONDO PEIXOTO salvo-conduto para importarem 120 (cento e vinte) sementes para cada paciente para produção caseira e artesanal do óleo integral da cannabis exclusivamente para os pacientes LAÉRCIO REDONDO e MARIA DE LOURDES CUNHA REDONDO em seu tratamento de alzheimer e parkinson, bem como sejam autorizados a plantação, cultivo, colheita, extração e produção artesanal e uso conforme prescrição médica do óleo integral da Cannabis spp garantindo-se que as autoridades encarregadas sejam impedidas de proceder à prisão e persecução penal dos pacientes e de sua representante legal FERNANDA REDONDO PEIXOTO pela produção artesanal e uso conforme prescrição médica de Cannabis sativa, vedando-se, ainda, a apreensão ou destruição das plantas em questão, cultivadas para fins de tratamento único e exclusivo dos pacientes.

A possibilidade de uso próprio e medicinal de substância entorpecente está em consonância com um dos principais fundamentos da República Federativa do Brasil, insculpido no art. 1º da Constituição Federal, qual seja, a dignidade da pessoa humana, além de concretizar o direito social à saúde.

De fato, verifica-se a presença concomitante dos requisitos periculum in mora (em razão da doença grave, em nível avançado, dos pacientes) e fumus boni iuris (a atentar contra a liberdade de locomoção dos pacientes e sua representante legal no caso de importação de sementes de Cannabis Sativa para fins medicinais).

O impetrante instruiu o feito com relatório médico em que há demonstração da gravidade de seu estado de saúde e a necessidade de uso de óleo de cannabis para tratamento (ID 136944744 e Id 136944746), cujo uso medicinal veio a ser reconhecido pelo Órgão Governamental competente (ANVISA), por meio da edição da RDC n. 156/2017, que, em seu artigo 2º, alterou as DCB, relacionadas no Anexo II, da lista completa disponibilizada pela Resolução-RDC nº. 64 de 28 de dezembro de 2012 (DOU de 03/01/2013), no Anexo I da Resolução-RDC nº 29, de 20 de maio de 2013 (DOU de 21/05/2013), no Anexo I da Resolução-RDC nº 11, de 06 de março de 2015 (DOU de 09/03/2015), no Anexo I da Resolução-RDC nº 71, de 30 de março de 2016 (DOU de 31/03/2016) e incluiu a Cannabis sativa L. como planta medicinal.

Além disso, em 11/12/2019, a ANVISA disciplinou os procedimentos para a concessão de autorização sanitária para a fabricação e a importação, comercialização, prescrição dispensação, monitoramento e fiscalização de produtos Cannabis para fins medicinais pela RDC 327 e, em 24/01/2020, editou a RDC 335 que definiu os critérios e procedimentos para a importação de produtos derivados da Cannabis, por pessoa física, para uso próprio, mediante prescrição de profissional legalmente habilitado, para tratamento de saúde.

Com efeito, a despeito de restar proibida a produção do óleo essencial no País pela ANVISA, restou autorizada sua importação, o que, no particular, mostrou-se impeditivo, já que tal medicamento prescrito possui preço elevado, sendo que os pacientes gastariam, anualmente, cerca de R\$ 30.000,00.

Assim, ao restringir a autorização para a produção e óleo de cannabis sativa caseiro estritamente para uso terapêutico e pessoal dos pacientes, não desborda de julgados que consideram a semente de maconha substância inócua e não classificada como entorpecente.

De fato, por constituir frutos aquênios da espécie Cannabis Sativa Linneu (conhecida popularmente como maconha), que não apresentam a substância tetrahidrocannabinol (THC), não produzem efeitos psicotrópicos e não são capazes de causar dependência, daí que não podem ser consideradas drogas, objeto material do tipo fundamental do tráfico.

Considerando-se que a semente da maconha não é droga, porque não contém THC, esta sim considerada substância entorpecente de uso proscrito no Brasil (Lista F1, da Portaria nº 344/98 - SVS/MS), não é possível admitir a existência material do crime do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, da Lei de Drogas.

Por outro lado, em razão da edição da já mencionada RDC n. 156/2017, pela ANVISA, restou autorizada a produção de medicamentos contendo a substância ativa Cannabis sativa Linneu (maconha).

Com efeito, em razão da autorização governamental para importação de tais medicamentos e mesmo sua produção no Brasil, por empresas legalmente registradas e autorizadas pela ANVISA, não verifico qualquer ilegalidade a ser praticada pelos pacientes.

Destaque-se que com a gravidade do quadro de doença dos pacientes há incidência do estado de necessidade exculpante para eximí-los de responder penalmente pela prática dos delitos previstos pela Lei n. 11.343/06, já que proibí-los do uso do medicamento em referência, implicaria enormes prejuízos a sua saúde.

Por outro lado, a conduta dos pacientes não apresentará qualquer lesividade social, em razão do uso pessoal e restrito do medicamento produzido por meio de sua neta, tendo em vista a idade avançada dos pacientes que contam com 90 e 80 anos, respectivamente, a qual possui conhecimento específico para balizar seus parâmetros, a fim de que atenda o específico quadro médico.

Ante o exposto, nego provimento ao reexame necessário.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. APELAÇÃO CRIMINAL. ÓLEO DE CANNABIS SATIVA. PRODUÇÃO CASEIRA E ESPECÍFICA PARA TRATAMENTO TERAPÊUTICO/MEDICINAL INDIVIDUAL. ORDEM CONCEDIDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A RDC n. 156/2017, da ANVISA, autorizou a produção de medicamentos contendo a substância ativa Cannabis Sativa Linneu (maconha), assim como a importação de medicamentos que detenham seu princípio ativo.
2. A gravidade do quadro de doença e a circunstância da conduta não apresentar qualquer lesividade social em razão do uso pessoal e restrito do medicamento por produzido pelos pacientes permite a incidência do estado de necessidade exculpante para eximí-los de responder penalmente pela prática dos delitos previstos pela Lei n. 11.343/06.
3. Reexame necessário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: FABIO WAJNGARTEN

Advogados do(a) RECORRENTE: MARCOS FUJINAMI HAMADA - SP207988-A, MARCO AURELIO BEZERRA VERDERAMIS - SP154891-A, LUIZ CARLOS DE FREITAS - SP120010-A

RECORRIDO: JOAQUIM GERMANO DA CRUZ OLIVEIRA

Advogados do(a) RECORRIDO: CLAUDIO GAMA PIMENTEL - SP46630-A, LILIAN CESCION - SP148920-A, PATRICIA DZIK BARBOSA - SP240509-A, ANDRE FINI TERCAROLLI - SP253556-A, MARCELA BONFILY PIMENTEL - SP347350-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002329-58.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

RECORRENTE: FABIO WAJNGARTEN

Advogados do(a) RECORRENTE: MARCOS FUJINAMI HAMADA - SP207988-A, MARCO AURELIO BEZERRA VERDERAMIS - SP154891-A, LUIZ CARLOS DE FREITAS - SP120010-A

RECORRIDO: JOAQUIM GERMANO DA CRUZ OLIVEIRA

Advogados do(a) RECORRIDO: CLAUDIO GAMA PIMENTEL - SP46630-A, LILIAN CESCION - SP148920-A, PATRICIA DZIK BARBOSA - SP240509-A, ANDRE FINI TERCAROLLI - SP253556-A, MARCELA BONFILY PIMENTEL - SP347350-A

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto por Fábio Wajngarten contra a decisão de Id n. 134295039 que rejeitou a queixa-crime contra Joaquim Germano da Cruz Oliveira, pela prática do crime previsto no art. 140, § 3º, c. c. o art. 141, II e III, ambos do Código Penal, por ausência justa causa, com fundamento no art. 395, III, do Código de Processo Penal (Id. n. 134295037).

Fábio Wajngarten recorre, em síntese, com os seguintes argumentos:

- a) a instauração de processo penal exige suporte probatório mínimo de todas as alegações, estando todos os fatos ofensivos e sua autoria minimamente comprovados pelos documentos juntados aos autos, satisfazendo-se a justa causa para o recebimento da queixa-crime;
- b) na fase do recebimento da denúncia prevalece o *in dubio pro societate*, para não inviabilizar a obtenção das provas da ocorrência da infração penal;
- c) houve a regular juntada da matéria que originou a ofensa à honra subjetiva do querelante, tanto na versão impressa quanto na versão virtual;
- d) a queixa-crime tratou da necessidade de se analisar com profundidade o peso e a gravidade da comparação feita pelo querelado sobre uma pessoa de origem judaica e o impacto dessa comparação;
- e) segundo nota de repúdio do Clube Hebraica São Paulo, “Não existe ofensa maior a um judeu do que compará-lo a um nazista”;
- f) a decisão do Juízo *a quo* não considerou a percepção da vítima e as consequências jurídicas decorrentes, impondo comportamento tolerante frente à conduta antissemita do querelado;
- g) não se questiona o legítimo exercício da função jornalística à crítica de medidas e providências governamentais ou comparações entre mecanismos de publicidade empregados por um ou por outro estado soberano, mas sim o excesso da narrativa e o ataque pessoal desnecessário e desproporcional direcionado ao querelante;
- h) o que se discute na queixa-crime é a existência de ofensa à honra de uma pessoa física que desempenha funções públicas por meio do flagrante excesso de narrativa empregada com dolo de violar seu íntimo pessoal, tendo o querelado explorado suas características raciais e religiosas como fator de comportamento contraditório ligado a práticas nazistas, identificando-o como traidor da própria crença;
- i) a apreciação da veracidade das denúncias feitas pelo querelado é totalmente prescindível para a configuração do delito de injúria racial, pois o que está em julgamento é a ofensa à honra subjetiva perpetrada pelos termos e expressões excessivos utilizados pelo querelado contra o querelante;
- j) no crime de injúria é inadmissível a exceção da verdade, vez que não importa a falsidade das ofensas no crime de injúria;
- k) o crime de injuriar consiste em manifestar pensamento ou opinião que traduza desrespeito, desprezo ou ultraje suficiente para ofender a honra da vítima;
- l) a injúria qualificada pelo preconceito é aquela que envolve elementos discriminatórios, sendo o caso relatado na queixa-crime;
- m) o fato de o querelado ter comparado o querelante, judeu, a um dos principais personagens nazistas da história, publicando a informação em revista de grande circulação e na rede internacional de computadores, caracteriza o crime do art. 140, § 3º, do Código Penal;
- n) o querelado escolheu justamente a figura do propagandista nazista Joseph Goebbels, que criou e organizou a campanha de ódio contra os judeus, em nítida vontade livre e consciente de ofender a dignidade do querelante, figura pública de origem judaica, com propósito único de atingir sua pessoa, sua consciência e suas origens, humilhando-o desnecessariamente e atingindo sua honra subjetiva e sua dignidade, remontando toda a dor e sofrimento experimentados por sua linha ascendente e todos os membros da comunidade judaica;
- o) ao invocar o estado democrático de direito para fundamentar o exercício regular da crítica jornalística, a decisão violou o direito ao debate e de acesso à jurisdição por meio do exercício do contraditório e da ampla defesa;
- p) o alegado direito de informar tem limite na verdade dos fatos, como refere à decisão que não recebeu a queixa-crime, porém, não confere ao seu titular o exercício ilimitado e irresponsável acerca do modo que a notícia será veiculada, devendo ser conferido um mínimo de dignidade à pessoa indicada em matéria jornalística, devendo qualquer linguagem desnecessária e excessiva à informação ser objeto de responsabilização;
- q) a decisão deve ser reformada, como recebimento da queixa e o prosseguimento da ação penal (Id n. 134295051).

O querelado apresentou contrarrazões (Id n. 134295055).

O Juízo *a quo* manteve a decisão recorrida (Id. n. 134295056).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Pedro Barbosa Pereira Neto, manifestou-se pelo desprovemento do recurso em sentido estrito (Id. n. 135679352).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto por Fábio Wajngarten contra decisão que rejeitou a queixa-crime formulada contra Joaquim Germano da Cruz Oliveira, pela prática do crime previsto no art. 140, § 3º, c. c. o art. 141, II e III, ambos do Código Penal, por ausência de justa causa, com fundamento no art. 395, III, do Código de Processo Penal.

Requer o recorrente a reforma do r. *decisum*, com o recebimento da queixa e o prosseguimento da ação penal.

O E. Des. Fed. André Nekatschalow, em seu voto, deu provimento ao recurso em sentido estrito, para receber a queixa de Fábio Wajngarten contra Joaquim Germano da Cruz Oliveira, pelo cometimento do delito previsto art. 140, § 3º, c. c. o art. 141, II e III, ambos do Código Penal, e determinar o prosseguimento da ação penal.

Entretanto, em que pese o respeito e a admiração que nutro pelo E. Relator, peço vênia para divergir quanto ao entendimento adotado.

Allega o recorrente que o querelado teria ofendido sua honra subjetiva ao compará-lo a Joseph Goebbels, em matéria jornalística publicada pela Revista IstoÉ, no dia 13.11.19. Afirma que houve excesso na narrativa empregada, com dolo de violar o seu íntimo.

Em que pese as considerações apresentadas, entendo que o presente recurso não deve ser provido.

A Constituição Federal consagra a liberdade de manifestação de pensamento (vedado o anonimato) e expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença (artigo 5º, incisos V e IX). Com relação ao livre exercício do direito de imprensa, a *Lex Magna*, em seu artigo 220, veda qualquer restrição à informação e qualquer forma de embaraço à liberdade de imprensa ou qualquer censura; valores a serem observados em um Estado verdadeiramente democrático.

Com efeito, isso não exclui a possibilidade de responsabilização criminal do agente que através dela calunias, difama ou injúria alguém, vez que a liberdade de imprensa não significa imunidade quanto à responsabilização por crimes contra a honra, na forma como tipificados no Código Penal.

Contudo, na hipótese dos autos, não vislumbro qualquer excesso apto a configurar o delito de injúria. O querelado analisou a atuação do recorrente como secretário especial de comunicação social da Presidência da República e teceu fortes críticas acerca de algumas de suas condutas, de maneira que a informação veiculada não se distanciou do livre exercício do direito à notícia.

Nesse sentido, o juízo de primeiro grau fez as seguintes considerações:

“Do exame da matéria jornalística em comento, depreende-se que a reportagem relata a forma como o querelante teria se utilizado da Secretaria de Comunicação do atual governo para financiar veículos de comunicação a ele simpáticos, chamados “convertidos”, em detrimento dos que a revista chama de veículos críticos e independentes, dentre os quais estaria inclusa a própria IstoÉ. Assim, o querelante seria o responsável por manipular verbas publicitárias “de acordo com interesses ideológicos”.

Em relação a tais fatos, a reportagem traz dados sobre o direcionamento das verbas de propaganda do Governo Federal, bem como intimidações supostamente feitas pelo querelante e pelo Governo Federal contra alguns veículos de comunicação (tópico “A Seleção de Verbas”), bem como narra de que forma alguns veículos passariam a ter sido privilegiados por terem ligações com familiares do Presidente da República, dados esses não contestados pelo querelante.

Em relação à sua origem judaica (tópicos “A Conexão Judaica”, “Política Suja”, bem como o quadro “A Manipulação da Colônia Judaica”), foi apontada para justificar a utilização da natural proximidade do querelante com membros da comunidade judaica a fim de convencer empresários judeus a supostamente apoiar o presidente Jair Bolsonaro, citando nominalmente algumas dessas relações, igualmente não contestados em aspectos fáticos pelo querelante.

A revista conta ainda que empresas de tecnologia israelenses teriam ajudado Wejngarten a montar um esquema de software de disparo de mensagens em massa de apoio a Bolsonaro durante a campanha, fato este igualmente não contestado pelo querelante.

Com efeito, o querelante em nenhum momento de sua queixa-crime sustentou serem inverídicas as informações veiculadas na reportagem em questão. A sua queixa-crime se baseia única e exclusivamente em sua comparação com Joseph Goebbels, pelo fato de ser o querelante de origem judaica.

Ocorre que, ainda que a matéria jornalística tenha efetivamente feito essa comparação, verifica-se que teve como fundamento a suposta semelhança entre os métodos utilizados por ambos na condução da propaganda dos seus respectivos governos. Assim, tal comparação não foi feita de forma gratuita, mas fundada em fatos concretos não contestados pelo querelante.

De fato, a matéria claramente condenou os métodos nazistas de propaganda de Goebbels, afirmando que este considerava “imprescindível controlar os grandes grupos de mídia”, o que já é afirmado na introdução à reportagem. Assim, a comparação entre os dois personagens se pautou exclusivamente pelo aspecto de método de atuação na propaganda do governo, condenando ambos os personagens.

Do mesmo modo, todas as menções à origem judaica do querelante se deram no contexto de como sua proximidade com a comunidade judaica teria sido utilizada para supostamente aumentar a sua influência no governo, e não de forma gratuita, como demérito ou ofensa.

A discussão posta nos autos é se a crítica do jornalista, veiculada na reportagem, possui reflexos na legislação penal. Quanto ao ponto, tratando-se do Direito Penal da ultima ratio, conformado pela intervenção mínima, somente haverá ofensa ao bem tutelado (honra) em casos em que a conduta seja voltada, para além e qualquer dúvida, à ofensa gratuita do ofendido.

Uma crítica feita pela imprensa, ainda que de forma ácida, não repugna um mínimo-ético-social que venha a atingir o direito de outra pessoa (princípio da lesividade). No presente caso, ainda ganha relevo o fato de que o querelante é pessoa pública, que ocupa cargo de destaque no governo, de modo que não pode pretender que sua atuação esteja acima do crivo jornalístico e, em último caso, da sociedade como um todo.

Há, sem dúvida, evidente distância entre a ofensa à honra, que leva aos tipos penais previstos e a crítica jornalística, de modo a entender que a conduta em discussão não pode ser considerada como típica, uma vez que exercida dentro do que se chama de direito à informação.

Não se pode retirar da sociedade, sob pena de ofensa à democracia, o senso autocrítico com relação aos fatos, de forma a inibir o direito à opinião”.

Consigne-se, ainda, que o recorrente é figura pública e, nessa condição, a sua atuação é objeto de análise e de críticas pelos jornalistas, não podendo a liberdade de imprensa ser cerceada, por configurar uma garantia inerente ao Estado Democrático de Direito.

Assim, em que pese ser aplicável o princípio do *in dubio pro societate* para o recebimento da peça acusatória, no caso em tela, não verifico a presença de justa causa para o prosseguimento do feito, sendo de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido em sua integralidade.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito.

VOTO

Denúncia. Juízo de admissibilidade. O juízo realizado no recebimento da denúncia é de cognição sumária e requer a verificação da existência de suporte probatório mínimo da materialidade do crime e de indícios suficientes da autoria. A denúncia deve atender aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal e não incidir em nenhuma das hipóteses do art. 395 do Código de Processo Penal.

Atenderá aos requisitos legais a denúncia que contiver a exposição do fato criminoso com todas as circunstâncias necessárias à configuração do delito, os indícios de autoria, a classificação jurídica do delito e, se necessário, o rol de testemunhas, possibilitando ao acusado compreender a acusação que sobre ele recai e sua atuação na prática delitiva para assegurar o exercício do contraditório e da ampla defesa.

A rejeição da denúncia ocorrerá apenas quando, de plano, não se verificarem os requisitos formais a evidenciar sua inépcia, faltar pressuposto processual para seu exercício ou não houver justa causa, incidindo, em casos duvidosos, o princípio *in dubio pro societate*, a determinar a instauração da ação penal para esclarecimento dos fatos durante a instrução processual penal.

Esse é o entendimento consonante com os precedentes do Supremo Tribunal Federal:

PENAL E PROCESSO. DENÚNCIA. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. SUBSTRATO PROBATÓRIO MÍNIMO. DENÚNCIA QUE NARROU OS CRIMES PRATICADOS, COM TODAS AS SUAS CIRCUNSTÂNCIAS. (...) RECEBIMENTO DA DENÚNCIA QUANTO AOS CRIMES DEFINIDOS NOS ARTIGOS 4º E 17 DA LEI 7.492/86. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUANTO AO CRIME DEFINIDO NO ARTIGO 6º DA LEI 7.492/86.

(...)

11. O juízo exercido no momento do recebimento da denúncia é de cognição meramente sumária, devendo-se ter cautela para "não rejeitar a acusação como se estivesse decidindo definitivamente sobre o mérito da causa" (MARQUES, José Frederico. Elementos de Direito Processual Penal. V. II. 2 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1965. p. 164 e 168).

12. A existência, ou não de substrato mínimo probatório que autorize a deflagração da ação penal em face do denunciado -, há de ser analisada à luz dos balizamentos dos arts. 41 e 395 do Código de Processo Penal, que disciplinam os requisitos para o oferecimento da denúncia e para a sua rejeição.

*13. A denúncia é rejeitada quando patente a ausência de justa causa ou a atipicidade da conduta narrada, diagnosticáveis *primu icto oculi*, o que não é o caso dos autos.*

14. Denúncia recebida quanto aos crimes tipificados nos artigos 4º e 17 da Lei 7.492/86. Extinção da punibilidade dos fatos enquadrados no art. 6º do mesmo diploma legal.

(STF, Inq n. 2589, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.09.14)

Penal e Processual Penal. Inquérito. Parlamentar federal. Denúncia oferecida. Artigo 1º, inciso I, do DL nº 201/67. Artigo 41 do CPP. Indícios de autoria e materialidade delitiva. Conformidade entre os fatos descritos na exordial acusatória e o tipo penal imputado ao denunciado. Presença de justa causa. Recebimento da denúncia.

1. A questão submetida ao presente julgamento diz respeito à existência de substrato probatório mínimo que autorize a deflagração da ação penal contra o denunciado, levando-se em consideração o preenchimento dos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, não incidindo no caso qualquer uma das hipóteses do art. 395 do mesmo diploma legal.

2. A denúncia somente pode ser rejeitada quando a imputação se referir a fato atípico, certo e delimitado, apreciável desde logo, sem necessidade de produção de qualquer meio de prova, eis que o juízo acerca da correspondência do fato à norma jurídica é de cognição imediata, incidente, partindo-se do pressuposto de sua veracidade, tal como se dá na peça acusatória.

3. As imputações feitas ao denunciado na denúncia foram de, na condição de prefeito municipal, haver desviado, em proveito alheio, valores do erário municipal.

4. Encontram-se preenchidos os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, havendo justa causa para a deflagração da ação penal em relação ao crime previsto no inciso I do art. 1º do DL nº 201/67.

5. Denúncia recebida.

(STF, Inq n. 3537, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 09.09.14).

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. LEI Nº 11.343/06. DEFESA PRELIMINAR APRESENTADA. DECISÃO PELO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FUNDAMENTAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. O exame da inicial acusatória é balizado pelos arts. 41 e 395 do Código de Processo Penal. No art. 41, a lei adjetiva penal indica um necessário conteúdo positivo para a denúncia. É dizer: ela, denúncia, deve conter a exposição do fato normativamente descrito como criminoso (em tese, portanto); as respectivas circunstâncias, de par com a qualificação do acusado; a classificação do crime e o rol de testemunhas (quando necessário). Aporte factual, esse, que viabiliza a plena defesa do acusado, incorporante da garantia processual do contraditório. Já no art. 395, o mesmo diploma processual impõe à peça acusatória um conteúdo negativo. Se, pelo art. 41, há uma obrigação de fazer por parte do Ministério Público, pelo art. 395, há uma obrigação de não fazer; ou seja, a peça de acusação não pode incorrer nas impropriedades que o art. 395 assim enumera: inépcia, falta de pressuposto processual ou de condição de ação e falta de justa causa para a ação penal.

2. Na concreta situação dos autos, a defesa, na fase instaurada por força do art. 54 da Lei nº 11.343/06, postulou a rejeição da denúncia, aduzindo a falta de indícios de materialidade delitiva. O Juízo, a seu turno, ao receber a inicial acusatória, ressaltou exatamente o oposto: a presença de indícios robustos tanto de autoria quanto de materialidade delitiva. Pelo que não é de se ter como carecedora de fundamento a decisão adversada.

3. Ordem indeferida.

(STF, HC n. 100908, Rel. Min. Carlos Britto, j. 24.11.09).

Do caso dos autos. Fábio Wajngarten apresentou queixa-crime contra Joaquim Germano da Cruz Oliveira, pela prática do crime previsto no art. 140 c. c. o art. 141, I e III, ambos do Código Penal, porque o querelado teria, por meio de publicação de matéria jornalística veiculada pela Revista IstoÉ, ed. n. 2062, ano 42, do dia 13.11.19, ofendido sua honra subjetiva ao compará-lo a Joseph Goebbels.

A queixa-crime afirma que houve flagrante excesso na narrativa empregada pelo querelado com dolo de violar seu íntimo pessoal, tendo o querelado explorado suas características raciais e religiosas como fator intolerável de comportamento contraditório ligado a práticas nazistas, definindo-o como traidor de sua própria crença.

Relata que o querelante tem origem judaica, faz breve narrativa sobre a história do povo judeu no tocante às atrocidades ocorridas na Segunda Guerra Mundial com o Holocausto e analisa a posição de Joseph Goebbels no regime nazista, como apoiador de Hitler e Ministro da Propaganda de seu governo, responsável por controlar a mídia e empregar formas inovadoras de divulgação do antissemitismo.

Infirma que a matéria jornalística foi veiculada na edição impressa e no endereço virtual, ambas assinadas pelo querelado Germano Oliveira.

Por fim, reproduz trechos da matéria que identificam o querelante como integrante da comunidade judaica e outros em que são feitas afirmações que comparam a atuação profissional do querelante com a do propagandista nazista Joseph Goebbels. Também junta trechos de notas de repúdio do Clube Hebraica São Paulo, da Federação Israelita do Estado de São Paulo, da StandWithUs Brasil e da Confederação Israelita do Brasil, conforme segue:

Antes de entrar no mérito da presente queixa, é necessário refletir que a vítima tem origem judaica, sendo imprescindível a pesquisa e a ponderação sobre a história e a memória do povo judeu e as atrocidades vividas no período da 2ª Guerra Mundial.

(...)

Nesse sentido, pede-se vênia para rememorar, por meio de imagens silenciosas, esse crime contra a humanidade, especialmente contra o povo judeu:

(...)

As imagens retomam a crueldade perpetrada pelo regime nazista, sentimentos enraizados na memória não só do Querelante, mas de toda a sociedade judaica espalhada por todo o mundo, com consequências danosas e traumáticas perenes.

Aliás, digno de nota é o fato de que o Querelante teve seus avós paternos perseguidos, acabando por se refugiar no Brasil.

(...)

A materialidade da infração penal imputada ao Querelado encontra-se comprovada por meio da matéria jornalística veiculada pela Revista IstoÉ, edição n. 2062 (Doc. 03), bem como pela veiculação no endereço virtual <https://istoe.com.br/o-goebbels-do-planalto/> (Doc. 4).

Nos dois veículos de mídia jornalística, a matéria é assinada pelo Querelado Germano Oliveira.

Aos 13 de novembro de 2019, a Revista IstoÉ, edição n. 2602, publicou matéria de autoria do Querelado Germano Oliveira, com a seguinte capa: “O MANIPULADOR DO PLANALTO”, estampando a foto do Querelante como condutor de marionetes.

Na página 32, a matéria jornalística traz o seguinte título: “O GOEBBELS DO PLANALTO”, destacando, novamente, a foto do Querelante, o que, segundo o seu olhar, já foi capaz, por si só, de gerar ofensa, insulto, à sua dignidade, ao seu brío, à honra de pessoa de origem judaica:

(reprodução da matéria jornalística)

Por seu turno, a matéria veiculada pela internet, o texto de capa estampa diretamente o título “O GOEBBELS DO PLANALTO”:

“O Goebbels do Planalto

Saiba quem é e como opera Fábio Wajngarten, o chefe da Secom, que vem tocando de maneira totalmente inábil a comunicação do governo e manipulando verbas publicitárias de acordo com interesses ideológicos.

“O ex-publicitário, para agradar Messias, tenta enfraquecer a mídia independente e diz abertamente que só destinará verbas aos chamados veículos “convertidos”. Ou seja: que apresentarem completa aceção, sem ressalvas ou críticas, por menores que sejam, ao governo.

Wajngarten vai assim iraugurando uma era de censura em desacordo com a liberdade de expressão prevista na Carta Magna.”

E, fazendo essa comparação, a matéria é iniciada com os seguintes termos:

“Uma mentira repetida mil vezes torna-se verdade”. Essa frase, cunhada por Joseph Goebbels, chefe do departamento de propaganda do regime nazista no final da década de 1930, alavancou o Terceiro Reich do ditador Adolf Hitler. No delírio de dominarem o mundo, a dupla da suástica considerava imprescindível controlar os grandes grupos de mídia, justamente para transformar mentiras em verdades. O governo Bolsonaro vem seguindo essa tática por intermédio do chefe da Secretaria de Comunicação da Presidência da República (Secom), Fábio Wajngarten, que acena com gordas verbas publicitárias para os veículos dóceis ao poder e tesoura contratos das empresas que democraticamente exercem a função precípua do bom jornalismo: a de manter uma visão independente e crítica”.

A matéria jornalística não se limitou, todavia, a comparar o comportamento do Querelante àquele de Joseph Goebbels. Fez questão de lembrar que o Querelante é de origem judaica e tem o apoio dessa comunidade, mas age como um articulador e perseguidor nazista.

É fácil notar o dolo do Querelado em incutir no Querelante uma espécie sentimento de traição ao povo judeu. Vejamos alguns exemplos:

“Ouviu-se também gente que atuou com Wajngarten na fase da campanha, quando se valeu de uma rede de robôs” paga por empresários ligados à comunidade judaica, da qual ele faz parte” (pág. 33) — Destaca-se.

“Judeu, Fábio Wajngarten utilizava-se de suas relações com a comunidade judaica, composta por importantes empresários paulistanos, para se cacifar junto ao presidente. Na viagem de três dias que Bolsonaro fez a Tel Aviv e Jerusalém no começo de abril, o publicitário foi junto e estreitou os laços do bolsosarismo com os judeus, em detrimento da comunidade árabe” (pág. 36) — Destaca-se.

“Durante a campanha, Wajngarten promoveu diversos jantares na casa de empresários judeus, como Meyer Nigri, dono da Construtora Tecnisa, de apoio a Bolsonaro. Muitos deles contribuíram, de forma extraoficial, com a campanha. Com a ajuda de alguns deles, Wajngarten operou um esquema de robôs nas redes sociais, com tecnologia que ele teria obtido de empresas israelenses” (pág. 36).

Vê-se, ainda, que na pág. 37, a matéria enumera três “ditadores da propaganda”, quais sejam: (i) Joseph Stalin, “ditador da extinta União Soviética, criada por Wladimir Lenin na Revolução Russa de 1917, ele pretendia incutir na sociedade a ideia de se criar um “novo homem”. Para isso, censurou com mão de ferro o jornalismo”; (ii) Filinto Mülher, “chefe de polícia do Estado Novo, a ditadura de Getúlio Vargas (de 1937 a 1945), foi responsável pela coordenação do Departamento de Imprensa e Propaganda — órgão de censura getulista”; e (iii) Joseph Goebbels, o propagandista do regime nazista de Adolph Hitler era responsável pelos planos de comunicação do perverso sistema político que aterrorizou a humanidade. Goebbels tinha a função de controlar os grandes grupos de mídia. Vejamos:

(reprodução da matéria jornalística)

Das três figuras indicadas, o Querelado escolheu justamente a figura do propagandista nazista Joseph Goebbels, que programou a campanha de-ódio contra os judeus, em nítida vontade livre e consciente de ofender a dignidade do Querelante, figura pública de origem judaica, com propósito único de atingir sua pessoa, sua consciência e suas origens.

Segundo a Nota de Repúdio do Clube Hebraica São Paulo “Não existe ofensa maior a um judeu do que compará-lo a um nazista” (Docs. 5 e 6).

A Federação Israelita do Estado de São Paulo também condenou a comparação entre o Querelante e Goebbels (Doc. 7):

A Federação Israelita do Estado de São Paulo, representante da comunidade judaica paulista e entidade apartidária, vem a público repudiar a reportagem da Revista ISTO É, comparando o secretário da Comunicação Social da Presidência da República (Secom), Fábio Wajngarten ao chefe do departamento de propaganda do regime nazista, Joseph Goebbels. Rejeitamos a banalização de um episódio trágico para a Humanidade, como o nazismo, responsável pelo Holocausto, com a morte de 6 milhões de judeus, e o assassinato de dezenas de milhões de outros inocentes, como ciganos, negros, homossexuais, comunistas, entre outros.”

A StandWithUs Brasil, instituição educacional que combate o antissemitismo e antissionismo, publicou nota de repúdio assinada por seu Diretor Executivo André Lajst (Doc. 8), a saber:

“A irresponsável comparação, como apontado pela Federação Israelita de São Paulo (Fisp), banaliza um episódio triste da história da humanidade. Para além disso, o texto faz uma conexão entre Wajngarten e seu suposto poder de manipulação ao fato de o secretário fazer parte da comunidade judaica. Ele é ilustrado, na capa do semanário, como um titereiro, justamente o estereótipo de manipulador de fantoches (e da mídia) reservado aos judeus em charges nazistas. Como um veículo da imprensa livre brasileira, logo parte de um dos pilares de nossa democracia, a Revista Istoé tem o papel de investigar e divulgar suas apurações sobre temas relevantes para a sociedade. Não deveria, no entanto, jamais stajar sua função, disseminando estereótipos racistas, constringendo uma minoria da população brasileira e banalizando o Nazismo. Destacamos que a reportagem faz questão de citar quem é judeu entre vários nomes da rede de contatos do secretário, composta também por não judeus. Tal escolha não tem valor informativo, mas apenas serve para propagar o antissemitismo. Urge que a Revista Istoé se conscientize do perigo que suas palavras representam e venha a público retratar-se pelo erro inaceitável. A estereotipização de comunidades judaicas em diferentes países e épocas tem servido apenas para provocar a perseguição e a violência.”

Por seu turno, a Confederação Israelita do Brasil — CONITB também se manifestou sobre o tema:

“A Conib protesta veementemente contra o tom da reportagem de capa desta semana da revista IstoÉ que faz ataques à comunidade judaica e a Israel e ainda traz comparações lamentáveis e indevidas de membros da comunidade judaica com o nazista Joseph Goebbels. Sempre, e ainda mais nesses tempos de intolerância e pregação de ódio, é preciso combater esse tipo de abordagem. A comunidade judaica brasileira é diversa, com membros de todas as tendências políticas, e todos devem ser respeitados igualmente”.

Portanto, vê-se notório que chamar ou comparar o Querelante - um judeu- a um dos principais articuladores e responsáveis pela propagação do pensamento nazista, atingiu frontalmente o seu íntimo, a sua honra subjetiva, a sua dignidade, além de remontar toda dor e sofrimento experimentados por sua linha ascendente e todos os membros da comunidade judaica, o que era razoavelmente desnecessária à notícia veiculada na matéria jornalística.

(...)

(Idn. 134294895).

O Juízo de 1º Grau aditou a queixa para incluir a qualificadora do art. 140, § 3º, do Código Penal, por implicar na alteração do rito processual (Id n. 134294904).

O Ministério Público Federal manifestou ciência da decisão e requereu o prosseguimento do feito (Id n. 134294912).

Querelante e querelado manifestaram desinteresse na audiência de conciliação (Ids ns. 134295033 e 134295036).

O querelante requereu aditamento da denúncia para tipificar o crime no art. 140, § 3º, como injúria racial (Id n. 134295036).

O Juízo a quo rejeitou a denúncia nos seguintes termos:

A Constituição da República de 1988 inseriu em seu artigo 5º os mais importantes direitos relacionados à liberdade de expressão, garantindo a liberdade de manifestação do pensamento, o acesso livre à informação, o resguardo ao sigilo da fonte e a vedação da censura prévia, elevando a existência de uma imprensa livre e investigativa como um dos pilares do Estado Democrático de Direito.

O exercício pleno da comunicação revela-se, portanto, como condição indispensável para a liberdade, porque esta consiste na possibilidade de escolher e tomar decisões, segundo sua consciência e seus conhecimentos, o que significa que quanto mais relevantes forem as informações obtidas pelo indivíduo, isto é, quanto maior seu conhecimento sobre si e sobre o mundo, mais apto estará ele para exercer plenamente sua liberdade.

A garantia da liberdade de comunicação para todos também é medida que se impõe para permitir a fluidez da multiplicidade de ideias e interpretações possíveis, evitando-se a prevalência de uma única versão absolutista e assegurando a diversidade de opiniões, o que torna mais sólida a estrutura democrática de um país.

Foi com base nesse ideal democrático que a Carta de 1988, pretendendo viabilizar o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, elencou a liberdade de expressão como um de seus pilares fundamentais, desdobrando-a em: a) liberdade de manifestação do pensamento (inciso IV do artigo 5º); b) liberdade de divulgação de fatos; vale dizer, de informar, de se informar e de ser informado (incisos IX e X do artigo 5º); e c) comunicação social (artigos 220 e 222); assegurando os seguintes termos:

(...)
E para confirmar a importância estratégica do exercício dos direitos decorrentes da liberdade de comunicação, o texto constitucional ainda exigiu que “a responsabilidade editorial e as atividades de seleção e direção da programação veiculada são privativas de brasileiros natos ou naturalizados há mais de dez anos, em qualquer meio de comunicação social” – artigo 222, parágrafo 2º - e que “os meios de comunicação social eletrônica, independentemente da tecnologia utilizada para a prestação do serviço, deverão observar os princípios enunciados no art. 221, na forma de lei específica, que também garantirá a prioridade de profissionais brasileiros na execução de produções nacionais” – artigo 222, parágrafo 3º.

Este conjunto de normas constitucionais relativas à liberdade de expressão pretendeu garantir a inviolabilidade do direito dos cidadãos de exporem suas reflexões e ideias, de informarem e de serem informados, de se expressarem enquanto seres pensantes, enfim, de manifestarem seus pensamentos e exercerem a comunicação por todos os meios possíveis, independentemente de censura, como forma de assegurar a multiplicidade de pontos de vista e, em última análise, a democracia e a liberdade.

A questão é que a ideia de liberdade sempre vem – ou deveria vir – acompanhada do dever e da responsabilidade sobre a veiculação da informação e sobre a expressão da opinião, limitadas apenas pelos outros direitos fundamentais previstos na mesma Constituição da República, dentre os quais estão o direito à imagem, à honra, à intimidade e à dignidade da pessoa humana.

A existência de bens jurídicos igual e constitucionalmente tutelados que podem oferecer oposição entre si é a evidência de que nenhum desses direitos isoladamente é absoluto, nem mesmo a liberdade de expressão, embora se trate de elemento que ocupa uma posição privilegiada no ordenamento, justamente por ser um dos pilares do Estado Democrático de Direito.

Nesse sentido, em caso de conflito entre esses direitos haverá a necessidade de se adotar o critério da ponderação dos interesses envolvidos a partir da aplicação do princípio da proporcionalidade, ainda que, dado o elevado patamar em que se situa a liberdade de expressão, tenha se entendido por sua prevalência em relação aos demais bens jurídicos constitucionalmente tutelados.

Assim, o ordenamento jurídico brasileiro protege a liberdade de manifestação do pensamento e o direito de informar, ainda que possa haver indiretamente uma ofensa à honra de determinado cidadão, mas exige algumas condições, já que as mesmas normas constitucionais não amparam, por exemplo, aquele que veicula, divulga ou manifesta opinião de cunho discriminatório ou ofensivo por si só.

Daí se sustentar que para prevalecer o direito de informar, por exemplo, é fundamental que a ofensa esteja inserida no corpo da informação de tal forma que, se dela retirada, impede qualquer compreensão sobre o fato noticiado. Também, e ainda com mais razão, é imprescindível que se trate de informação verdadeira, o que exige do agente informador a adoção de todas as cautelas necessárias para conferir a autenticidade do objeto a ser divulgado.

O dever que é imposto a todos é ainda mais importante em relação aos profissionais da imprensa e com maior rigor daqueles que desempenham sua função na mídia eletrônica, dado o alcance de seu trabalho. É bem verdade e desejável a pluralidade de pontos de vista sobre um mesmo evento e a abordagem diferenciada que pode existir a respeito de um mesmo fato. É possível, portanto, que determinado acontecimento seja revelado por algum jornalista sob certo aspecto e por outro veículo de comunicação de forma diferente.

Entretanto, o que não se admite, ao menos no Estado Democrático de Direito, é a narrativa totalmente distanciada da realidade com o único propósito de enganar, fazer o cidadão crer em uma situação que não é real. Esta espécie de conduta não tem nenhuma relação com a liberdade de informar ou com a liberdade de proferir manifestação do pensamento e o único propósito passa a ser atingir a honra e a imagem de determinada pessoa.

Note-se que a verdade como limite da liberdade de expressão encontra fundamento no direito de ser informado, que também possui proteção constitucional (artigo 5º, inciso XIV), como pontua a doutrina constitucional [1]:

“A publicação da verdade, portanto, é a conduta que a liberdade proclamada constitucionalmente protege. Isso não impede que a liberdade seja reconhecida quando a informação é desmentida, mas houve objetivo propósito de narrar a verdade – o que se dá quando o órgão informativo comete erro não intencional. O requisito da verdade deve ser compreendido como exigência de que a narrativa do que se apresenta como verdade fática seja a conclusão de um atento processo de busca de reconstrução da realidade. Traduz-se, pois, num dever de cautela imposto ao comunicador. O jornalista não merecerá censura se buscou noticiar, diligentemente, os fatos por ele diretamente percebidos ou a ele narrados, com a aparência de verdadeiro, dadas as circunstâncias. É claro que não se admite a ingenuidade do jornalista, em face da grave tarefa que lhe incumbe desempenhar. O próprio tom com que a notícia é veiculada ajuda, por outro lado, a estreimar o propósito narrativo da mera ofensa moral. Se se cobra responsabilidade do jornalista, traduzida em diligência na apuração da verdade, tal requerimento não pode, decerto, ser levado a extremos, sob pena de inviabilizar o trabalho noticioso. De toda sorte, a latitude de tolerância para com o erro factual varia conforme a cultura e a história de cada país.”

É nessa medida que a intervenção do poder judiciário passa a ser essencial a fim de examinar o equilíbrio entre os direitos envolvidos e constitucionalmente tutelados, de modo que, se de um lado, em regra, haverá a preponderância da liberdade de expressão em detrimento do direito à honra e à imagem, de outro lado, é fundamental que a informação seja verdadeira e a ofensa seja imprescindível para que o fato informado seja compreendido, ou ao menos, que as circunstâncias fáticas justifiquem eventual equívoco, mesmo após a conduta cautelosa e diligente do profissional.

Quanto à hipótese dos autos, a queixa-crime descreve que: “Aos 13 de novembro de 2019, a Revista IstoÉ, edição n. 2602, publicou matéria de autoria do querelado Germano Oliveira, com a seguinte capa: “O manipulador do Planalto”, estampando a foto do querelante como condutor de marionetes. Na página 32, a matéria jornalística traz o seguinte título: “O Goebbels do Planalto”, destacando, novamente, a foto do querelante, o que, segundo o seu olhar, já foi capaz, por si só, de gerar ofensa, insulto, à sua dignidade, ao seu brio, à honra de pessoa de origem judaica.

Prosegue, afirmando, que “a matéria jornalística não se limitou, todavia, a comparar o comportamento do querelante àquele de Joseph Goebbels. Fez questão de lembrar que o querelante é de origem judaica e tem o apoio dessas comunidades, mas age como um articulador e perseguidor nazista.”

Conclui ser “notório que chamar ou comparar o querelante – um judeu – a um dos principais articuladores e responsáveis pela propagação do pensamento nazista, atingiu frontalmente o seu íntimo, a sua honra subjetiva, a sua dignidade, além de remontar toda dor e sofrimento experimentados por sua linha ascendente e todos os membros da comunidade judaica, o que era razoavelmente desnecessária à notícia veiculada na matéria jornalística.”

Pois bem. Do exame da matéria jornalística em comento, depreende-se que a reportagem relata a forma como o querelante teria se utilizado da Secretaria de Comunicação do atual governo para financiar veículos de comunicação a ele simpáticos, chamados “convertidos”, em detrimento dos que a revista chama de veículos críticos e independentes, dentre as quais estaria inclusa a própria IstoÉ. Assim, o querelante seria o responsável por manipular verbas publicitárias “de acordo com interesses ideológicos”.

Em relação a tais fatos, a reportagem traz dados sobre o direcionamento das verbas de propaganda do Governo Federal, bem como intimidações supostamente feitas pelo querelante e pelo Governo Federal contra alguns veículos de comunicação (tópico “A Seleção de Verbas”), bem como narra de que forma alguns veículos passaram a ter sido privilegiados por terem ligações com familiares do Presidente da República, dados esses não contestados pelo querelante.

Em relação à sua origem judaica (tópicos “A Conexão Judaica”, “Política Stuja”, bem como o quadro “A Manipulação da Colônia Judaica”), foi apontada para justificar a utilização da natural proximidade do querelante com membros da comunidade judaica a fim de convencer empresários judeus a supostamente apoiar o presidente Jair Bolsonaro, citando nominalmente algumas dessas relações, igualmente não contestados em aspectos fáticos pelo querelante.

A revista conta ainda que empresas de tecnologia israelenses teriam ajudado Wajngarten a montar um esquema de software de disparo de mensagens em massa de apoio a Bolsonaro durante a campanha, fato este igualmente não contestado pelo querelante.

Com efeito, o querelante em nenhum momento de sua queixa-crime sustentou serem inverídicas as informações veiculadas na reportagem em questão. A sua queixa-crime se baseia única e exclusivamente em sua comparação com Joseph Goebbels, pelo fato de ser o querelante de origem judaica.

Ocorre que, ainda que a matéria jornalística tenha efetivamente feito essa comparação, verifica-se que teve como fundamento a suposta semelhança entre os métodos utilizados por ambos na condução da propaganda dos seus respectivos governos. Assim, tal comparação não foi feita de forma gratuita, mas fundada em fatos concretos não contestados pelo querelante.

De fato, a matéria claramente condenou os métodos nazistas de propaganda de Goebbels, afirmando que este considerava “imprescindível controlar os grandes grupos de mídia”, o que já é afirmado na introdução à reportagem. Assim, a comparação entre os dois personagens se pautou exclusivamente pelo aspecto de **método de atuação na propaganda do governo**, condenando ambos os personagens.

Do mesmo modo, todas as menções à origem judaica do querelante se deram no contexto de como sua proximidade com a comunidade judaica teria sido utilizada para supostamente aumentar a sua influência no governo, e não de forma gratuita, como demérito ou ofensa.

A discussão posta nos autos é se a crítica do jornalista, veiculada na reportagem, possui reflexos na legislação penal. Quanto ao ponto, tratando-se do Direito Penal, conformado pela ultima ratio intervenção mínima, somente haverá ofensa ao bem tutelado (honra) em casos em que a conduta seja voltada, para além e qualquer dívida, à ofensa gratuita do ofendido.

Uma crítica feita pela imprensa, ainda que de forma ácida, não repugna um mínimo-ético-social que venha a atingir o direito de outra pessoa (princípio da lesividade). No presente caso, ainda ganha relevo o fato de que o querelante é pessoa pública, que ocupa cargo de destaque no governo, de modo que não pode pretender que sua atuação esteja acima do crivo jornalístico e, em último caso, da sociedade como um todo.

Há, sem dúvida, evidente distância entre a ofensa à honra, que leva aos tipos penais previstos e a crítica jornalística, de modo a entender que a conduta em discussão não pode ser considerada como típica, uma vez que exercida dentro do que se chama de direito à informação.

Não se pode retirar da sociedade, sob pena de ofensa à democracia, o senso autocrítico com relação aos fatos, de forma a inibir o direito à opinião.

Veja-se que o Supremo Tribunal Federal, em decisão, por sua segunda turma, no AI 705.630 – AgR/SC, Relator Ministro Celso de Mello, entendeu: “a liberdade de imprensa, enquanto projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento, reveste-se de conteúdo abrangente, por compreender, dentre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, o direito de informar; o direito de buscar a informação, o direito de opinar; o direito de criticar; a crítica jornalística, desse modo, traduz direito impregnado de qualificação constitucional, plenamente oponível aos que exercem qualquer atividade de interesse da coletividade em geral, pois o interesse social, que legitima o direito de criticar, sobrepõe-se a eventuais suscetibilidades que possam revelar as pessoas públicas ou as figuras notórias, exercentes, ou não, de cargos oficiais; a crítica que os meios de comunicação social dirigem às pessoas públicas, por mais dura e veemente que possa ser, deixa de sofrer, quanto ao seu concreto exercício, as limitações externas que ordinariamente resultam dos direitos de personalidade; não induz responsabilidade civil a publicação de matéria jornalística cujo conteúdo divulgue observações em caráter mordaz ou irônico ou, então, vincule opiniões em tom de crítica severa, dura, ou até, impiedosa, ainda mais se a pessoa a quem tais observações foram dirigidas ostentar a condição de figura pública, investida, ou não, de autoridade governamental, pois, em tal contexto, a liberdade de crítica qualifica-se como verdadeira excludente animica, apta a afastar o intuito doloso de ofender”.

Dessa forma, levando-se em consideração que a reportagem comparou o querelante, secretário especial de comunicação social da Presidência da República, com o responsável pela propaganda nazista, quanto aos métodos de atuação de ambos em sua atuação no governo, supostamente semelhantes e condenáveis, bem como que o querelante em momento algum afirmou ser inverídico qualquer dos fatos trazidos pela reportagem, com base nos quais foi sustentada referida comparação, e tratando-se o querelante de figura pública, com alto cargo de atuação no Governo Federal, tendo portanto sua atuação sujeita ao escrutínio público, não há que se falar em ofensa à sua honra, mas mero exercício de crítica jornalística.

Ante o exposto, REJEITO a queixa-crime ofertada, ante a ausência de justa causa para o exercício da ação penal, nos moldes do artigo 395, III, do Código Processual Penal (Id n. 134295039).

Fábio Wajngarten requereu a reforma da sentença com o recebimento da queixa-crime e o prosseguimento do feito, argumentando, em síntese, que há justa causa para o recebimento uma vez que dela constam indícios suficientes de autoria e dolo, bem como provas da materialidade, sendo o objeto da queixa a forma como a reportagem e o seu título repercutem sobre uma pessoa de origem judaica, não o questionamento do legítimo exercício da função jornalística ou da veracidade das denúncias apresentadas pelo querelado.

Assiste razão ao querelante.

A matéria contém ofensa à honra e à dignidade do querelante. Trata-se de indivíduo de origem judaica, com cuja comunidade mantém relações. A comparação da vítima com Goebbels não mantém relação com a liberdade de expressão, mas sim com o intento de denegrir a imagem do querelante perante sua comunidade, que de resto ganhou proteção pelo Supremo Tribunal Federal contra ataques de cunho “racistas” (STF, HC n. 82.424 – RS, Rel. Moreira Alves Pleno, j. 17.09.03).

Dada sua origem, o querelante faria jus à proteção, mas é colocado no polo oposto, na sua forma mais extremada.

Ao equiparar o querelado ao nazista responsável pela maior propaganda racista que se conhece na História, da qual se seguiu o extermínio de milhões de judeus, força convir, a hipótese sugere a prática de crime contra a honra.

A decisão que rejeitou a queixa-crime por ausência de justa causa se fundamenta no fato de que a comparação não foi feita de forma gratuita, mas fundada em fatos concretos não contestados pelo querelante, e que a conduta em discussão não pode ser considerada como típica, pois exercida dentro do que se chama de direito à informação, não se podendo retirar da sociedade o senso autocrítico com relação aos fatos, de forma a inibir o direito à opinião, sob pena de ofensa à democracia.

Ocorre que a queixa imputa ao querelado o crime de injúria, o qual, diferente do crime de calúnia, não discute a veracidade dos fatos divulgados, mas a possibilidade das opiniões e da comparação realizada representarem ofensa à honra e à dignidade do querelante.

A análise deve se dar exclusivamente sobre a condição da comparação de uma pessoa integrante da comunidade judaica com um dos maiores representantes dos ataques antisemitas da História e se os fatos divulgados precisavam ser vinculados, obrigatoriamente, a uma comparação que ofendesse o querelante para que fosse garantido o direito à informação, ou se a comparação extrapolou o exercício da função jornalística com a intenção exclusiva de injuriar o querelante.

Foram juntados aos autos documentos que comprovam a publicação, pelo querelado, da matéria jornalística com os fatos imputados, em diferentes meios de divulgação e que, segundo o querelante, foram os responsáveis por ofender sua dignidade.

Ainda, foram reunidas notas de repúdio de entidades judaicas demonstrando a repercussão da reportagem para a uma pessoa pertencente à comunidade judaica.

Diante de lastro probatório mínimo, presente a justa causa, que legitime a instauração do processo penal, no qual haverá a produção de provas, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, para completo esclarecimento dos fatos objeto da queixa-crime.

Tendo a queixa atendido aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, com a exposição do fato criminoso, os indícios de autoria e materialidade e a classificação jurídica do delito, a sentença deve ser reformada, aplicando-se o princípio *in dubio pro societate*, a determinar a instauração da ação penal para esclarecimento dos fatos pela instrução processual penal.

Denúncia. Recebimento. Tribunal. Admissibilidade. De acordo com a Súmula n. 709 do Supremo Tribunal Federal, o provimento de recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que rejeita a denúncia importa no seu recebimento:

Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso em sentido estrito para receber a queixa de Fábio Wajngarten contra Joaquim Germano da Cruz Oliveira, pelo cometimento do delito previsto art. 140, § 3º, c. c. o art. 141, II e III, ambos do Código Penal, e determinar o prosseguimento da ação penal.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DE QUEIXA-CRIME. ARTIGOS 140, § 3º, C/C ARTIGO 141, II e III, DO CÓDIGO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Constituição Federal consagra a liberdade de manifestação de pensamento (vedado o anonimato) e expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença (artigo 5º, incisos V e IX).
2. Com relação ao livre exercício do direito de imprensa, a *Lex Magna*, em seu artigo 220, veda qualquer restrição à informação e qualquer forma de embaraço à liberdade de imprensa ou qualquer censura, valores a serem observados em um Estado verdadeiramente democrático.
3. Na hipótese dos autos, o querelado analisou a atuação do recorrente e teceu fortes críticas acerca de algumas de suas condutas, de maneira que a informação veiculada não se distanciou do livre exercício do direito à notícia.
4. Além disso, o recorrente é figura pública e, nessa condição, a sua atuação é objeto de análise e de críticas pelos jornalistas, não podendo a liberdade de imprensa ser cerceada, por configurar uma garantia inerente ao Estado Democrático de Direito.
5. Ausência de justa causa para o prosseguimento do feito, sendo de rigor a manutenção do *decisum* recorrido em sua integralidade.
6. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do voto do Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. MAURICIO KATO. Vencido o Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que DAVA PROVIMENTO ao recurso em sentido estrito para receber a queixa de Fábio Wajngarten contra Joaquim Germano da Cruz Oliveira, pelo cometimento do delito previsto art. 140, § 3º, c. c. o art. 141, II e III, ambos do Código Penal, e determinar o prosseguimento da ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0006649-13.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0006649-13.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: PAULO SOARES BRANDAO, ROSECLER PEREIRA BARBOSA, JOANA CELESTE BONFIGLIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE AGUIAR RANGEL - SP379421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra a sentença que absolveu Paulo Soares Brandão, Rosecler Pereira Barbosa e Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira da prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Alega-se, em apelação, o que segue:

- a) o benefício assistencial a idoso irregularmente concedido a Sirlei Peres Preccaro configura o crime de estelionato majorado;
- b) a atuação dos réus era "piramidal" e deve ser analisada a partir de fatos descritos em diversos inquéritos e diligências policiais, em especial a Operação Ostrich, que busca apurar a concessão fraudulenta de inúmeros benefícios previdenciários e assistenciais;
- c) Paulo Soares Brandão tratava das práticas delitivas com Joana Celeste e como advogado Paulo Thomaz de Aquino que, por sua vez, mantinha contato com Rosecler Pereira Barbosa e Ozélia, captadoras de clientes que não faziam jus ao benefício assistencial;
- d) Paulo Soares Brandão protocolava requerimentos fraudulentos junto ao INSS, sendo remunerado por Paulo Thomaz de Aquino em cerca de 1 (um) salário mínimo por benefício concedido, a demonstrar o vínculo associativo entre ambos;
- e) Joana Celeste, servidora da APS de Vila Prudente em São Paulo (SP), garantia a concessão dos benefícios fraudulentos;
- f) Paulo Brandão valia-se de liminar que lhe foi concedida em mandado de segurança para dar celeridade andamento a inúmeros requerimentos junto ao INSS;
- g) laudo pericial apontou que os formulários entregues ao INSS foram preenchidos por Rosecler Pereira Barbosa, inclusive a declaração do endereço de Sirlei Peres Preccaro;
- h) postula-se a reforma da sentença para condenação dos réus pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal (Id n. 126832912, pp. 212/221).

Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira e Rosecler Pereira Barbosa, em contrarrazões apresentadas por meio da Defensoria Pública da União, afirmam o seguinte:

- a) a acusação não recorreu da absolvição de Joana Celeste da prática do delito do art. 317, § 1º, do Código Penal;
- b) no âmbito da denominada Operação Ostrich, Joana Celeste admitiu atuar em conjunto com Cláudia Dezan, porém não confessou o delito objeto dos presentes autos;
- c) a confissão da prática de delitos correlatos não importa em presunção absoluta de que Joana Celeste teria ciência da falsidade dos documentos em todos os requerimentos analisados e concedidos pelo INSS;
- d) o benefício de amparo ao idoso tem natureza declaratória e a ausência de solicitação de pesquisa externa não permite concluir que Joana Celeste teria ciência da falsidade dos documentos;
- e) a pessoa que teria contratado Rosecler Pereira para preencher os formulários que instruem o requerimento administrativo sequer foi denunciada, a indicar que não houve descrição da conduta criminosa;
- f) não há prova de que Rosecler Pereira teria ciência da falsidade dos documentos e informações recebidas para a instrução do requerimento administrativo (Id n. 126832912, pp. 225/234).

Em contrarrazões, Paulo Soares Brandão sustenta o que segue:

- a) não houve interposição de recurso no que toca à absolvição da prática do delito do art. 333, parágrafo único, do Código Penal;
- b) a beneficiária Sirlei Peres Preccaro, a testemunha Ozélia e a corré Rosecler Pereira Barbosa negaram qualquer contato com Paulo Soares Brandão;
- c) Paulo Thomaz de Aquino, que sequer foi ouvido nesta ação penal, em depoimentos prestados em outros autos afirmou ter contratado Paulo Soares Brandão apenas para protocolar os requerimentos (fl. 410);
- d) Paulo Soares Brandão recebia a documentação pronta e as protocolava perante o INSS, valendo-se de liminar que lhe foi concedida em mandado de segurança;
- e) a acusação não menciona a declaração de Paulo Thomaz de Aquino e de Joana Celeste no sentido de que foram coagidos a incriminar Paulo Soares Brandão (fl. 410);
- f) configura ofensa ao ordenamento jurídico, em especial ao art. 155 do Código de Processo Penal, a acusação fundamentar-se apenas em elementos obtidos na Operação Ostrich, sem produção de provas nos presentes autos;
- g) houve homologação do requerimento de arquivamento do Inquérito Policial n. 0002253-27.2017.403.6181 (Operação Ostrich), em face da ocorrência de prescrição, razão pela qual os elementos apurados não podem ser usados em prejuízo do apelado (restam extintos todos os efeitos penais e extrapenais);
- h) em caso de reforma da sentença, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva na forma retroativa, contada entre a data da consumação do suposto delito e a data do recebimento da denúncia (Id n. 126832912, pp. 238/261).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Rosane Cima Campiotto, manifestou-se pela condenação dos réus pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, com *emendatio libelli* em relação a Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal (Id n. 133314294).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos à revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0006649-13.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: PAULO SOARES BRANDAO, ROSECLER PEREIRA BARBOSA, JOANA CELESTE BONFIGLIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE AGUIAR RANGEL - SP379421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, ressalto a estima e a admiração que nutro pelo Eminentíssimo Relator, Desembargador Federal André Nekatschalow, de quem ousei divergir nos seguintes termos.

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra a sentença que absolveu Paulo Soares Brandão, Rosecler Pereira Barbosa e Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

No caso dos autos, Paulo Soares Brandão foi denunciado pela prática do delito do art. 171, §3º, e do art. 333, parágrafo único, do Código Penal. Rosecler Pereira Barbosa e Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira foram denunciadas, respectivamente, pela prática do delito do art. 171, §3º e do art. 317, §1º, ambos do Código Penal.

Após regular instrução processual, sobreveio sentença que absolveu Paulo Soares Brandão, Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira e Rosecler Pereira Barbosa dos delitos que lhes foram imputados, com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, sob o fundamento de que inexistem provas nos autos de que os réus sabiam da falsidade ideológica das declarações a respeito da beneficiária Sirlei Peres Preccaro. Assevera a sentença que a ex-servidora do INSS, Joana Celeste, sequer foi ouvida nos autos, que também há dúvidas sobre sua suposta conduta funcional irregular na concessão do benefício, bem como que o relatório elaborado no âmbito da Operação Ostrich é insuficiente para a prova da autoria delitiva. Em relação a Rosecler Pereira Barbosa, considerou o Juízo a quo ser provável que ela teria conhecimento da falsidade das declarações, já que a perícia indica que teria partido de seu punho o preenchimento de documentos contendo falsidade e que instruíram o pedido de benefício em questão, porém não há prova suficiente para a condenação. No que diz respeito aos delitos de corrupção passiva e ativa, afirmou o Juízo a quo que a denúncia é genérica e que não há prova de promessa ou troca de vantagens indevidas entre Paulo Soares Brandão e Joana Celeste. (ID 126832912, fls. 190/209).

A acusação postulou a reforma da sentença para condenação dos réus pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal.

Em seu voto, o E. Relator deu parcial provimento ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para condenar Paulo Soares Brandão e Rosecler Pereira Barbosa pela prática do delito do art. 171, §3º, do Código Penal.

Com a devida vênia, dirijo para negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal para manter a absolvição dos réus.

A materialidade delitiva restou comprovada nos autos pelos documentos que instruíram o processo administrativo bem como pelas declarações das testemunhas e interrogatórios dos acusados tanto em sede policial quanto em juízo.

O mesmo não se pode dizer quanto à autoria.

Consoante se verifica do conjunto probatório nenhum dos réus tiveram contato com a beneficiária Sirlei Peres Preccaro, conforme por ela mesmo relatado em sede policial e em juízo.

Na fase policial, Sirlei declarou que quem intermediou seu pedido de benefício previdenciário foi Ozélia. Em juízo, Sirlei disse, ainda, que uma pessoa lhe indicou uma mulher, que não se recorda o nome, para verificar acerca da possibilidade de obtenção de benefício de aposentadoria. A referida mulher levou vários papéis para assinar, fazendo-o sem ler.

A testemunha Davi Marques de Oliveira também declarou não conhecer Paulo Soares Brandão ou Joana Celeste Bonfiglio. Rosecler Pereira Barbosa era vizinha de sua mãe.

A testemunha Ozélia de Oliveira Nogueira negou conhecer a beneficiária Sirlei. Disse que ao receber a documentação dos segurados, as repassava a Paulo Thomaz de Aquino e este preenchia as declarações. Não conhece Rosecler ou Joana.

Rosecler não foi ouvida em juízo, contudo, na fase investigativa disse que preenchia os formulários do INSS já assinados pelos interessados a pedido de Paulo Thomaz de Aquino.

Joana Celeste também não foi ouvida tanto em juízo quanto em sede policial.

Por sua vez, Paulo Soares Brandão negou ter praticado a conduta delitiva e que o processo de Sirlei Peres Preccaro veio do intermediador Paulo Thomaz de Aquino. Atuava como procurador, pois tinha uma liminar que o autorizava a ingressar, sem agendamento e sem pegar fila, com processos administrativos em determinadas agências do INSS. Na Agência Vila Prudente, na qual esse caso aconteceu, a chefia direcionava o atendimento para alguns funcionários, para evitar tumulto. Não escolhia os funcionários que fariam seu atendimento. Acredita ter sido Joana Celeste a funcionária do INSS que atuou no processo administrativo de Sirlei Peres Preccaro. Na condição de advogado, analisava a documentação e a presença dos requisitos exigidos pela LOAS. Não conferia a veracidade das declarações, acredita que essa diligência compete ao INSS, que deveria mandar um assistente social ao local. Conheceu Joana Celeste por conta de seu trabalho, apenas. Nesse caso específico, figurou como procurador e nada recebeu, conforme a própria beneficiária afirmou em depoimento judicial. Não conhece Rosecler. Conhece Paulo Thomaz de Aquino porque ele trazia os processos para dar entrada no INSS. Não conhece as demais pessoas do escritório de Paulo Thomaz de Aquino.

Crível é a versão de Paulo Soares Brandão de que apenas recebia do intermediador Paulo Thomaz de Aquino a documentação já pronta para os requerimentos de benefício previdenciário, não conferindo seu conteúdo e autenticidade.

Como bem fundamentou a sentença recorrida, o fato de ele constar como procurador não comprova sua participação na fraude narrada na denúncia.

Quanto a Rosecler, a perícia indicou que o preenchimento dos documentos, que instruíram o pedido de benefício assistencial contendo a falsidade, partiu de seu punho. (ID 126832910 fls. 126/130).

A despeito destas informações, não há nos autos qualquer demonstração de que Rosecler, Paulo e Joana agiriam em conluio neste caso, quer porque Rosecler não foi citada pela beneficiária ou outras testemunhas, quer por não haver demonstração, pelos elementos dos autos, do necessário liame entre eles, para a prática delitiva descrita pela denúncia.

De outro lado, a conduta de Joana resvala em uma conduta caracterizada pela negligência de quem não adotou as cautelas necessárias à concessão do amparo assistencial em questão. E como bem salientou o E. Relator, Joana Celeste foi condenada no âmbito da Operação Gerocômio. (Autos n. 0000482-87.2012.403.6181). Ocorre que, em delação premiada, Joana Celeste afirmou ter iniciado sua prática criminosa em dezembro de 2011 (cf. consulta ao sistema informatizado do Tribunal). Os fatos narrados na presente ação penal ocorreram em abril de 2010, ou seja, em período anterior ao indicado por Joana Celeste como início de seu envolvimento em fraudes contra o INSS.

Ainda, conforme bem apontado na r. sentença, não se pode considerar a autoria dos apelados com base na constatação de eventual culpabilidade e modus operandi dos acusados nas operações "Gerocômio" e "Ostrich", que não fazem prova quanto ao fato específico tratado nestes autos.

O delito de estelionato exige para sua configuração a vontade livre e consciente de induzir ou manter a vítima em erro, como fim específico de obter vantagem ilícita para si ou para outrem.

Deste modo, sendo prova entendida como sinônimo de certeza, no presente caso, verifica que as provas coligidas são insuficientes para constituir a certeza, sabendo-se que a condição essencial de toda condenação é a demonstração completa dos fatos arguidos.

Não havendo nos autos conjunto probatório apto a corroborar que Paulo Soares Brandão foi responsável por instruir o processo com os documentos contrafeitos ou que Rosecler e Joana tenham agido com o dolo de perpetrar a fraude, de rigor a manutenção da sentença absolutória.

Assim, as circunstâncias do caso não são de molde a afirmar categoricamente a inocência dos réus, embora, certamente, não se possa de igual modo, permitir afirmar a sua culpabilidade, prevalecendo em direito penal a máxima do *in dubio pro reo*.

Meros indícios, conjecturas ou juízos de probabilidade são insuficientes para firmar um decreto condenatório. Havendo conflito entre as versões apresentadas nos autos, há de ser observada a igualdade de tratamento das partes e o postulado constitucional da presunção da inocência, impondo-se a absolvição.

Nesse sentido, cumpre colacionar os seguintes precedentes:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE COM PROVA DA AUTORIA NÃO DEMONSTRADA. SENTENÇA CONDENATÓRIA REFORMADA. RECURSO DA DEFESA PROVIDO.

1. Materialidade sobejamente demonstrada. 2. Autoria não satisfatoriamente com prova da. O conjunto probatório existente nos autos não é satisfatório para ensejar a condenação. Absolvição do réu por força do princípio in dubio pro reo. 3. Sentença condenatória reformada. Recurso da defesa provido. (Ap. 00089345420074036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2017)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. INDÍCIOS DE AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REO. CABIMENTO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. A materialidade do delito restou devidamente demonstrada pelo conjunto probatório acostado aos autos. Inexistem provas seguras da autoria do delito. Documentos demonstram que as remessas de dinheiro para o exterior eram feitas em consonância com ordens expedidas e assinadas por pessoa diversa do réu. Para a imposição de juízo condenatório, é imprescindível a certeza da autoria do delito. Meros indícios ou conjecturas não bastam para um decreto condenatório. Aplicável, portanto, o princípio in dubio pro reo. Apelação do Ministério Público Federal a que se nega provimento. (ACR 00061375020064036181, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2014)

Dessa forma, após detida análise dos autos, divirjo do e. Relator e nego provimento ao apelo ministerial.

É como voto.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0006649-13.2018.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: PAULO SOARES BRANDAO, ROSECLER PEREIRA BARBOSA, JOANA CELESTE BONFIGLIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE AGUIAR RANGEL - SP379421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Imputação. Paulo Soares Brandão foi denunciado pela prática do delito do art. 171, § 3º, e do art. 333, parágrafo único, do Código Penal. Rosecler Pereira Barbosa e Joana Celeste Bonfiglio Oliveira foram denunciadas, respectivamente, pela prática do delito do art. 171, § 3º e do art. 317, § 1º, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que, em 13.04.10, Paulo Soares Brandão, advogado, instruiu com informações falsas o requerimento de benefício assistencial de amparo a idoso que protocolou em favor de Sirlei Peres Preccaro. Ao contrário do declarado no requerimento administrativo, Sirlei Peres Preccaro reside com seu marido Izair Preccaro, que recebe aposentadoria por tempo de serviço no valor de R\$ 1.943,12 (mil novecentos e quarenta e três reais e doze centavos).

O benefício assistencial foi irregularmente concedido e o pagamento ocorreu no período de abril de 2010 a novembro de 2014, com prejuízo ao INSS no montante de R\$ 38.052,89 (trinta e oito mil e cinquenta e dois reais e oitenta e nove centavos), atualizado em novembro de 2014 (fls. 64 e 59).

Laudo pericial concluiu que a assinatura no instrumento de mandato que instruiu o requerimento do benefício é de Paulo Soares Brandão. A mídia de fl. 142 demonstra que Paulo Soares Brandão fazia parte de organização destinada à prática de fraudes contra o INSS. A mídia de fl. 24 aponta o *modus operandi*, as conexões e os inúmeros casos em que Paulo Soares Brandão está envolvido, com corrupção da servidora Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira para a obtenção dos benefícios assistenciais.

Assim agindo, Paulo Soares Brandão obteve, para si e para outrem, vantagem ilícita consistente em benefício assistencial, em prejuízo do INSS, induzindo e mantendo em erro a Autarquia mediante meio fraudulento consistente em uso de documentos falsos (CP, art. 171, § 3º). Paulo Soares Brandão praticou, ainda, o delito do art. 333 do Código Penal.

Rosecler Pereira Barbosa atuava em conjunto com Paulo Soares Brandão na preparação do dossiê que instruiu o requerimento de benefício assistencial (fls. 81/85 da mídia). O relatório da Operação Ostrich concluiu que a denunciada participava de forma ativa e reiterada de fraudes contra o INSS. No caso específico, restou comprovado que eram de Rosecler Pereira Barbosa os manuscritos entregues ao INSS, inclusive a declaração de endereço da beneficiária, pretensamente produzida por Davi Marques de Oliveira.

Portanto, Rosecler Pereira Barbosa obteve, para si e para outrem, vantagem ilícita consistente em benefício assistencial, em prejuízo do INSS, induzindo e mantendo em erro a Autarquia mediante meio fraudulento consistente em uso de documentos falsos (CP, art. 171, § 3º).

Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira, servidora do INSS à época dos fatos, era peça chave para o processamento, habilitação e deferimento de benefícios assistenciais fraudulentos, dentre eles o de Sirlei Peres Preccaro. O benefício foi deferido na mesma data em que protocolado o requerimento, o que se coaduna com o apurado na Operação Ostrich, em cujo âmbito a denunciada confessou ter recebido valores para processar e deferir benefícios assistenciais irregulares.

Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira foi presa em decorrência de fatos apurados na Operação Geroκόmio e demitida pelo INSS. Atribui-se à denunciada a concessão de 111 (cento e onze) benefícios assistenciais fraudulentos.

Nesses termos, pode-se concluir que Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira recebeu, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceitou promessa de tal vantagem (CP, art. 317, § 1º).

A materialidade e a autoria delitivas restam comprovadas pela cópia do procedimento do INSS (fls. 6/65), por declarações prestadas (fls. 77, 91 e 95), pelo laudo de perícia grafotécnica (fls. 115/119) e pelo relatório de apuração da Operação Ostrich (mídia, fl. 142) (Id n. 126832911, pp.3/9).

Do processo. A denúncia foi recebida em 06.07.18 (Id n. 126832911, pp. 32/36).

Paulo Soares Brandão apresentou resposta à acusação. Alegou ter constatado demora em agendamentos de requerimentos de benefícios pelo INSS, o que seria um 'nicho de mercado'. Ingressou com mandado de segurança e obteve liminar que garantia seu atendimento prioritário em determinadas agências previdenciárias. Não foi o único a obter liminar, intermediário enviava os dados e formulários já preenchidos dos interessados para os advogados. Atuava apenas na parte final, ou seja, no protocolo do requerimento administrativo perante o INSS. Não tinha condições de apurar a veracidade das declarações e documentos recebidos. No IP n. 288/2016, Joana Celeste afirmou ter sido coagida a atribuir-lhe responsabilidade delitiva, conforme se verifica de mídia que juntada aos autos (Id n. 126832911, pp. 232/240).

Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira e Rosecler Pereira Barbosa apresentaram resposta à acusação por meio da Defensoria Pública da União, que negou a prática delitiva de ambas e requereu a oitiva das mesmas testemunhas arroladas pela acusação (Id n. 126832911, pp. 244/245).

O Juízo *a quo* designou audiência de instrução e julgamento, à qual não compareceu Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira, razão pela qual teve decretada sua revelia (Id. 126832911, pp. 272/273). À audiência redesignada, além de Joana Celeste não compareceu Rosecler Pereira Barbosa, que teve decretada sua revelia. Houve oitiva de testemunhas e interrogatório de Paulo Soares Brandão (Id n. 126862911, pp. 302/303).

Em 04.11.19, o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo absolveu Paulo Soares Brandão, Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira e Rosecler Pereira Barbosa dos delitos que lhes foram imputados, com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal. Consignou o Juízo *a quo* que não existiam provas nos autos de que os réus sabiam da falsidade ideológica das declarações a respeito da beneficiária Sirlei Peres Preccaro. A ex-servidora Joana Celeste sequer foi ouvida nos autos, que também não foram instruídos com eventual procedimento administrativo que aponte a conduta funcional irregular da ex-servidora na concessão do benefício. O relatório elaborado no âmbito da Operação Ostrich é insuficiente para a prova da autoria delitiva. Em relação a Rosecler Pereira Barbosa, considerou o Juízo *a quo* ser provável que ela teria conhecimento da falsidade das declarações, porém não há prova suficiente para a condenação. No que diz respeito aos delitos de corrupção passiva e ativa, afirmou o Juízo *a quo* que a denúncia é genérica e que não há prova de promessa ou troca de vantagens indevidas entre Paulo Gomes Grandão e Joana Celeste. (Id n. 126832912, pp. 190/266).

Emendatio libelli. Segundo grau. Admissibilidade. Entende-se que a *emendatio libelli* pode ser aplicada em segundo grau, desde que respeitados os limites do art. 617 do Código de Processo Penal, que proíbe a *reformatio in pejus* (STJ, HC n. 294149, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 03.02.15; HC n. 247252, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 11.03.14). No mesmo sentido (TRF da 3ª Região, ACr n. 2013.61.06.001782-6, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 23.11.15).

Do caso dos autos. Sustenta-se na denúncia que Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira terá obtido, para si ou para outrem, vantagem ilícita em prejuízo do INSS, mediante uso de meio fraudulento no processamento de benefício assistencial de amparo a idoso.

Assiste razão à Procuradoria Regional da República ao afirmar que a conduta descrita na denúncia configura, em tese, o delito do art. 171, § 3º, do Código Penal.

Portanto, procedo à emendação *libelli* para atribuir a Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira a conduta do art. 171, § 3º, do Código Penal.

Materialidade. Os seguintes elementos dos autos são suficientes à prova da materialidade delitiva:

a) Notícia de Fato n. 1.34.001.004686/2015-59, instruída com o Processo Administrativo n. 88/540.408.533-5, referente ao benefício assistencial de amparo a idoso concedido em favor de Sirlei Peres Preccaro, em especial termo de requerimento de benefício, declaração sobre composição do grupo e renda familiar, termo de responsabilidade assinado por Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira, declaração de endereço, declaração de que a requerente reside sozinha e não tem companheiro, instrumentos de mandato outorgados a Paulo Soares Brandão, diligências realizadas após a concessão do benefício para verificação de composição de renda familiar e relatório conclusivo de que houve irregularidade na concessão do benefício (Id n. 126832910, pp. 5/6, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 42, 44, 56/57, 59/60 e 68/72);

b) Liminar concedida em mandato de segurança para garantir a Paulo Soares Brandão o protocolo de requerimentos de benefícios previdenciários sem prévio agendamento e limitação de quantidade (Id n. 126862910, pp. 26/30);

c) Laudo de perícia criminal federal (documentoscopia) no sentido de que, à exceção da assinatura e data lançada no requerimento de benefício assistencial, “os demais manuscritos questionados apresentam convergências gráficas significativas quanto ao padrão fornecido por Rosecler Pereira Barbosa” (documentos submetidos à perícia: requerimento de benefício assistencial, declaração de endereço pretensamente fornecida por Davi Marques de Oliveira, declaração de composição do grupo e renda familiar, declaração para amparo assistencial e instrumento de mandato) (Id n. 126832910, pp. 126/130).

Autoria. Inquirida em sede policial, Sirlei Peres Preccaro afirmou que uma pessoa foi à sua residência, apresentou-se como sendo Ozélia e se ofereceu para obter aposentadoria do INSS. Ozélia insistiu que a depoente fazia jus ao benefício. Não leu os documentos, apenas assinou-os. Não é verdadeira a declaração de endereço que instruiu o requerimento administrativo, pois sempre residiu com seu marido. Desconhecia a fraude e pensa ter sido enganada. Os três primeiros benefícios recebidos foram entregues ao procurador. Nunca ouviu falar em Paulo Soares Brandão. Não conhece Joana Bonfiglio. Os valores recebidos foram usados para seu sustento e para pagar a internação do filho (Id n. 126832910, p. 86).

Em Juízo, Sirlei Peres Preccaro reiterou ser falsa a declaração constante do requerimento administrativo segundo a qual ela não residiria com seu marido. Nunca se separou de seu marido. Em 2010, quando estava em agência bancária, ouviu a conversa de uma pessoa que havia obtido aposentadoria. Indagada, a pessoa disse que uma conhecida obtinha a aposentadoria. A depoente estava com problema no pé, decorrente de diabetes. A pessoa sugeriu a ela que procurasse obter aposentadoria, já que inválida. Essa pessoa pegou seu número de telefone e passou para a conhecida dela que, na sequência, ligou para a depoente, foi à sua casa, pegou documentos e disse que o benefício poderia ser requerido. A depoente forneceu os documentos. Essa mulher foi à sua casa e entregou um monte de documentos, que foram assinados na mesma oportunidade. Passaram-se cerca de 6 (seis) meses, vinham cartões do INSS para sua casa, de outras pessoas, mas o seu não vinha. Passando certo dia em frente à agência do INSS, resolveu verificar se havia chegado alguma coisa. O atendente disse que o benefício tinha vindo e já voltado. A depoente estranhou. O atendente indagou-a sobre seu endereço e verificou que o constante do cadastro do INSS era diverso. O atendente disse que corrigiria o endereço e que dentro de um mês ela deveria passar de novo na agência para ver se chegou. Realmente o cartão, depois de certo tempo, estava na agência. Começou então a receber o benefício. Ligou para a mulher que havia levado a documentação para a obtenção do benefício, para fazer o pagamento devido (primeiros quatro meses seriam dessa mulher), mas ela já não estava mais no telefone fornecido. Quando foi ouvida em sede policial, reconheceu essa mulher, cujo nome não se recorda. Não sabia que seu benefício era ilegal. Somente depois, quando foi requerer cartão do idoso, uma pessoa perguntou se ela era casada, já que estava acompanhada de seu marido. Ela disse que sim. A pessoa afirmou que por estar casada, ela não poderia receber o benefício assistencial, que foi bloqueado nesse momento. Até hoje recebe papéis de outras pessoas na sua casa. Nunca ouvi falar de Paulo Soares Brandão. Seu marido faleceu no ano passado. Ao contrário do que constou em seu depoimento em sede policial, nega ter entregado as três primeiras prestações ao procurador, a título de honorários (Id n. 126832929).

Em sede investigativa, Davi Marques de Oliveira afirmou não saber o motivo pelo qual o requerimento de benefício assistencial foi instruído com documentos pessoais seus. Não subscreveu a declaração de endereço em favor de Sirlei Peres Preccaro, que sequer conhece. Também não conhece Paulo Soares Brandão, Ozélia Oliveira e Paulo Thomaz de Aquino (Id n. 126832910, p. 105).

Ouvido em Juízo, Davi Marques de Oliveira aduziu que, em 2010, residia no endereço indicado na declaração como sendo o de Sirlei Peres Preccaro. Não sabe a razão disso. Não conhece Paulo Gomes Brandão nem Joana Celeste Bonfiglio. Rosecler Pereira Barbosa era vizinha de sua mãe (Id n. 126832931).

Perante a Autoridade Policial, Ozélia de Oliveira Nogueira sustentou não se recordar de Sirlei Peres Preccaro e Davi Marques de Oliveira. Conheceu Paulo Thomaz de Aquino em uma agência bancária. Paulo Thomaz ofereceu à depoente um “bico”. Pagava entre R\$ 30,00 (trinta reais) e R\$ 50,00 (cinquenta reais) por pessoa interessada em receber o benefício previdenciário. Sua função era arregimentar pessoas, solicitar documentos e colher assinaturas nos formulários que Paulo Thomaz fornecia. Recebia os três primeiros benefícios dos clientes e os repassava em dinheiro a Paulo Thomaz. Não sabia das fraudes praticadas por Paulo Thomaz. Não conhece Paulo Soares Brandão (Id n. 126832910, p. 101).

Em Juízo, Ozélia de Oliveira Nogueira reiterou não se recordar de Sirlei Peres Preccaro. Negou ter sido o contato de Sirlei para a obtenção do benefício assistencial. Teve o desprazer de conhecer uma pessoa que obtinha esses benefícios e que pediu a ela que se visse a conhecer alguém com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, o indicado. Fez alguns serviços para essa pessoa, que a orientou sobre os documentos que deveriam ser fornecidos pelos interessados. Indagada, a testemunha afirmou que o nome dessa pessoa é Paulo Thomaz de Aquino. Já entregou documentos no escritório dele, no centro de Guarulhos, outras vezes ele passava em sua casa. Às vezes recebia R\$ 30,00 (trinta reais), R\$ 50,00 (cinquenta reais), mas muitas vezes não recebia nada porque indicava Paulo Thomaz de Aquino e o interessado tratava diretamente com ele. O preenchimento dos documentos era feito com Paulo Thomaz de Aquino. Soube de fraudes nas declarações de endereço ou de casamento que instruíam os requerimentos somente quando chamada pela Polícia Federal. Não conhece Rosecler Pereira Barbosa nem Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira (Id n. 126832930).

Na fase investigativa, Rosecler Pereira Barbosa declarou que há muito tempo Paulo Thomaz de Aquino perguntou a ela se gostaria de preencher fichas. Enfrentava filas do INSS para ele. Como estava desempregada, aceitou o trabalho. Eram formulários do INSS que já vinham assinados pelos interessados em obter benefícios previdenciários. Paulo Thomaz pediu que fossem preenchidos os dados de Paulo Soares Brandão, na condição de advogado. Copiava os dados de cópias xerográficas de documentos. Cerca de uma vez por mês, Paulo Thomaz levava à sua residência o material a ser preenchido. Paulo Thomaz pagava R\$ 50,00 (cinquenta reais) por 5 (cinco) a 8 (oito) processos cujos formulários eram preenchidos. Trabalhou para Paulo Thomaz por menos de 1 (um) ano. Indagou-o sobre os serviços prestados, ele disse que não eram regulares. Não sabe dizer se Paulo Thomaz trabalhava com outras pessoas, nunca foi ao escritório dele (Id n. 126832910, pp. 136/137).

Rosecler Pereira Barbosa teve sua revelia decretada pelo Juízo *a quo* por injustificadamente não ter comparecido à audiência de instrução e julgamento (Id n. 126832911, pp. 302/303).

Paulo Soares Brandão não foi ouvido em sede policial.

Em interrogatório judicial, Paulo Soares Brandão negou ter praticado a conduta delitiva que lhe é imputada. Ao ouvir os depoimentos em Juízo das testemunhas, concluiu que o processo de Sirlei Peres Preccaro veio do intermediador Paulo Thomaz de Aquino. Como já declarou em vários interrogatórios, atuava como procurador, tinha uma liminar que o autorizava a ingressar, sem agendamento e sem pegar fila, com processos administrativos em determinadas agências do INSS. A pessoa que pretendia dar entrada no processo administrativo somente seria atendida cerca de 1 (um) ano depois, então para a pessoa seria muito mais rápido o atendimento por meio dessa liminar. Na Agência Vila Prudente, na qual esse caso aconteceu, a chefia direcionava o atendimento para alguns funcionários, para evitar tumulto. Não escolhia os funcionários que fariam seu atendimento. Ganhava 1 (um) salário mínimo quando havia deferimento. Como Joana Celeste está relacionada nos autos, acredita ter sido ela a funcionária do INSS que atuou no processo administrativo de Sirlei Peres Preccaro. Na condição de advogado, analisava a documentação e a presença dos requisitos exigidos pela LOAS. Não conferia a veracidade das declarações, acredita que essa diligência compete ao INSS, que deveria mandar um assistente social ao local. Conheceu Joana Celeste por conta de seu trabalho, apenas. Nesse caso específico, figurou como procurador e nada recebeu, conforme a própria beneficiária afirmou em depoimento judicial. Não conhece Rosecler Pereira Barbosa. Conhece Paulo Thomaz de Aquino porque ele trazia os processos para dar entrada no INSS. Não conhece as demais pessoas do escritório de Paulo Thomaz de Aquino (Id n. 126832932).

Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira não foi ouvida em sede policial e teve sua revelia decretada pelo Juízo *a quo*, por injustificadamente não ter comparecido à audiência para a qual foi intimada (Id. 126832911, pp. 272/273).

Anoto que no RESE n. 0014683-11.2017.4036181 foi mantida a rejeição da denúncia oferecida contra Paulo Soares Brandão. Essa decisão, como decorre de sua leitura, se fundamenta na inépcia, de modo que em qualquer outro feito é possível fazer livremente um juízo próprio sobre a respectiva imputação.

Restou incontroverso nos autos que Paulo Soares Brandão figurou como advogado de Sirlei Peres Preccaro no processo administrativo perante o INSS, de modo que não o socorre a alegada ausência de contato direto com a beneficiária Sirlei Peres Preccaro, com a testemunha Ozélia de Oliveira Nogueira ou com a corré Rosecler Pereira Barbosa.

Paulo Soares Brandão afirmou em Juízo ter descoberto um “nicho de mercado” com a demora no andamento de processos administrativos perante o INSS. Por essa razão, impetrou mandato de segurança e, de posse de liminar que lhe foi concedida, passou a ingressar com inúmeros processos administrativos, sem necessidade de aguardar agendamento ou restringir-se a um número máximo de protocolos. Conforme se verifica, Paulo Soares Brandão não apenas protocolava documentos, como sustenta. Ao contrário, demonstra participação ativa e entendimento do esquema criminoso, tendo indicado Paulo Thomaz de Aquino como seu intermediador.

A concessão do benefício assistencial decorre de documentos que instruíram o processo administrativo, segundo os quais Sirlei Peres Preccaro não teria renda. Após a concessão do benefício, o INSS apurou que Sirlei Peres Preccaro residia com seu marido em endereço diverso do indicado no processo administrativo. O benefício assistencial foi considerado indevido pois ausentes os requisitos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 (Id n. 126832910, pp. 68/72). Portanto, não é razoável afirmar-se que a Autarquia seria a responsável pela concessão do indevido benefício por não ter agido com zelo.

Portanto, há elementos suficientes nos presentes autos para a prova da autoria delitiva de Paulo Soares Brandão, as quais não são infirmadas pela ausência de oitiva de Paulo Thomaz de Aquino.

No que concerne a Rosecler Pereira Barbosa, laudo pericial concluiu que, à exceção de assinatura e data lançada no requerimento de benefício assistencial, “os demais manuscritos questionados apresentam convergências gráficas significativas quanto ao padrão fornecido por Rosecler Pereira Barbosa”. Assim, restou comprovado que Rosecler Pereira Barbosa elaborou e subscreveu a declaração de endereço de Sirlei Peres Preccaro, pretensamente fornecida por Davi Marques de Oliveira, a indicar que sua atuação não era limitada ao preenchimento de formulários com os dados dos beneficiários (cf. 126832910, esp. pp. 21 126/130). Nessa linha de ideias, a afirmação de que Rosecler Pereira Barbosa prestaria serviços para Paulo Thomaz de Aquino, que não foi denunciado nem ouvido nos presentes autos, não permite afastar a autoria delitiva.

Em relação a Joana Celeste Bonfiglio de Oliveira, deve-se concluir que o requerimento de benefício de amparo a idoso foi instruído com documentos que, à primeira vista, indicam presença dos requisitos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. A célere concessão do benefício, por si só, não permite afirmar que Joana Celeste saberia da falsidade dos documentos.

É certo que Joana Celeste foi condenada no âmbito da Operação Geroecômio. (Autos n. 0000482-87.2012.403.6181). Ocorre que, em delação premiada, Joana Celeste afirmou ter iniciado sua prática criminosa em dezembro de 2011 (cf. consulta ao sistema informatizado do Tribunal). Os fatos narrados na presente ação penal ocorreram em abril de 2010, ou seja, em período anterior ao indicado por Joana Celeste como início de seu envolvimento em fraudes contra o INSS.

Anoto que a Operação Ostrich, referida na denúncia, foi instaurada a partir de inquéritos policiais que buscavam apurar fraudes na concessão de benefícios pelo INSS, em prejuízo aos cofres públicos no montante de R\$ 138.924.724,15 (cento e trinta e oito milhões, novecentos e vinte e quatro mil, setecentos e vinte e quatro reais e quinze centavos). Confira-se o relatório parcial elaborado pelo Delegado de Polícia Federal

2 – Da Operação Ostrich

A partir da análise conjunta dos inquéritos policiais em questão, percebeu-se a necessidade de serem desenvolvidos trabalhos mais complexos do que aqueles realizados em um inquérito comum.

(...)

Frente às evidências probatórias, conforme a anuência do parquet e em cumprimento a mandados judiciais foi deflagrada, no âmbito dessa Polícia Federal, a Operação Ostrich, na data de 11/07/2017, no bojo do inquérito policial federal nº 288/16-5.

(...)

4 – Do funcionamento do esquema criminoso

Ao se realizar a análise conjunta dos fatos, percebe-se que uma associação estável e permanente funcionava com a finalidade de praticar estelionatos contra o INSS, relativamente a benefícios assistenciais para idosos, tantos quanto fossem possíveis.

Referida associação possuía funcionamento piramidal, com captadores de beneficiários na base e mentores no topo.

Tal qual uma pirâmide, a associação possuía mais de um vértice, cada qual com seus componentes, porém, sob modus operandi similar e respondendo àqueles que figuravam no ápice, quais sejam, os advogados PAULO SOARES BRANDÃO e CLÁUDIA DEZAN SILVA.

Vale frisar que os advogados acima vivem maritalmente há aproximadamente dez anos, o que evidencia sua unidade de desígnios.

(...)

4.1 – Vértice PAULO THOMAS DE AQUINO – Escritório de Guarulhos

Conforme as investigações em diversos inquéritos policiais avançaram, percebeu-se o protagonismo de PAULO THOMAS DE AQUINO, como o gestor de pessoas responsáveis pela captação de beneficiários.

Ocorre que PAULO THOMAS DE AQUINO valia-se dos advogados PAULO SOARES BRANDÃO, CLÁUDIA DEZAN SILVA e EDILRENE SANTIAGO CARLOS para fins de protocolos de requerimentos de benefício previdenciário junto ao INSS, uma vez que esses últimos possuíam liminares que os desobrigava de realizar agendamentos e de enfrentar filas para tal finalidade.

Nessa esteira, vale destacar que PAULO THOMAS DE AQUINO assevera que pagava a PAULO SOARES BRANDÃO, geralmente, o equivalente a um salário mínimo por benefício concedido.

Frise-se que os pagamentos eram realizados conforme o êxito do benefício requerido, o que denota um ajuste animico entre PAULO THOMAS DE AQUINO e PAULO SOARES BRANDÃO quanto ao meio fraudulento utilizado para a prática do estelionato contra o INSS.

Fosse PAULO SOARES BRANDÃO um mero “protocolador”, o verossímil é que recebesse por protocolo realizado.

Porém, não foi isso o que aconteceu, pois PAULO SOARES BRANDÃO condicionou o recebimento de seus honorários ao êxito das pretensões dirigidas ao INSS.

Com isso, fica nítido o vínculo associativo de todos nas fraudes, pois o sucesso ou o fracasso da pretensão dirigida ao INSS não figurou como um risco do “negócio” daquele que captou a clientela, mas da totalidade dos que se envolveram criminosamente no esquema.

Nesse ponto, vale redundar que a remuneração paga a PAULO GOMES BRANDÃO somente acontecia após a concessão dos benefícios por ele protocolados, o que evidencia uma divisão dos lucros espúrios oriundos das fraudes (se o benefício fosse concedido ele recebia, caso contrário não).

Conforme se verifica no Relatório de Investigação Geral, PAULO THOMAS DE AQUINO atuava em conjunto com: GINA CRISTINA DE SOUZA (sua ex-esposa); MATHEUS DE SOUZA OLIVEIRA (filho de GINA); ROSEMARY RIBEIRO DA LUZ (secretária e atual companheira); OZÉLIA DE OLIVEIRA NOGUEIRA; CLAUDINO ANTONIO DA SILVA; ROSÂNGELA APARECIDA JACINTHO PEREIRA; ROSECLER PEREIRA BARBOSA e DAIANA SPIRANO SANTOS SILVA.

4.2. Vértice EGLYS RUTH DE LIMA – Escritório da Lapa

No decorrer das investigações percebeu-se que o escritório de PAULO GOMES BRANDÃO e de CLÁUDIA DEZAN SILVA contava com os serviços de outros intermediários.

Nesse vértice em particular percebe-se uma preponderância no comando criminoso de CLÁUDIA DEZAN SILVA, que impunha o modus operandi ao do escritório que mantinha junto do marido PAULO GOMES BRANDÃO,

Conforme análise realizada junto ao IPL 288/2012-5, percebeu-se que, de início, havia uma estrutura criminosa que funcionava a partir da captação de clientes na região de Campinas, com o envio de documentação fraudada por CLÁUDIA DEZAN SILVA que, assim como o marido PAULO SOARES BRANDÃO, possuía uma liminar para a realização de protocolos junto ao INSS sem a necessidade de prévio agendamento ou filas.

Nesse vértice criminoso destacam-se LOURDES PEREIRA DE LIMA, EGLYS RUTH DE LIMA e GLAUCIA HELENA LIMA, mãe e filhas.

(...)

4.3 – Vértice INSS

Para o funcionamento dessa indústria de fraudes previdenciárias, percebeu-se ser necessária a complacência de servidores do INSS.

Conforme se verifica em planilha anexa, na qual estão sendo compilados os dados relativos a inquéritos de objeto similar, a grande maioria dos benefícios fraudulentos foram analisados e concedidos por duas servidoras da Agência da Previdência Social na Vila Prudente, em São Paulo/SP.

Trata-se de JOANA CELESTE BONFIGLIO DE OLIVEIRA e MARCIA HELENA ROGRIGUES SANTOS.

Ressalte-se que JOANA assume que recebia vantagens indevidas de CLÁUDIA DEZAN SILVA para a concessão indevida dos benefícios em questão, conforme no IPL 1211/2013-5.

Percebe-se, novamente, o funcionamento piramidal da associação, com CLÁUDIA DEZAN e PAULO SOARES BRANDÃO no ápice do esquema criminoso, de um lado orientando a captação de clientes e de outro garantindo a concessão espúria dos benefícios protocolados.

4.4 – Núcleo Escritório de Advocacia Paulo Soares Brandão Advogados Associados

Como se percebe, todos os vértices, desde os requerentes, passando por escritórios satélites, chegando ao INSS, estavam sob a batuta de PAULO SOARES BRANDÃO e CLÁUDIA DEZAN SILVA.

Eles possuíam o controle da atividade criminosa ao ensinarem as práticas delitivas aos demais e ao permitirem uma intensa e massiva prática fraudulenta contra o INSS, com os protocolos realizados por meio de suas liminares (...). (Id n. 126832910, pp 148/155)

Dosimetria da pena. Paulo Soares Brandão. O réu é primário, nos termos da Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça.

Os motivos e as circunstâncias do crime são comuns à espécie e inexistem elementos nos autos que permitam valorar a personalidade e a conduta social do réu.

A culpabilidade é exacerbada, à vista da declaração de Paulo Soares Brandão de que impetrou mandado de segurança e, valendo-se de liminar que lhe foi concedida, passou a atuar em "nicho de mercado" por ele vislumbrado.

As consequências do crime são desfavoráveis, à vista do prejuízo causado ao INSS no montante de R\$ 38.052,89 (trinta e oito mil e cinquenta e dois reais e oitenta e nove centavos), atualizado em novembro de 2014 (fls. 64 e 59).

Assim, majoro a pena para em 1/2 (metade), fixando-a em 2 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.

Ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes, mantenho a pena intermediária em 2 (dois) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa.

Na terceira fase, presente a causa de aumento do art. 171, § 3º, do Código Penal, exaspero a pena em 1/3 (um terço), a resultar na pena definitiva de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa.

Regime inicial aberto (CP, art. 33, § 2º, c).

Arbitro o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, ante a ausência de informações acerca da capacidade econômica do réu nestes autos.

Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.

No que toca à prescrição retroativa, que o réu pretende ver reconhecida, anoto que para viabilizar o cálculo do prazo prescricional é necessário o trânsito em julgado para a acusação, oportunidade em que a pena não pode mais ser agravada. É nesse sentido que se deve interpretar o § 1º do art. 110 do Código Penal: "A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada".

Dosimetria. Rosecler Pereira Barbosa. A ré é primária, nos termos da Súmula n. 444 do Superior Tribunal de Justiça.

As circunstâncias e os motivos do crime são comuns à espécie.

A culpabilidade não é exacerbada e não há elementos nos autos que permitam valorar a personalidade e a conduta social da ré.

As consequências do crime são desfavoráveis, tendo em vista do prejuízo causado ao INSS, no montante de R\$ 38.052,89 (trinta e oito mil e cinquenta e dois reais e oitenta e nove centavos), atualizado em novembro de 2014 (fls. 64 e 59).

Nesses termos, a pena-base deve ser majorada em 1/6 (um sexto), resultando em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.

Ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes, mantenho a pena intermediária em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.

Na terceira fase, presente a causa de aumento de pena do art. 171, § 3º, do Código Penal, exaspero a pena em 1/3 (um terço), a resultar na pena definitiva de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa.

Regime inicial aberto (CP, art. 33, § 2º, c).

Arbitro o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do Ministério Público Federal para condenar Paulo Soares Brandão pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, no mínimo valor unitário legal, bem como para condenar Rosecler Pereira Barbosa pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, à pena de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, no mínimo valor unitário legal. Regime inicial aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46) pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.

É o voto.

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º DO CÓDIGO PENAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA E DOLO NÃO COMPROVADOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. APELO DESPROVIDO.

1. A materialidade delitiva restou comprovada nos autos pelos documentos que instruíram o processo administrativo.
2. Restou comprovado que os acusados não tiveram contato com a beneficiária.
3. Crível é a versão do acusado de que apenas recebia do intermediador a documentação já pronta para os requerimentos de benefício previdenciário, não conferindo seu conteúdo e autenticidade. O fato de ele constar como procurador não comprova sua participação na fraude narrada na denúncia.
4. Em que pese a perícia indicar que o preenchimento dos documentos, que instruíram o pedido de benefício assistencial contendo a falsidade, partiu do punho da acusada, não há nos autos qualquer demonstração de que tenha agido em conluio neste caso, quer porque não foi citada pela beneficiária ou outras testemunhas, quer por não haver demonstração, pelos elementos dos autos, do necessário liame entre eles, para a prática delitiva descrita pela denúncia.
5. De outro lado, a conduta de corrê, ex-servidora do INSS, resvala em uma conduta caracterizada pela negligência de quem não adotou as cautelas necessárias à concessão do amparo assistencial em questão.
6. Não se pode considerar a autoria dos apelados com base na constatação de eventual culpabilidade e modus operandi dos acusados nas operações "Geroecômio" e "Ostrich", que não fazem prova quanto ao fato específico tratado nestes autos.
7. As circunstâncias indicadas nos autos não permitem afirmar categoricamente a inocência dos acusados, embora, não se possa de igual modo, afirmar a sua culpabilidade, prevalecendo no direito penal a máxima do in dubio pro reo.
8. Não comprovada a autoria dos acusados para perpetrar a fraude.

9. Manutenção da sentença absolutória.

10. Recurso da acusação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso do Ministério Público Federal, nos termos do voto do Des. Fed. PAULO FONTES, acompanhado pelo Des. Fed. MAURÍCIO KATO. Vencido o Relator Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW que DAVA PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do Ministério Público Federal para condenar Paulo Soares Brandão pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, no mínimo valor unitário legal, bem como para condenar Rosecler Pereira Barbosa pela prática do delito do art. 171, § 3º, do Código Penal, à pena de 1 (um) ano, 6 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, no mínimo valor unitário legal. Regime inicial aberto, com substituição da pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46) pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5022919-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ANDRE LUIS GALEANO DE CARVALHO

Advogado do(a) IMPETRANTE: ANDRE LUIS GALEANO DE CARVALHO - MS22404

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por André Luís Galeano de Carvalho, em face de ato do Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS que, nos autos da Alienação de Bens nº 0000153-02.2013.403.6000, determinou a transferência de valores arrecadados em leilão (Condomínio Gardênia) para a Prefeitura Municipal de Campo Grande/MS a título de quitação de débitos de IPTU referentes ao imóvel de inscrição nº 06530012881 ("casa 08").

Requer a concessão de liminar, para que se determine que a autoridade impetrada se abstenha de praticar qualquer ato de transferência dos valores arrecadados no leilão do Condomínio Gardênia em prol da Conta Bancária da Prefeitura Municipal de Campo Grande.

Informa o impetrante que, nos autos de nº 0010749-94.2003.4.03.6000, restou condenado pelo então Juízo da 3ª Vara Criminal da Justiça Federal da comarca de Campo Grande/MS pelo delito do artigo 1º, I, da Lei nº 9.613/98, a uma reprimenda de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e pagamento de 20 (vinte) dias-multa; substituída a pena por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e em limitação de final de semana.

Em face da imputação da prática do crime de lavagem de dinheiro ou ocultação de bens, houve a decretação do o sequestro judicial, no ano de 2003 (conforme constava no registro de imóvel), do Condomínio Gardênia, registrado no 1º CRI sob o n. 205.182, com 9 (nove) casas residenciais, todas edificadas em um terreno urbano, localizadas em Campo Grande/MS, na Rua Gardênia, nº 463, Bairro Cidade Jardim.

Alega que, na data da efetivação da medida cautelar de sequestro, no ano de 2003, a firma Piovesana Tour Ltda – EPP era titular do direito real de propriedade e tinha a posse indireta, logo, era o sujeito passivo de obrigação tributária de IPTU quanto ao bem sequestrado.

Aduz, ainda, que, no dia 02/02/2005, o MM. Juiz Federal Substituto Sérgio Henrique Bonachela decretou o sequestro dos valores pagos a título de aluguel, referentes aos sobrados localizados no Condomínio Gardênia, o qual continuou sob a guarda e administração do escritório pertencente ao Sr. Roberto Cunha, que repassava os valores ora sequestrados mensalmente a uma conta judicial à disposição da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

Em 19 de agosto de 2009, o Juiz Federal ODILON DE OLIVEIRA editou uma portaria, nomeando administradoras para os bens judicialmente sequestrados.

Pondera que as administradoras judiciais celebraram contratos locatícios com os inquilinos do citado condomínio, agindo em nome da União e recebendo pelos serviços prestados à 3ª Vara Federal de Campo Grande.

Ressalta que as referidas administradoras teriam se apropriado dos valores provenientes dos aluguéis dos 9 (nove) apartamentos do Condomínio Gardênia, bem como teriam deixado de cumprir com as obrigações tributárias de IPTU do citado condomínio.

Argumenta também que, quando o imóvel estava à disposição da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, nos anos de 2008 a 2019, o Município de Campo Grande/MS, por intermédio da Procuradoria-Geral do Município, promoveu em face do Impetrante/executado, 14 (catorze) execuções fiscais de IPTU, na Vara de Execução Fiscal Municipal – Campo Grande/MS, com vários mandados os quais resultaram em constrições de bens com busca e apreensão, sendo possível constatar-se a existência de inúmeras ações movidas, totalizando o montante de R\$ 109.981,50 (cento e nove mil, novecentos e oitenta e um reais e cinquenta centavos).

Em razão dos ajuizamentos das execuções fiscais (dívida de IPTU), o Impetrante/executado apresentou como meio de defesa, 8 (oito) exceções de pre-executividade, (perante a Vara de Execução Fiscal – Campo Grande/MS), alegando sua ilegitimidade passiva para responder aos referidos feitos.

Por fim, consigna que a ilegalidade do ato reside na violação do princípio da presunção de inocência, pois, caso o impetrante seja absolvido, a natural consequência será o levantamento dos bens sequestrados.

Assim, pede a cassação da r. decisão judicial, prolatada nos autos de Alienação Judicial Criminal nº 0000153-02.2013.4.03.6000, que concedeu, em 3 de julho, a petição formulada pela Prefeitura Municipal de Campo Grande/MS, na qual são apresentados novos valores para serem pagos a título de IPTU, referentes ao imóvel de inscrição nº 06530012881 ("casa 08", Condomínio Gardênia).

Pleiteia, ainda, o reconhecimento da responsabilidade da União Federal pelo pagamento dos débitos do IPTU do Condomínio Gardênia.

É o breve relatório.

Decido.

Preliminarmente, ante a declaração de Id nº 139770356, concedo os benefícios da justiça gratuita ao impetrante.

Decorre da impetração que, nos autos da Apelação Criminal de nº 0010749-94.2003.4.03.6000, foi mantida a condenação do impetrante pela prática do delito previsto no art. 1º, I, da Lei 9.613/98, por ocultar e dissimular a propriedade de bens e a origem de valores que sabia ser proveniente de delito de tráfico de drogas.

Com efeito, quando da prolação da sentença, foi decretado, nos autos de Alienação Judicial nº 0000153-02.2013.4.03.6000, o perdimento de 12 (doze) imóveis residenciais, dentre eles, 09 (nove) sobrados residenciais da 1ª Circunscrição do Registro de Imóveis da Comarca de Campo Grande/MS, objeto deste *writ*.

Para analisar a pretensão ministerial, deve ser examinado o quadro normativo que disciplina a situação, o qual começa com a disposição prevista no art. 139, do Código de Processo Penal, como seguinte teor:

"O depósito e a administração dos bens arrestados ficarão sujeitos ao regime do processo civil".

Por sua vez, o Código de Processo Civil de 1973, lei vigente ao tempo do sequestro judicial, prevê a figura do administrador dentre os auxiliares da Justiça, para a guarda e conservação dos bens arrestados e sequestrados:

Do Depositário e do Administrador

Art. 148. A guarda e conservação de bens penhorados, arrestados, sequestrados ou arrecadados serão confiadas a depositário ou a administrador, não dispondo a lei de outro modo.

Art. 149. O depositário ou administrador perceberá, por seu trabalho, remuneração que o juiz fixará, atendendo à situação dos bens, ao tempo do serviço e às dificuldades de sua execução.

Parágrafo único. O juiz poderá nomear, por indicação do depositário ou do administrador, um ou mais prepostos.

Art. 150. O depositário ou o administrador responde pelos prejuízos que, por dolo ou culpa, causar à parte, perdendo a remuneração que lhe foi arbitrada; mas tem o direito a haver o que legitimamente despendeu no exercício do encargo.

Sob outro ângulo, a partir da perspectiva da organização e racionalização dos serviços judiciais a cargo do Conselho Nacional de Justiça, é de se observar o conteúdo da Recomendação nº 30, de 10/02/2010, especialmente no excerto pinçado adiante:

"RECOMENDAÇÃO Nº 30, DE 10 DE FEVEREIRO DE 2010

Recomenda a alienação antecipada de bens apreendidos em procedimentos criminais e dá outras providências.

O PRESIDENTE DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições, e

(...)

RECOMENDA:

I - Aos magistrados com competência criminal, nos autos dos quais existam bens apreendidos sujeitos à pena de perdimento na forma da legislação respectiva, que:

a) mantenham, desde a data da efetiva apreensão, rigoroso acompanhamento do estado da coisa ou bem, diretamente ou por depositário formalmente para isso designado sob responsabilidade;

Deste modo, compete ao administrador, a partir da aceitação do encargo, a administração dos bens sequestrados, com o pagamento de tributos, contas decorrentes do uso do imóvel e comprovante de depósito dos valores decorrentes da alienação antecipada.

Na hipótese dos autos, o imóvel foi colocado à disposição do Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande, na pessoa do Juiz Federal ODILON DE OLIVEIRA, que editou a Portaria nº 041/2008 – SE03 (Disciplina a conservação, ocupação e locação de bens imóveis urbanos de construção judicial – ID nº 139770361 – pág 11 à 15).

Em 19 de agosto de 2009, o Juiz Federal ODILON DE OLIVEIRA assinou o Termo de Nomeação e Compromisso de Administração de Imóveis nº 2009.60.00.006052-7, nomeando as administradoras Alessandra Machado Alba e Anna Cláudia Barbosa de Carvalho, ficando determinado que as mesmas administrariam os bens sobre os quais incide a construção judicial decretada pelo Juízo da 3ª Vara de Campo Grande/MS, mediante a adoção de medidas de conservação e ocupação onerosa, estipulando cláusulas, condições, prazos, recebendo as respectivas taxas, bem como os demais deveres que incidam ou venham a incidir sobre o imóvel ocupado (ID nº 139770361 – pág. 20 a 23).

Ficou, ainda, expresso, em seu art. 11, que as obrigações do ocupante do imóvel eram de cuidar do imóvel como se fossem donos, pagar pontualmente a taxa de ocupação, as despesas ordinárias do condomínio, IPTU, despesas de luz e água, esgoto e outras compatíveis com a ocupação. Na cláusula 12ª, ficou determinado que os repasses dos valores devidos à Justiça Federal seriam feitos mediante depósito em conta bancária previamente informada às contratadas, já descontadas as taxas de administração (ID nº 139770361 – pág. 20 a 23).

Em 08. 11. 2012, nos autos do processo nº 2009.60.00.006052-7 (Termo de Nomeação e Compromisso de Administração de Imóveis), assim determinou o juízo *a quo* (ID nº 139770361 – pág 24 a 27):

"Às fls. 259/262, a administradora Anna Cláudia foi intimada para prestação de contas. A primeira audiência ocorreu em 06.09.12 e a segunda em 24 do mesmo mês. Já se esgotaram os prazos e não prestação de contas. Diante do exposto e por mais que dos autos consta, revogo o credenciamento de Alessandra Machado Alba e de Anna Cláudia Barbosa de Carvalho, qualificadas, objeto da decisão de fls. 34. As mesmas deverão prestar contas no prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação desta decisão, cumprindo-se o que restou assentado nos termos de audiência de fls. 263/270. As administradoras terão direito à taxa de administração referentes ao mês de outubro do corrente ano, mas o recebimento ficará condicionado à efetiva prestação de contas. Ciência às administradoras e aos ocupantes de imóveis, estes para pagarem nesta vara a taxa de ocupação, inclusive as atrasadas, até que seja nomeada empresa administradora. Vista ao MPF. Cópia desta decisão aos autos de cada apenso e aos do processo n.º 0010860-63.2012.403.6000".

Diante das supostas irregularidades na administração judicial do imóvel sequestrado no processo nº 00099850620064036000, foi determinada a abertura de inquérito policial para apurar eventual responsabilidade criminal de Anna Cláudia Barbosa de Carvalho e Alessandra Machado Alba (ID 139770361 - Pág. 43-44).

Em maio de 2017, nos autos de alienação de bens nº 0000153-02.2013.4.03.6000, assim determinou o juízo *a quo* (ID nº 139770362 - Pág. 10):

VISTOS EM INSPEÇÃO.

1. Diante do teor das petições de fls. 921/923, 924/926, 927/929 e 936/938 e tendo em vista o conteúdo na certidão de fls. 939/939-verso e nos extratos de fls. 940/948, verifico que não houve, por parte da Prefeitura de Campo Grande/MS, o cancelamento determinado dos lançamentos do IPTU nos imóveis do Conjunto Gardênia. Assim, oficie-se, pela derradeira vez, à Procuradoria-Geral do Município, SOB PENA DE DESOBEDIÊNCIA, ordenando:

a) o CANCELAMENTO dos lançamentos do IPTU nos períodos em que os imóveis se encontravam sequestrados mas não estavam ocupados;

b) a DESVINCULAÇÃO dos débitos dos imóveis dos períodos anteriores à arrematação e a sua inscrição em nome dos anteriores ocupantes;

c) a INSCRIÇÃO dos débitos em nome dos arrematantes a partir de 29/10/2015.

Ressalto que deverá ser discriminada, no ofício, a situação individual de cada imóvel. Destarte, informe-se também, no mesmo documento, que NÃO HÁ QUALQUER SALDO relativo às arrematações dos imóveis, o que não pode obstar a desvinculação dos impostos e a entrega dos bens sem ônus aos seus arrematantes.

2. Outrossim, considerando que os presentes autos foram devolvidos pela Contadoria sem a elaboração de cálculos, em razão de solicitação motivada pela inspeção judicial, conforme a certidão de fl. 914, retornem os autos à Contadoria, nos termos do despacho de fl. 899.

Cumpra-se, com urgência. Ciência à DPF. Com as respostas, ciência ao MPF.

Assim, apesar de haver indícios de irregularidades na Administração dos imóveis que foram sequestrados judicialmente, bem como o fato de haver determinação judicial para o cancelamento dos lançamentos do IPTU nos períodos em que os imóveis se encontravam sequestrados, mas não estavam ocupados, e a desvinculação dos débitos dos imóveis dos períodos anteriores à arrematação, não há como deferir a liminar pleiteada.

Com efeito, pesquisando o Sistema de Dados da Justiça Federal, verifico que em 19.07.2018, o Juízo *a quo*, nos autos da alienação de bens (0000153-02.2013.4.03.6000), documento não trazido aos autos pelo impetrante, assim determinou:

O representante dos condôminos (fls. 960/967), requer seja expedido mandado de desconstituição de penhora para o Cartório do 1º registro de imóveis de Campo Grande, visto existirem quatro registros de penhora do imóvel de matrícula 205.182, impossibilitando, que os condôminos regularizem o imóvel junto à Prefeitura Municipal de Campo Grande.

No entanto, cumpre esclarecer que não cabe a este Juízo determinar a desconstituição da penhora, tendo em vista tratar-se de processos ajuizados pela Prefeitura de Campo Grande e distribuídos na Justiça Estadual.

Por outro lado, no caso de venda em hasta pública, prevê o Parágrafo único do Artigo 130 do Código Tributário Nacional, que se vincula o valor pago pelo arrematante e não o bem.

Dessa forma, oficie-se a Secretaria Municipal de Meio ambiente e Desenvolvimento Urbano (SEMADUR), para apresentar os valores atualizados do Imposto Territorial Predial e Urbano anteriores à outubro/2015 desse imóvel. No mesmo ato, informe número de conta corrente para posterior transferência dos valores.

Com a informação oficie-se a Caixa Econômica Federal, para proceder à transferência dos valores para a conta indicada.

Uma vez comprovada a transferência, oficie-se à Procuradoria do Município de Campo Grande, no sentido de que requeira à Vara de Execução Fiscal Municipal de Campo Grande a extinção, pelo pagamento, dos autos 0903533-46.2011.8.12.0001, 0910577-53.2010.8.12.0001, 0906151-61.2011.8.12.0001 e 0903533-46.2011.8.12.0001.

Por fim, intime-se a leiloeira judicial para prestar esclarecimentos a respeito dos valores referentes à aplicação da taxa SELIC, discriminando as correções referente a cada parcela.

Com a discriminação da correção de cada parcela, se for de seu entendimento que os arrematantes estão em débito, que apresente esses valores diretamente a cada um deles.

Fica aqui consignado, que este Juízo esgota sua função jurisdicional com a expedição da carta de arrematação, e que qualquer entendimento de que houve lesão a direitos por parte da leiloeira ou do Juízo, o prejudicado deverá recorrer às vias judiciais apropriadas.

Como se vê, o juízo *a quo* esclareceu que não caberia ao juízo determinar a desconstituição de quatro registros de penhora do imóvel de matrícula 205.182, pois era questão restrita à Justiça Estadual, determinando, inclusive, a apresentação pela Prefeitura dos valores atualizados do Imposto Territorial Predial e Urbano anteriores à outubro/2015 do imóvel, com a efetiva transferência dos valores para a conta indicada pela CEF.

Observo, ainda, que foi juntado aos autos somente parte do feito originário, inviabilizando uma análise mais profunda sobre o caso.

Ademais, a questão da ilegitimidade do impetrante para figurar no polo passivo, ou seja, quem será responsável pelo pagamento do IPTU, será analisada em sede de execução fiscal.

Por fim, vale ressaltar, por oportuno, que caso o impetrante seja absolvido, e fique comprovada a sua ilegitimidade para o pagamento do IPTU perante a Prefeitura de Campo Grande, consequentemente haverá o levantamento dos bens sequestrados.

Assim, a determinação de transferência de valores arrecadados em leilão de imóvel (Condomínio Gardênia) para a Prefeitura Municipal de Campo Grande/MS a título de quitação de débitos de IPTU inscritos em dívida ativa (Num. 139770357 - Pág. 5/6), é medida que impõe.

Ante o exposto, indefiro a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Que seja intimada a União Federal para se manifestar acerca da impetração, na condição de litisconsorte passiva necessária - art. 7º. II, da lei nº 12.016/09.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e, após, tomem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5026853-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: GENIVALDO TARGINO DE ARAUJO

IMPETRANTE: SELITA SOUZA LAFUZA, REINALDO LAFUZA

Advogados do(a) PACIENTE: REINALDO LAFUZA - SP171059, SELITA SOUZA LAFUZA - SP268743-N

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL CRIMINAL

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Genivaldo Targino de Araújo com pedido de expedição de alvará de soltura, e, após confirmada liminar, que lhe seja facultado cumprir o restante da pena imposta em regime aberto, bem como seja revogada a pena pecuniária de 20 (vinte) salários mínimos e 16 (dezesseis) dias-multa determinada na sentença condenatória, em razão do atual estado de pobreza do paciente (Id n. 143205986).

Inicialmente, promovam os impetrantes a juntada aos autos de cópia da decisão impugnada, do acórdão referido na inicial, comprovante de trabalho lícito, certidão de antecedentes e demais documentos que comprovem as alegações lançadas na impetração.

Prazo: 10 (dez) dias sob pena de extinção.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5002656-37.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

RECORRENTE: MARCELA BADARO DA CUNHA GUEDES, MANUEL SEABRA SUAREZ

Advogados do(a) RECORRENTE: MARIANA CALVELO GRACA - SP367990, LUIS FERNANDO SILVEIRA BERALDO - SP206352-A

Advogados do(a) RECORRENTE: JULIA MARIZ - SP320851-A, PEDRO LUIZ CUNHA ALVES DE OLIVEIRA - SP82769-A, LETICIA BERTOLLI MIGUEL - SP322183-A

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LAVAGEM DE CAPITAIS. DESMEMBRAMENTO DE PROCESSOS. POSSIBILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. O delito de lavagem de dinheiro mantém com as condutas antecedentes uma relação de acessoriedade material, sendo que o julgamento dos delitos anteriores não precisa necessariamente ser feito pelo mesmo juízo, até porque a lei de lavagem de bens e ativos não exige o reconhecimento judicial prévio ou passado em julgado, tampouco processo ou condenação baseados no delito anterior (art. 2º, inciso II, da Lei n. 9.613/98).

2. O desmembramento de processos quando há a complexidade de fatos narrados, a quantidade de acusados que não respondem à prática do delito de lavagem de ativos e o número de testemunhas a serem ouvidas, atende ao princípio da celeridade processual.

3. Recursos em sentido estrito desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5010148-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: FRANK RONALDO SOARES, ANDREA SANTOS SOUSA SOARES
IMPETRANTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5010148-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: FRANK RONALDO SOARES, ANDREA SANTOS SOUSA SOARES
IMPETRANTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Pedro Ivo Gricoli Iokoi, Bruno Lambert Mendes de Almeida, Caio Nogueira Domingues da Fonseca e José Eduardo de Mello Filho, em favor de FRANK RONALDO SOARES e ANDREA SANTOS DE SOUZA SOARES, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jales/SP nos autos da medida cautelar de nº 0000122-85.2019.4.03.6124, da petição criminal nº 5001199-44.2019.4.03.6124 e autos nº 5001010-66.2019.4.03.6124.

Consta a impetração que, no âmbito da Operação Vagatomia, foram decretadas medidas cautelares de natureza pessoal nos autos de nº 0000122-85.2019.4.03.6124.

As medidas cautelares foram decretadas em consonância com a representação da autoridade policial, que informou a autoridade impetrada que as investigações apuravam a comercialização de vagas no curso de medicina da Universidade Brasil, incluindo o acesso indevido ao programa de financiamento estudantil FIES, bem como a venda de vagas para estudantes que cursavam medicina no exterior para que não fosse necessário prestar a prova do REVALIDA para exercer a profissão no Brasil.

Houve então a instauração de Inquérito Policial para apurar a prática dos crimes de organização criminosa, falsidade ideológica, inserção de dados falsos em sistema de informações e estelionato, sem prejuízo de outras condutas delitivas que pudessem ser apuradas.

Narra, ainda, que a representação formulada teria alocado os pacientes no denominado "núcleo de assessoria", sendo a estrutura liderada por FRANK "uma das maiores identificadas até o momento". Além disso, ainda ressaltou que vários diálogos captados mencionariam participação dos pacientes nas fraudes em apuração.

ANDREA também atuaria na organização criminosa liderada por FRANK, apesar de, naquele momento, não ter sido possível individualizar suas condutas.

A conduta dos pacientes estaria ligada, segundo a representação do Delegado de Polícia Federal, ao processo de revalidação dos diplomas de médicos formados no exterior, o chamado REVALIDA. E, dessa forma, facilitariam a aprovação de alunos, mediante o pagamento de elevadas quantias, no que contariam com o apoio de outros investigados, atuantes no âmbito da Universidade Brasil. FRANK também garantiria facilidades para os interessados no REVALIDA, cobrando para isso vultosas quantias, conforme teria sido interceptado em uma conversa telefônica entre ANDREA e Aurélio, e com isso estaria adquirindo muitos bens móveis e imóveis como o esquema.

Consta que, em face dos pacientes, foram impostas medidas cautelares diversas da prisão, as quais se encontram vigentes até hoje.

Os impetrantes alegam que, em 07.10.19, o Ministério Público Federal teria oferecido quatro denúncias. Entretanto, os pacientes não teriam sido denunciados por nenhuma das práticas criminosas que inicialmente lhe foram imputadas.

Aduzem que os pacientes, apesar de constarem na representação policial como atuantes nas fraudes relacionadas ao REVALIDA, não foram sequer denunciados.

Afirmam que foi realizado pedido de revogação das medidas cautelares impostas aos pacientes, ocasião em que o Ministério Público Federal teria indicado que eles continuam sendo investigados em novo inquérito policial instaurado para a continuidade das investigações referentes à Operação Vagatomia. A autoridade coatora, em 21.11.2019, proferiu decisão negando o pedido formulado.

Afirmam que a manutenção das medidas causa verdadeiro constrangimento ilegal em desfavor dos pacientes, uma vez que já se passaram mais de doze meses desde o início das investigações.

Tecem considerações acerca do trabalho dos pacientes, ressaltando que os serviços por eles prestados é voltado à revalidação de diplomas de médicos brasileiros que tiveram sua formação em Universidades do exterior, em sua maioria da América do Sul. E, ainda, alegam que, em nenhuma dessas etapas, eles têm acesso a qualquer verba pública, tendo em vista que todo o processo é pago pelo aluno (particular) interessado. Na sequência, destacam que os alunos em processo de revalidação não possuem acesso aos programas de financiamento como o FIES e o PRONUN.

Argumentam que as medidas cautelares deveriam ter sido revogadas uma vez cessadas as condições que justificaram a sua imposição.

Suscitama tese de que haveria excesso de prazo para a sua manutenção, vez que as referidas cautelares não podem perdurar eternamente, sob pena de ofensa aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Ponderam que nada teria sido produzido em desfavor do paciente no sentido da prática de qualquer conduta delitiva e também que o novo inquérito policial já teria sido prorrogado em duas ocasiões, sendo certo que não há data para a sua conclusão.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que sejam revogadas as cautelares que os impedem de trabalhar, restringindo o acesso ao REVALIDA, uma vez que tal medida estaria lhes causando sérios prejuízos. Pleiteiam, também, a revogação das medidas que os obrigam, ao comparecimento pessoal e obrigatório ao Juízo onde residem, mensalmente, para informar e justificar suas atividades; a proibição de se ausentarem da comarca onde residem por mais de 30 dias, sem autorização judicial; a apreensão dos passaportes; e, a proibição de deixar o país sem autorização do Juízo. No mérito, pleiteiam a confirmação da liminar, com a revogação das cautelares indicadas.

A liminar foi parcialmente deferida, para autorizar que os pacientes exerçam, como pessoas físicas ou por meio de pessoas jurídicas com atuação regular, observadas todas as demais regras legais e tributárias, a assessoria prestada a estudantes interessados em participar do programa Revalida, nas suas diversas etapas, vedada a assessoria e a prestação de serviços a estudantes da Universidade Brasil, mantidos os termos das demais cautelares (ID 131390608).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 132373738).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República João Akira Omoto, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 133463734).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010148-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: FRANK RONALDO SOARES, ANDREA SANTOS SOUSA SOARES
IMPETRANTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A chamada operação Vagatonia foi deflagrada para apurar a "venda de vagas" no curso de Medicina no âmbito da Universidade Brasil.

Elemento indiciário de provas, que subsidiava as apurações, foi a colaboração acordada pela investigada Juliana da Costa e Silva, que prestou declarações ao ilustre Delegado da Polícia Federal em 12/09/2019.

Apareceram algumas menções aos pacientes Frank Ronaldo Soares e sua esposa Andrea Soares, que integrariam o núcleo "assessoria" do esquema delituoso.

Após as apurações iniciais, e conforme os próprios pacientes admitiram em seus depoimentos, descobriu-se que ambos se utilizaram de Aurélia Souza Ferreira como interposta pessoa, para figurar como sócia de empresas dos impetrantes. Aurélia é namorada ou esposa de Paulo Roberto Pereira Marques. Ventilou-se também que Frank, movido por interesses escusos, estaria patrocinando serviços advocatícios para a investigada Edna Bianchi.

Apurou-se, ainda, que Frank atuaria num espécie de complementação do "Revalida" para alunos que tivessem cursado Medicina fora do Brasil. A Universidade Federal do Mato Grosso do Sul seria a entidade encarregada de aplicar o Revalida e os alunos que não lograssem êxito no exame deveriam realizar uma complementação de estudos com o objetivo de poder atuar no Brasil como médicos. A referida instituição, por sua vez, teria credenciado outras para oferecer o tal complemento, entre as quais a Universidade Brasil.

Foi decretada a prisão preventiva dos pacientes, depois convertida em medidas cautelares diversas, algumas das quais são atacadas na presente ação constitucional.

Como já aduzi em mandado de segurança impetrado pelos pacientes, observa-se que, quando do Relatório do IPL 20-0019/2019-4, as investigações não haviam avançado em relação a eles, não ficando claro até ali como os mesmos se inserem no esquema fraudulento. Por essa razão, a autoridade policial informou no referido relatório a abertura de outras investigações sobre delitos diversos, entre os quais estariam "aqueles centrados na atuação do núcleo criminoso envolvendo FRANK RONALDO SOARES, ANDREA SANTOS SOUSA SOARES e AURELIA SOUZA FERREIRA, relacionados a fraudes relacionadas ao exame REVALIDA, que revelou complexidade à parte, envolvendo grande número de pessoas." Apesar de ter mencionado a existência de "corrupção" no âmbito dessa complementação referente ao Revalida, o ilustre Delegado não forneceu maiores elementos a respeito.

Tem-se, portanto, que, passado cerca de 1(um) ano do início das investigações, não há acusação formalizada contra os pacientes, não se afigurando razoável manter "in totum" e por tempo indeterminado as medidas cautelares em questão.

Repito que as investigações não apontaram concretamente, até o momento, em que consistem as fraudes envolvendo o programa Revalida.

Ante o exposto, CONCEDO parcialmente a ordem, apenas para autorizar que os pacientes exerçam, como pessoas físicas ou por meio de pessoas jurídicas com atuação regular, observadas todas as demais regras legais e tributárias, a assessoria prestada a estudantes interessados em participar do programa Revalida, nas suas diversas etapas, vedada a assessoria e a prestação de serviços a estudantes da Universidade Brasil, mantidos os termos das demais cautelares. Quanto às demais cautelares que se pretende revogar com o presente *writ*, afiguram-se ainda cabíveis, razão pela qual restam mantidas.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5010148-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: FRANK RONALDO SOARES, ANDREA SANTOS SOUSA SOARES
IMPETRANTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO

Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO VISTA

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de **FRANK RONALDO SOARES** e **ANDREA SANTOS DE SOUZA SOARES**, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jales/SP nos autos da medida cautelar de nº 0000122-85.2019.4.03.6124, da petição criminal nº 5001199-44.2019.4.03.6124 e autos nº 5001010-66.2019.4.03.6124.

Alegamos impetrantes, em síntese, que:

a) foi instaurado Inquérito Policial, no âmbito da Operação Vagatomia, a fim de apurar a comercialização de vagas no curso de medicina da Universidade Brasil, incluindo o acesso indevido ao programa de financiamento estudantil FIES, bem como a venda de vagas para estudantes que cursavam medicina no exterior para que não fosse necessário prestar a prova do REVALIDA para exercer a profissão no Brasil.

b) os pacientes integrariam, supostamente, o núcleo "assessoria" do esquema delituoso, mais especificamente na revalidação dos diplomas de médicos formados no exterior, o chamado REVALIDA, facilitando a aprovação de alunos mediante o pagamento de elevadas quantias, com apoio de outros investigados que atuavam na Universidade Brasil.

c) foram decretadas medidas cautelares de natureza pessoal nos autos de nº 0000122-85.2019.4.03.6124, as quais se encontram vigentes há mais de doze meses sem que os pacientes estejam entre os denunciados pelo Ministério Público Federal, em 07.10.19.

d) há excesso de prazo e violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade das medidas cautelares impostas, cuja revogação foi indeferida pela autoridade impetrada, em 21.11.2019, em razão de instauração de novo inquérito policial para continuidade das investigações.

e) o trabalho dos pacientes é voltado à revalidação de diplomas de médicos brasileiros que tiveram sua formação em Universidades do exterior, em sua maioria da América do Sul, sendo que em nenhuma dessas etapas há acesso a verba pública, pois o processo de revalidação é pago pelo aluno (particular) interessado, não envolvendo programas de financiamento como o FIES e Prouni.

f) o novo inquérito policial já foi prorrogado por duas vezes e não há data prevista para sua conclusão;

Requeremos os impetrantes, assim, a revogação de todas as medidas cautelares impostas aos pacientes, notadamente as que os impedem de trabalhar por restringir o acesso ao REVALIDA, sendo manifesto os prejuízos sofridos. No mérito, pleiteamos a concessão da ordem.

A liminar foi parcialmente deferida, para autorizar que os pacientes exerçam, como pessoas físicas ou por meio de pessoas jurídicas com atuação regular, observadas todas as demais regras legais e tributárias, a assessoria prestada a estudantes interessados em participar do programa Revalida, nas suas diversas etapas, vedada a assessoria e a prestação de serviços a estudantes da Universidade Brasil, mantidos os termos das demais cautelares.

Após a apresentação das informações pela autoridade impetrada, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pela denegação da ordem.

Em sessão de julgamento da 5ª Turma, realizada em 03.08.2020, após o e. relator Desembargador Federal Paulo Fontes conceder parcialmente a ordem, confirmando-se a liminar anteriormente concedida, pedi vista dos autos para melhor reflexão sobre o tema.

Na espécie, acompanho o relator.

O excesso de prazo da aplicação de medidas cautelares diversas da prisão deve ser aferido de acordo com as peculiaridades do caso concreto, pautada a análise pelo princípio da razoabilidade e necessidade das medidas.

Embora a Lei nº 13.683/2020 não tenha trazido prazo para o oferecimento da denúncia após a imposição de medidas cautelares alternativas à prisão, estas não podem ser mantidas por tempo indeterminado e indefinidamente.

Consta dos autos que foi instaurado Inquérito Policial, no âmbito da Operação Vagatomia, a fim de apurar a prática dos crimes de organização criminosa, falsidade ideológica, inserção de dados falsos em sistema de informações e estelionato, tendo em vista a suposta comercialização de vagas no curso de medicina da Universidade Brasil, incluindo o acesso indevido ao programa de financiamento estudantil FIES, bem como a suposta venda de vagas para estudantes que cursavam medicina no exterior para que não fosse necessário prestar a prova do REVALIDA para exercer a profissão no Brasil.

Segundo a representação formulada pela autoridade policial os pacientes fariam parte do "núcleo de assessoria", o qual era liderado por FRANK e ANDREA, mais especificamente na revalidação dos diplomas de médicos formados no exterior, o chamado REVALIDA, facilitando a aprovação de alunos mediante o pagamento de elevadas quantias, com apoio de outros investigados que atuavam na Universidade Brasil.

Foi decretada a prisão preventiva dos pacientes, depois convertida em medidas cautelares diversas, as quais são atacadas no presente *writ*.

Verifica-se da representação policial que os pacientes se utilizavam dos serviços de AURÉLIA SOUZA FERREIRA, secretária do casal, para manter contato direto com os alunos e coordenar as atividades da empresa que presta serviço na área do REVALIDA, sendo que AURÉLIA auxiliava FRANK, ainda, a realizar transações suspeitas e movimentações financeiras, incluindo registro de empresas, bens móveis e imóveis e semoventes que estavam diretamente relacionados às negociações de FRANK.

Observa-se que AURÉLIA funcionava, também, como uma espécie de "laranja". Conforme consta das interceptações telefônicas, após a notícia de que AURÉLIA iria se casar com Paulo Roberto Pereira Marques (que liderava outro núcleo da suposta organização criminosa) FRANK orientou ANDREA a providenciar a transferência urgente de empresas e bens que estavam em nome de AURELIA com receio que Paulo tomasse posse delas.

Há notícias, ainda, que FRANK, movido por interesses escusos, estaria patrocinando serviços advocatícios para a investigada Edna Bianchi, também investigada.

Findadas as investigações, foram oferecidas quatro denúncias pelo Ministério Público, em 07/10/2019, sendo que em nenhuma delas os pacientes figuram como réus. Mesmo assim, foi indeferido, em 21.11.2019, o pedido de revogação das medidas impostas contra os pacientes, tendo em vista abertura de novo inquérito para continuidade das investigações envolvendo FRANK, ANDREA e AURELIA, relacionados a fraudes ao exame REVALIDA, que revelou complexidade à parte.

Entretanto, considerando que não consta denúncia contra os pacientes após mais de um ano do início das investigações, não se mostra viável manter a totalidade das medidas cautelares impostas aos pacientes.

Em razão dos fatos apurados até a presente data, entendo que deva ser autorizado aos pacientes, neste momento, apenas o exercício da assessoria prestada aos alunos interessados em participar do programa REVALIDA, mantendo-se, contudo, as demais medidas cautelares impostas.

Ante o exposto, acompanho o relator em todos os seus termos.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO VAGATOMIA. SUBSTITUIÇÃO DA PRISÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. REVOGAÇÃO APENAS DE UMA DAS MEDIDAS ALTERNATIVAS. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DAS DEMAIS MEDIDAS. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

1. A chamada operação Vagatomia foi deflagrada para apurar a "venda de vagas" no curso de Medicina no âmbito da Universidade Brasil.
2. No tocante aos pacientes, há menções de que eles integrariam o núcleo de assessoria do grupo criminoso.
3. Contudo, passado cerca de 1 (um) ano do início das investigações, não há acusação formalizada contra os pacientes, não se afigurando razoável a manutenção de todas as medidas cautelares por tempo indeterminado.
4. Autorização para que os pacientes exerçam, como pessoas físicas ou por meio de pessoas jurídicas com atuação regular, observadas todas as demais regras legais e tributárias, a assessoria prestada a estudantes interessados em participar do programa Revalida, nas suas diversas etapas, vedada a assessoria e a prestação de serviços a estudantes da Universidade Brasil, mantidas as demais medidas cautelares.
5. Ordem concedida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Des. Fed. MAURICIO KATO, Turma, por unanimidade, decidiu CONCEDER parcialmente a ordem,

apenas para autorizar que os pacientes exerçam, como pessoas físicas ou por meio de pessoas jurídicas com atuação regular, observadas todas as demais regras legais e tributárias, a assessoria prestada a estudantes interessados em participar do programa Revalida, nas suas diversas etapas, vedada a assessoria e a prestação de serviços a estudantes da Universidade Brasil, mantidos os termos das demais cautelares. Quanto às demais cautelares que se pretende revogar como o presente writ, afiguram-se ainda cabíveis, razão pela qual restam mantidas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000438-45.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: RODRIGO MENDONCA

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS JOSE CRISTYAN MARTINS GONCALVES - MS18374-A

APELADO: DELEGACIA DE POLICIA FEDERAL DE PONTA PORÃ/MS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: RODRIGO MENDONCA

APELADO: DELEGACIA DE POLICIA FEDERAL DE PONTA PORÃ/MS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

O processo nº 5000438-45.2020.4.03.6005 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/10/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5009746-57.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELANTE: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

APELADO: AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

Advogado do(a) APELADO: JORDAO ANTONIO DE REZENDE - PR103882-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

APELADO: AIDA GLORIA MELGAREJO DE BARRIOS, JOSE DOMINGO BARRIOS IRALA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
INDICIADO INQUÉRITO ARQUIVADO: FABIO LORENZO BARRIOS MELGAREJO

O processo nº 5009746-57.2019.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/10/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5003512-98.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: P3T EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: NARA TERUMI NISHIZAWA - DF28967-A

INVESTIGADO:PAULO VIEIRA DE SOUZA
APELADO:MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: P3TEMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.
INVESTIGADO: PAULO VIEIRA DE SOUZA
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5003512-98.2019.4.03.6181 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/10/2020 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5018220-38.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO
IMPETRANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AIRTON RIBAS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RODRIGO PRESA PAZ - MS15180-A

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: IMPETRANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

O processo nº 5018220-38.2020.4.03.0000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/10/2020 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0006971-28.2017.4.03.6000
RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, THIAGO HENRIQUE ALVES DE OLIVEIRA

APELADO: THIAGO HENRIQUE ALVES DE OLIVEIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, THIAGO HENRIQUE ALVES DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 492/4213

O processo nº 0006971-28.2017.4.03.6000 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/10/2020 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL (427) Nº 5003891-42.2020.4.03.6104

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PARTE AUTORA: ALEXSANDRO VIEIRA MARANGON
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

Advogados do(a) PARTE AUTORA: FERNANDO BRAGA LEITE - SP412623-A, RODRIGO BRAGA LEITE - SP419790-A

PARTE RE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: PARTE AUTORA: ALEXSANDRO VIEIRA MARANGON
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTOS/SP - 6ª VARA FEDERAL
PARTE RE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5003891-42.2020.4.03.6104 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/10/2020 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5003398-28.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: VA & R INFORMATICA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MONICA STELA SOARES DA SILVA - SP347361-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: VA & R INFORMATICA LTDA
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5003398-28.2020.4.03.6181 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento
Data: 26/10/2020 14:00:00
Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5003712-08.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, LEONARDO ALVES BUENO, ANIBAL PEREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DAS DORES VILHALVA DOS SANTOS - PR32359-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 493/4213

APELADO: RODRIGO DIEGO XAVIER, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO ROBERTO MOURA DE CAMPOS - SP359872-A, KELLY CRISTINA CONCEICAO CHADA SOLLITTO SUAVE - SP171159-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, LEONARDO ALVES BUENO, ANIBAL PEREIRA SANTOS
APELADO: RODRIGO DIEGO XAVIER, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

O processo nº 5003712-08.2019.4.03.6181 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/10/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5001131-94.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: JORGE GERALDO DE SOUZA - SP327382-S, MARIANA FERNANDES VICENTE - SP376795-A, NAYARA FERREIRA DOS SANTOS - SP381694-A, YASMIN SUHA BALIEIRO JUNQUEIRA ZACCARELI - SP392205-A, PEDRO ALEXANDRE MARINHO DE SOUZA - SP405554-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

São Paulo, 2 de outubro de 2020

Destinatário: APELANTE: ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR
APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO VAGATOMIA

O processo nº 5001131-94.2019.4.03.6124 foi incluído na Sessão abaixo indicada, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Sessão de Julgamento

Data: 26/10/2020 14:00:00

Local: Sessão de Julgamento da 5ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027365-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: RAFAEL NUNES DA CUNHA MAIA DE SOUZA

PACIENTE: SLANE CHAGAS

Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL NUNES DA CUNHA MAIA DE SOUZA - MS12826

Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL NUNES DA CUNHA MAIA DE SOUZA - MS12826

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA 5ª VARADA JUSTIÇA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos em plantão.

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de SLANE CHAGAS para revogação da prisão preventiva decretada em 30 de julho de 2020 e efetivada em 11 de setembro de 2020, por ordem do juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande, e mantida no feito n. 5006241-24.2020.4.03.6000, relativo a pedido de revogação de prisão preventiva.

Sustenta o impetrante, em síntese, que o paciente é empresário do ramo de veículos e teve todas as suas contas e bens bloqueados, de modo que não há a menor possibilidade de continuar a exercer a atividade comercial, o que por si só, já cessaria o crime que lhe é imputado, o de lavagem de capitais. Defende que a primariedade do paciente, a existência de trabalho lícito e residência fixa, mostram o atendimento aos requisitos do art. 312, do CPP para responder ao processo em liberdade. Alega que é necessária a reavaliação da medida por conta da calamidade pública decretada em razão da pandemia da COVID-19, sendo necessária ao menos a concessão de prisão domiciliar, tendo em vista o fato de possuir filho e pai idoso. Pede a concessão da ordem para revogar a prisão preventiva do paciente SLANE CHAGAS ou, subsidiariamente, a aplicação de prisão domiciliar.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 71, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, bem como da Portaria n. 88/17 e da Portaria nº 141/17 da Presidência desta Corte, serão apreciados durante o plantão de fim de semana e feriado somente os feitos urgentes, desde que demonstrada a possibilidade de ocorrer o perecimento do direito no período.

A competência do magistrado plantonista também está prevista no art. 1º da Resolução CNJ 71 de 2009, *in verbis*:

Art. 1º O plantão judiciário, em primeiro e segundo graus de jurisdição, conforme a previsão regimental dos respectivos Tribunais ou Juízos, destina-se exclusivamente ao exame das seguintes matérias: (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

I – pedidos de habeas corpus e mandados de segurança em que figurar como coator autoridade submetida à competência jurisdicional do magistrado plantonista; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

II – medida liminar em dissídio coletivo de greve; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

III – comunicações de prisão em flagrante; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

IV – apreciação dos pedidos de concessão de liberdade provisória; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

V – em caso de justificada urgência, de representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VI – pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, desde que objetivamente comprovada a urgência; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VII – medida cautelar, de natureza cível ou criminal, que não possa ser realizada no horário normal de expediente ou de caso em que da demora possa resultar risco de grave prejuízo ou de difícil reparação; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VIII – medidas urgentes, cíveis ou criminais, da competência dos Juizados Especiais a que se referem as Leis nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e nº 10.259, de 12 de julho de 2001, limitadas às hipóteses acima enumeradas. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 1º O plantão judiciário não se destina à reiteração de pedido já apreciado no órgão judicial de origem ou em plantão anterior, nem à sua reconsideração ou reexame ou à apreciação de solicitação de prorrogação de autorização judicial para escuta telefônica. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 2º As medidas de comprovada urgência que tenham por objeto o depósito de importância em dinheiro ou valores só poderão ser ordenadas por escrito pela autoridade judiciária competente e só serão executadas ou efetivadas durante o expediente bancário normal, por intermédio de servidor credenciado do juízo ou de outra autoridade, por expressa e justificada delegação do juiz. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 3º Durante o plantão, não serão apreciados pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores nem liberação de bens apreendidos. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

Conclui-se das referidas disposições que as matérias a serem analisadas em sede de plantão judiciário devem obedecer à imprescindibilidade de apreciação da questão, quando desarrazoado e desproporcional o aguardo da providência a ser apreciada pelo Juiz Natural.

Nesse sentido, não cabe ao Juízo plantonista substituir-se ao Juízo Natural, mas apenas adotar, uma vez constatada a plausibilidade jurídica, medidas que resguardem direitos e evitem o seu perecimento, até que possa o juiz natural apreciá-las como devido.

No caso, observo que a **prisão preventiva foi decretada em 30 de julho de 2020**, há mais de dois meses, e a prisão do paciente se operou em 11 de setembro de 2020. O próprio indeferimento da revogação da prisão ocorreu em 30 de setembro de 2020.

Conclui-se que houve tempo suficiente para que a questão ora levantada fosse arguida e apreciada pelo Juízo Natural, não sendo imprescindível a atuação em sede de plantão. Pelo contrário, na hipótese a análise da questão em sede de plantão teria o condão de desvirtuar o devido processo legal.

Até mesmo o pedido subsidiário, formulado com alacerce em causas motivadoras para o deferimento da prisão domiciliar, são compatíveis com a apreciação mais profunda da questão pelo juiz natural.

Posto isso, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR** formulado no presente Habeas Corpus em sede de plantão.

Determino a distribuição do feito com urgência à Relatoria designada, resguardando-se sua competência para o exame do pedido e para a adoção das providências pertinentes ao processamento deste recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5027364-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: JONATHAN PEREIRA RIQUERME

Advogado do(a) PACIENTE: WILSON CARLOS DE GODOY - MS4686-A

IMPETRADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos em plantão judiciário.

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado em favor de JONATHAN PEREIRA RIQUERME, para a concessão de liberdade provisória, pedido este indeferido nos Autos de Prisão em Flagrante 5006439-61.2020.4.03.6000/Grupo Plantão Judicial - Campo Grande, Coxim, Corumbá e Três Lagoas.

Sustenta o impetrante, em síntese, que o paciente possui ocupação lícita, possui antecedentes, porém de baixo potencial ofensivo, endereço fixo, de modo que preenchidos os requisitos do art. 310 do Código de Processo Penal. Aponta que não se apresenta como medida justa o encarceramento de pessoa cuja conduta sempre pautou na honestidade e no trabalho, ressaltando que a honestidade do Paciente independe da prática do crime de contrabando, esse crime é resultado da necessidade de sustentar suas famílias em um país desigual e desumano.

Requer o impetrante, assim, a concessão de liminar com a expedição de alvará de soltura em favor do paciente.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 71, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, bem como da Portaria n. 88/17 e da Portaria nº 141/17 da Presidência desta Corte, serão apreciados durante o plantão de fim de semana e feriado somente os feitos urgentes, desde que demonstrada a possibilidade de ocorrer o perecimento do direito no período.

No caso, tendo em vista que trata-se de prisão em flagrante de 1º de outubro de 2020 e que o pedido de liberdade provisória foi indeferido nesta data (03 de outubro de 2020), vislumbro a presença dos requisitos para apreciação do pedido em sede de plantão judiciário.

O indeferimento do pedido de liberdade provisória se deu porque o indiciado foi preso transportando uma grande quantidade de cigarros de origem estrangeira. Anotou-se, no momento da abordagem policial, que o paciente tentou empreender fuga, além da circunstância de ter sido preso outras vezes por contrabando de cigarros.

Neste recurso, o patrono não nega as circunstâncias fáticas que envolvem a prisão, mas aduz que o preso é mera "mula" no presente delito e que se fazem presentes os requisitos para a concessão da liberdade provisória.

Nos termos do que lançou o magistrado, verifica-se que o autor "responde a três ações penais, por suposta prática do mesmo delito, apenas nos anos de 2017 a 2019, com uma condenação em primeira instância. Ademais, registra contra si condenação definitiva, também por contrabando."

Por outro lado, a grande quantidade de cigarros transportados, nos termos da manifestação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, aponta para a possibilidade de o paciente estar envolvido com grupo ou organização criminosa voltada à prática do crime de contrabando, bem como pela presença de rádio comunicador.

E, nos termos da jurisprudência do C. STJ, a preservação da ordem pública justifica a prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais, inquéritos e mesmo ações penais em curso, pois apontam para a contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade.

Confira-se:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE.

NÃO OCORRÊNCIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO E RÉU REINCIDENTE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, é possível que o relator negue seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, sem que se configure ofensa ao princípio da colegialidade, o qual sempre estará preservado, diante da possibilidade de interposição de agravo regimental.

2. De acordo com o art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que "a preservação da ordem pública justifica a imposição da prisão preventiva quando o agente ostentar maus antecedentes, reincidência, atos infracionais pretéritos, inquéritos ou mesmo ações penais em curso, porquanto tais circunstâncias denotam sua contumácia delitiva e, por via de consequência, sua periculosidade" (RHC 107.238/GO, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 12/3/2019).

4. No caso, a prisão cautelar do agravante e a negativa de aplicação de medidas cautelares estão fundamentadas na garantia da ordem pública, diante da gravidade concreta da conduta (apreensão de 26 gramas de cocaína e 17 gramas de crack, petrechos para individualização dos entorpecentes e R\$ 6.850,00, em espécie, sem comprovação de origem lícita), e do risco de reiteração delitiva, por ter condenação definitiva anterior por esbulho possessório.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 553.815/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/05/2020, DJe 18/05/2020)

Na mesma esteira os precedentes desta E. Corte:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. ORDEM DENEGADA. REQUISITOS: FUMUS COMISSI DELICTI E PERICULUM LIBERTATIS.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento de que a prisão preventiva deve ser lastreada em fundamentação concreta sobre a existência de prova da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria (fumus commissi delicti), e presente uma das situações de risco à ordem pública, à ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal (periculum libertatis) (STJ, HC n. 516.105, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03.09.19; RHC n. 113.380, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 13.08.19).

2. Há indícios de participação em organização criminosa, considerando que, na presente situação, o paciente é reincidente no crime de contrabando de cigarros, com condenação transitada em julgado, transportava quantidade exacerbada do produto e não demonstrou satisfatoriamente o exercício de ocupação lícita, bem como a prática reiterada do mesmo delito.

3. Ordem denegada.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, HC - HABEAS CORPUS - 5029185-12.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANDRE CUSTODIO NEKATSCHALOW, julgado em 19/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/02/2020)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. CRIMES DO ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL, E DO ARTIGO 183 DA LEI Nº 9.472/97. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANUTENÇÃO DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA. MEDIDAS CAUTELARES INSUFICIENTES PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente neste habeas corpus foi preso em flagrante no dia 15/10/2019, pela suposta prática do delito de contrabando e de desenvolvimento clandestino de atividade de telecomunicação, pois o réu conduzia caminhão, no interior do qual foram encontrados 175.000 (cento e setenta e cinco mil) maços de cigarros de origem estrangeira, introduzidos clandestinamente no país, além de um rádio comunicador oculto na cabine.

2. Há prova da materialidade delitiva e indícios suficientes de autoria, os quais são extraídos do auto de prisão em flagrante, do auto de apresentação e apreensão, do Boletim de Ocorrência e da Relação de Mercadorias.

3. Quanto ao periculum libertatis, a segregação cautelar justifica-se para a garantia da ordem pública, pois há elementos concretos que sinalizam a propensão do paciente à atividade ilícita. Isto porque, preso anteriormente pelo crime de contrabando, o paciente foi beneficiado com liberdade provisória, cumulada com medidas cautelares, o que, contudo, não foi suficiente para impedir que reiterasse em práticas criminosas.

4. Além disso, não se pode descartar, nesse momento e em análise perfunctória, a possibilidade de o paciente estar envolvido com grupo ou organização criminosa voltada à prática do crime de contrabando, tendo em vista a elevada quantidade de cigarros apreendidos, o porte do veículo utilizado para o cometimento do delito, bem como a utilização de rádio comunicador.

5. A necessidade da prisão preventiva também está amparada na gravidade concreta da conduta em tese praticada pelo paciente, preso em flagrante com grande quantidade de cigarros estrangeiros (70.500 maços de cigarro).

6. Condições favoráveis, tais como residência fixa e exercício de ocupação lícita, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional, como se observa no caso em tela.

7. Resta presente a necessidade concreta da decretação da custódia cautelar, na medida em que as medidas cautelares alternativas à prisão se mostram insuficientes à garantia da ordem pública.

8. Ordem denegada.

(TRF 3ª Região, 11ª Turma, HC - HABEAS CORPUS - 5028669-89.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE MARCOS LUNARDELLI, julgado em 16/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

Posto isso, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR** formulado no presente Habeas Corpus.

Tendo em vista que a análise do pedido formulado se deu em regime de plantão, determino sua distribuição com urgência à Relatoria designada, resguardando-se sua competência para o exame do pedido e para a adoção das providências pertinentes ao processamento deste recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5027369-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR

Advogado do(a) PACIENTE: MARCIO MESSIAS DE OLIVEIRA - MS10217-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

D E C I S Ã O

Vistos em plantão.

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de ELSON MARQUES DOS SANTOS JUNIOR para revogação da prisão preventiva decretada em 30 de julho de 2020 e efetivada em 11 de setembro de 2020, por ordem do juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande, e mantida no feito n. 5006244-76.2020.4.03.6000.

Sustenta o impetrante, em síntese, que inexistem motivos e fundamentos para o decreto prisional do paciente. Defende a primariedade do paciente, a existência de trabalho lícito e residência fixa, de modo que atende aos requisitos do art. 312, do CPP para responder ao processo em liberdade. Alega que é necessária a reavaliação da medida por conta da calamidade pública decretada em razão da pandemia da COVID-19. Pede a concessão da ordem para revogar a prisão preventiva do paciente.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 71, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, bem como da Portaria n. 88/17 e da Portaria nº 141/17 da Presidência desta Corte, serão apreciados durante o plantão de fim de semana e feriado somente os feitos urgentes, desde que demonstrada a possibilidade de ocorrer o perecimento do direito no período.

A competência do magistrado plantonista também está prevista no art. 1º da Resolução CNJ 71 de 2009, *in verbis*:

Art. 1º O plantão judiciário, em primeiro e segundo graus de jurisdição, conforme a previsão regimental dos respectivos Tribunais ou juízos, destina-se exclusivamente ao exame das seguintes matérias: (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

I – pedidos de habeas corpus e mandados de segurança em que figurar como coator autoridade submetida à competência jurisdicional do magistrado plantonista; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

II – medida liminar em dissídio coletivo de greve; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

III – comunicações de prisão em flagrante; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

IV – apreciação dos pedidos de concessão de liberdade provisória; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

V – em caso de justificada urgência, de representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VI – pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, desde que objetivamente comprovada a urgência; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VII – medida cautelar, de natureza cível ou criminal, que não possa ser realizada no horário normal de expediente ou de caso em que da demora possa resultar risco de grave prejuízo ou de difícil reparação; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VIII – medidas urgentes, cíveis ou criminais, da competência dos Juizados Especiais a que se referem as Leis nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e nº 10.259, de 12 de julho de 2001, limitadas às hipóteses acima enumeradas. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 1º O plantão judiciário não se destina à reiteração de pedido já apreciado no órgão judicial de origem ou em plantão anterior, nem à sua reconsideração ou reexame ou à apreciação de solicitação de prorrogação de autorização judicial para escuta telefônica. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 2º As medidas de comprovada urgência que tenham por objeto o depósito de importância em dinheiro ou valores só poderão ser ordenadas por escrito pela autoridade judiciárias competente e só serão executadas ou efetivadas durante o expediente bancário normal, por intermédio de servidor credenciado do juízo ou de outra autoridade, por expressa e justificada delegação do juiz. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 3º Durante o plantão, não serão apreciados pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores nem liberação de bens apreendidos. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

Conclui-se das referidas disposições que as matérias a serem analisadas em sede de plantão judiciário devem obedecer à imprescindibilidade de apreciação da questão, quando desarrazoado e desproporcional o aguardo da providência a ser apreciada pelo Juiz Natural.

Nesse sentido, não cabe ao Juízo plantonista substituir-se ao Juízo Natural, mas apenas adotar, uma vez constatada a plausibilidade jurídica, medidas que resguardem direitos e evitem o seu perecimento, até que possa o juiz natural apreciá-las como devido.

No caso, observo que a **prisão preventiva foi decretada em 30 de julho de 2020**, há mais de dois meses, e a prisão do paciente se operou em 11 de setembro de 2020. O próprio indeferimento da revogação da prisão ocorreu em 30 de setembro de 2020.

Conclui-se que houve tempo suficiente para que a questão ora levantada fosse arguida e apreciada pelo Juízo Natural, não sendo imprescindível a atuação em sede de plantão. Pelo contrário, na hipótese a análise da questão em sede de plantão teria o condão de desvirtuar o devido processo legal.

Posto isso, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR** formulado no presente Habeas Corpus em sede de plantão.

Determino a distribuição do feito com urgência à Relatoria designada, resguardando-se sua competência para o exame do pedido e para a adoção das providências pertinentes ao processamento deste recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5027363-51.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: RAFAEL NUNES DA CUNHA MAIA DE SOUZA

PACIENTE: A. L. V.

Advogado do(a) IMPETRANTE: RAFAEL NUNES DA CUNHA MAIA DE SOUZA - MS12826

Advogado do(a) PACIENTE: RAFAEL NUNES DA CUNHA MAIA DE SOUZA - MS12826

IMPETRADO: JUIZ FEDERAL DA 5ª VARA DA JUSTIÇA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

D E C I S Ã O

Vistos em plantão.

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de A. L. V. para revogação da prisão preventiva decretada em 30 de julho de 2020 e efetivada em 11 de setembro de 2020, por ordem do juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande, e mantida no feito n. 5006242-09.2020.4.03.6000, relativo a pedido de revogação de prisão preventiva.

Sustenta o impetrante, em síntese, que o paciente é empresário do ramo de veículos e teve todas as suas contas e bens bloqueados, de modo que não há a menor possibilidade de continuar a exercer a atividade comercial, o que por si só, já cessaria o crime que lhe é imputado, o de lavagem de capitais. Defende que a primariedade do paciente, a existência de trabalho lícito e residência fixa, mostram o atendimento aos requisitos do art. 312, do CPP para responder ao processo em liberdade. Alega que é necessária a reavaliação da medida por conta da calamidade pública decretada em razão da pandemia da COVID-19, sendo necessária ao menos a concessão de prisão domiciliar, tendo em vista o estado de saúde do paciente e o fato de possuir filhos. Pede a concessão da ordem para revogar a prisão preventiva do paciente A. L. V. ou, subsidiariamente, a aplicação de prisão domiciliar.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 71, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, bem como da Portaria n. 88/17 e da Portaria nº 141/17 da Presidência desta Corte, serão apreciados durante o plantão de fim de semana e feriado somente os feitos urgentes, desde que demonstrada a possibilidade de ocorrer o perecimento do direito no período.

A competência do magistrado plantonista também está prevista no art. 1º da Resolução CNJ 71 de 2009, *in verbis*:

Art. 1º O plantão judiciário, em primeiro e segundo graus de jurisdição, conforme a previsão regimental dos respectivos Tribunais ou juízos, destina-se exclusivamente ao exame das seguintes matérias: (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

I – pedidos de habeas corpus e mandados de segurança em que figurar como coator autoridade submetida à competência jurisdicional do magistrado plantonista; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

II – medida liminar em dissídio coletivo de greve; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

III – comunicações de prisão em flagrante; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

IV – apreciação dos pedidos de concessão de liberdade provisória; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

V – em caso de justificada urgência, de representação da autoridade policial ou do Ministério Público visando à decretação de prisão preventiva ou temporária; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VI – pedidos de busca e apreensão de pessoas, bens ou valores, desde que objetivamente comprovada a urgência; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VII – medida cautelar, de natureza cível ou criminal, que não possa ser realizada no horário normal de expediente ou de caso em que da demora possa resultar risco de grave prejuízo ou de difícil reparação; (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

VIII – medidas urgentes, cíveis ou criminais, da competência dos Juizados Especiais a que se referem as Leis nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e nº 10.259, de 12 de julho de 2001, limitadas às hipóteses acima enumeradas. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 1º O plantão judiciário não se destina à reiteração de pedido já apreciado no órgão judicial de origem ou em plantão anterior, nem à sua reconsideração ou reexame ou à apreciação de solicitação de prorrogação de autorização judicial para escuta telefônica. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 2º As medidas de comprovada urgência que tenham por objeto o depósito de importância em dinheiro ou valores só poderão ser ordenadas por escrito pela autoridade judiciária competente e só serão executadas ou efetivadas durante o expediente bancário normal, por intermédio de servidor credenciado do juízo ou de outra autoridade, por expressa e justificada delegação do juiz. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

§ 3º Durante o plantão, não serão apreciados pedidos de levantamento de importância em dinheiro ou valores nem liberação de bens apreendidos. (Redação dada pela Resolução nº 326, de 26.6.2020)

Conclui-se das referidas disposições que as matérias a serem analisadas em sede de plantão judiciário devem obedecer à imprescindibilidade de apreciação da questão, quando desarrazoado e desproporcional o aguardo da providência a ser apreciada pelo Juiz Natural.

Nesse sentido, não cabe ao Juízo plantonista substituir-se ao Juízo Natural, mas apenas adotar, uma vez constatada a plausibilidade jurídica, medidas que resguardem direitos e evitem o seu perecimento, até que possa o juiz natural apreciá-las como devido.

No caso, observo que a **prisão preventiva foi decretada em 30 de julho de 2020**, há mais de dois meses, e a prisão do paciente se operou em 11 de setembro de 2020. O próprio indeferimento da revogação da prisão ocorreu em 30 de setembro de 2020.

Conclui-se que houve tempo suficiente para que a questão, ora levantada, fosse arguida e apreciada pelo Juízo Natural, não sendo imprescindível a atuação em sede de plantão.

Pelo contrário, na hipótese, a análise da questão em sede de plantão teria o condão de desvirtuar o devido processo legal.

Até mesmo o pedido subsidiário, formulado com alacere em causas motivadoras para o deferimento da prisão domiciliar, são compatíveis com a apreciação mais profunda da questão pelo juiz natural.

Posto isso, **INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR** formulado no presente Habeas Corpus em sede de plantão.

Determino a distribuição do feito com urgência à Relatoria designada, resguardando-se sua competência para o exame do pedido e para a adoção das providências pertinentes ao processamento deste recurso.

Publique-se. Intimem-se.

Desembargadora Federal MONICA NOBRE

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5026898-42.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

PACIENTE: L. E. A. B., R. F. DE O.

IMPETRANTE: VANNIAS DIAS DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: VANNIAS DIAS DA SILVA - SP390065

Advogado do(a) PACIENTE: VANNIAS DIAS DA SILVA - SP390065

IMPETRADO: JUÍZO DA 7ª VARA CRIMINAL FEDERAL DE SÃO PAULO - SP

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de L. E. A. B. e R. F. de O. para sobrestamento do Inquérito Policial n. ***, em trâmite na 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo, e “das diligências de viaturas da Polícia Federal na casa dos pacientes para atos do inquérito” (Id n. 143198506, p. 3).

Intime-se a impetrante para juntar a decisão impugnada.

Após, tomemos autos conclusos para apreciação do pedido liminar.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

ANDRÉ NEKATSCHALOW

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5005969-95.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: RUYMAN ZEBENSUI LEON BARROSO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DOS SANTOS SOARES - SP293469-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5005969-95.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: RUYMAN ZEBENSUI LEON BARROSO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DOS SANTOS SOARES - SP293469-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta contra a sentença (ID 134786883) que condenou **Ruyman Zebensui Leon Barroso** pela prática do delito previsto no artigo 33, *caput* e §4º, c. c. o artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/06, ao cumprimento de pena privativa de liberdade de 6 (seis) anos, 9 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, no valor diário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime inicial semiaberto e manutenção da prisão cautelar.

Em razões recursais (ID 134786927), a defesa requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por violação do artigo 564, parágrafo único do Código de Processo Penal. No mérito, pleiteia a absolvição com fundamento no artigo 386, incisos IV, V, VI e VII, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, requer sejam reduzidas a pena privativa de liberdade e a pecuniária e, finalmente, a aplicação de pena alternativa, consistente sua expulsão do território brasileiro ou substituição por restritivas de direitos e, se incabível, que seja concedido "sursis" por se tratar de réu estrangeiro.

A acusação apresentou contrarrazões (ID 134786933).

Em parecer (ID 136012587), a Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso da defesa para a redução da pena-base e, de ofício, pela revogação da prisão preventiva mediante a imposição de medidas cautelares.

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5005969-95.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: RUYMAN ZEBENSUI LEON BARROSO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO DOS SANTOS SOARES - SP293469-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que **Ruyman Zebensui Leon Barroso** foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c. c. o artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06, porque, em 06.08.2019, foi preso em flagrante nas dependências do Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos/SP, por trazer consigo e transportar 3,043g (três mil e quarenta e três gramas) de massa líquida de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar (ID 134786561).

Segundo a peça acusatória, o acusado estava prestes a embarcar em voo com destino a Paris/França e, ao ter a sua bagagem submetida ao aparelho de raio-x da Receita Federal do Brasil, foi constatado, pelo funcionária da aviação civil, a presença de material orgânico no interior de sua mala, razão pela qual foram acionados policiais federais.

Ao chegarem ao local, agentes da Polícia Federal realizaram entrevista com o réu, que estava emocionalmente alterado e nervoso. Em seguida, o acusado informou que viajou a São Paulo a turismo, mas não soube indicar os pontos turísticos visitados.

Diante da fundada suspeita, os policiais federais procederam à vistoria física nas bagagens de **Ruyman Zebensui Leon Barroso**, sendo que, mesmo após retirar todas as roupas de seu interior, a mala ainda apresentava peso incompatível com seu tamanho. Assim, foi acionado o perito criminal e este logrou encontrar, camuflado na mala, entre as paredes interna e externa, duas lâminas que continham substância indeterminada e que, submetida ao narcoteste, resultou positiva para cocaína.

De acordo com o Laudo Preliminar de Constatação, a substância encontrada nos fundos falsos da mala de viagem do réu trata-se de cocaína, que perfaz 3.043g (três mil e quarenta e três gramas) (ID nº 134786547 – fs. 10/12).

Após regular instrução, sobreveio sentença condenatória contra a qual a defesa interpôs recurso de apelação.

Passo às matérias devolvidas.

Da preliminar:

De plano, afasto a preliminar alegada pela defesa de nulidade da sentença por não ter sido apreciada a tese de que o réu teria se envolvido em crime planejado por um amigo de infância e, portanto, não seria o autor do delito.

Não restou comprovado nos autos que o acusado desconhecia que havia cocaína entre as paredes internas e externas de sua mala, de forma camuflada.

Além disso, a tese defensiva foi enfrentada e superada pelo juiz de primeiro grau, que julgou (Id 134786883):

"In casu, a despeito da negativa do réu, as circunstâncias da apreensão não lhe são favoráveis.

É que, realizado o flagrante, as alegações da parte ré estão aquém do ônus processuais que lhe endereça o art.156, caput, do Código de Processo Penal – CPP.

Realmente, ausente maior embasamento probatório, a versão fática apresentada pelo acionado não empolga.

Com efeito, para além de ausência de verossimilhança do relato, não conta com nenhum indício presente nos autos a narrativa apresentada pela defesa, sobretudo se considerada a circunstância de que um amigo de infância do réu, Jordan, empresário de sucesso na Espanha, em retribuição aos serviços prestados pelo acusado (pintura de carros), resolve, gratuitamente, dar ao acionado uma viagem ao Brasil.

Igualmente destituída de maior arrimo probatório a alegação de que no Brasil a título de turismo desde o dia 21/7/2019, o réu — poucos dias antes de seu regresso à Espanha (programado para o dia 6/8/2019 - Id. n.º 20382176, fl. 19, histórico do viajante) — recebe ligação de seu amigo espanhol. Foi esta, em prosseguimento, a comunicação indicativa de que, em recompensa à gentileza que lhe foi primeiramente ofertada, tocava-lhe levar a Jordan uma mala que, então, encontrava-se no Brasil, na posse de Douglas, nigeriano a quem o imputado teve acesso por conta de indicações feitas pelo mesmo Jordan.

Presente tal relato, impossível deixar de perceber o caráter heterodoxo de tudo quanto narrado, com o registro de que o acionado, perguntado em juízo durante seu interrogatório, não soube apontar a atividade de que se ocupa seu colega de consideráveis forças econômicas, sem que pudesse indicar os lugares que veio a conhecer em terras paulistas por conta da viagem, para além de uma pequena menção, em juízo, a um campo de futebol ("Itaquerao", do Corinthians), e ao Autódromo de Interlagos, mesmo quando tenha permanecido em São Paulo por mais de quinze dias.

Ademais, surpreende que as despesas com a estada do réu — notadamente no que tange aos gastos feitos com o hotel — tenham sido também pagas por Jordan, e que, apanhado na posse da droga, o réu tenha, de pronto, ligado para Douglas na intenção de “insultá-lo” (na forma como fez precisar em interrogatório) sem jamais voltar-se para Jordan, o indigitado responsável por tudo quanto destrinchado na espécie.

Por fim, pouco crível que, dados os desdobramentos da viagem turística do réu financiada por Jordan, tudo tenha se passado em função de uma relação de amizade entre réu e terceiros, sendo o réu vítima de verdadeiro abuso de confiança, como pontuou em seu interrogatório.

Ora, segundo a máxima da experiência, regalos como o indicado pelo réu — mesmo que possíveis — derivam de fortes relações de amizade e têm atrás de si, no mais das vezes, justificativas precisas, sem que haja campo para doações e prebendas tão pouco explicitadas como aquela ora verificada.

Presente a pouca intimidade do réu com Jordan (a ponto de desconhecer o objeto da empresa de seu amigo de infância), causa perplexidade, outrossim, o fato de que não houve da parte da defesa providência processual nenhuma no sentido de agitar qualquer demonstração capaz de ratificar suas alegações, sem que tenha vindo aos autos qualquer elemento que, possuindo relação com os outros envolvidos na narrativa do réu (Jordan e Douglas), pudessem, enfim, confirmar as teses trazidas à lume pelo acionado.

Portanto, presente o caráter pouco claro e esclarecedor do alibi apresentado pela defesa, cabe enjear a versão do réu segundo a qual tudo ocorreu como se ocorresse verdadeira viagem de turismo do acionado, a qual, custeada pelo réu, estranhamente lhe deu acesso a tão poucos lugares turísticos de São Paulo.

Sendo assim, forte no art. 156, caput, do CPP, entendo que, sim, o réu tinha conhecimento de que a mala em sua posse continha substância tóxica, elemento subjetivo doloso que é suficiente para a caracterização do crime de tráfico: vontade livre e consciente de ter consigo droga”.

Assim, os argumentos defensivos foram devidamente analisados e não há falar em nulidade da sentença.

Passo a análise do mérito.

Autoria e Materialidade

O réu pleiteia, inicialmente, a sua absolvição, com fundamento no artigo 386, incisos IV, V, VI e VII, do Código de Processo Penal.

A defesa aduz que o acusado não sabia que a droga estava em compartimento secreto dentro de sua mala de viagem.

Diz, ainda, que o exame pericial realizado na embalagem da droga foi negativo em relação às impressões digitais do réu.

Tal argumento não prospera.

De fato, a **materialidade** delitiva do crime de tráfico internacional de drogas restou devidamente comprovada pelo auto de apreensão (Id nº 134786547 – fls. 15/16) e laudos periciais (Id nº 134786547 - fls. 10/ e Id nº 134786556 – fls. 10/12), que atestaram que a substância encontrada na bagagem do acusado era cocaína.

A **autoría** do apelante é igualmente incontestada.

O recorrente alega que é estrangeiro, originário das Ilhas Canárias e que, em 21 de julho de 2019, veio ao Brasil como turista, que sua viagem foi paga por seu amigo de infância Jordan Carballo Gonzales e que este lhe solicitou que, quando retornasse à Europa, levasse uma mala de viagem contendo um presente, que tal bagagem pertencente lhe foi entregue no hotel em que estava hospedado por um nigeriano chamado Douglas e que desconhecia que a mala continha substância entorpecente.

O acusado afirma que foi vítima de um crime planejado por seu amigo.

A versão do réu é inconsistente.

Em Juízo, o acusado **Ruymán Zebensui Leon Barroso** afirmou, em seu interrogatório judicial, que é pintor de automóveis e que sua vida é modesta. Disse que conhecia Jordan desde sua infância e que pintava os veículos do amigo gratuitamente, razão pela qual Jordan lhe presenteou com uma viagem de férias ao Brasil. Alegou, ainda, que seu amigo possui uma boa condição econômica, pois é proprietário de automóvel, motocicleta e imóvel, mas não soube informar qual seria a sua fonte de renda (Id nº 134786827).

A testemunha Maurício Francisco (Id 134786823), responsável pela prisão em flagrante, narrou que o réu, no momento em que foi submetido à revista da bagagem, estava nervoso e, apesar de informar que veio ao Brasil a turismo, não soube indicar quais pontos turísticos visitou.

As alegações da defesa do recorrente restaram isoladas nos autos.

Inicialmente, verifica-se que a viagem do réu ao Brasil não foi uma benesse concedida ao acusado pelo seu amigo de infância, pois em seu interrogatório, ele narrou ter efetuado a reserva do hotel e arcado com as despesas de hospedagem e alimentação durante as duas semanas em que esteve no país.

Além disso, o passaporte de **Ruymán Zebensui Leon Barroso** foi emitido um mês antes da sua viagem, ou seja, em 21 de junho de 2019 (Id nº 134786555 - fls. 21/22), o que demonstra que não se tratou de um passeio previamente programado.

Em relação à bagagem, o acusado não provou que a mala pertencia a seu amigo. Ao contrário, o réu informou não ter encontrado, no interior da mala, o presente que Jordan alegou existir, o que demonstra que o apelante teve amplo acesso ao conteúdo da bagagem antes de ir ao aeroporto.

Em relação ao exame papiloscópico realizado na embalagem da droga, que não constatou impressões digitais em quantidade e qualidade suficientes para análise (ID nº 134786564), não há relevância probatória. Para a configuração do crime de tráfico transnacional de drogas é suficiente que o agente transporte a substância entorpecente, não sendo necessária a prova de que ele acondicionou a droga na sua bagagem.

Portanto, comprovada a materialidade do crime, bem como a autoria, deve ser mantida a condenação.

No mais, a defesa pleiteia a modificação da **dosimetria** para que a pena seja reduzida por período não superior a quatro anos.

Neste ponto, observo que a sentença assim procedeu:

Na primeira fase da dosimetria (art. 59 do CP c/c art. 42 da Lei nº 11.343/06), anoto que: a) culpabilidade: entendida como a reprovação social da conduta, não destoa do normal à espécie; b) antecedentes: não há registro sobre a existência de processo crime anterior ou de sentença penal condenatória com trânsito em julgado (art. 5º, inciso LVII, da CR/88 e Súmula 444 do STJ); c) conduta social: nada de desabonador em desfavor da parte ré; d) personalidade: inexistem nos autos elementos que permitam aferir-la; e) motivos: sem registro de motivação extraordinária para a prática da conduta delitiva; f) circunstâncias do delito: não merecem valoração negativa; g) consequências do crime: não merecem valoração negativa, considerando que a droga foi apreendida pela Polícia Federal, não havendo repercussão social; h) comportamento da vítima: nada se tem a valorar, pois é crime cujo sujeito passivo é toda a coletividade.

Observando o art. 42 da Lei nº 11.343/06, em complemento da análise da pena base, percebo que foram apreendidos 3.043g (três mil e quarenta e três gramas – massa líquida) de cocaína, quantidade de entorpecente que não é desprezível. Quanto à natureza da substância, é cediço que se trata de psicotrópico de elevado efeito ao organismo dos usuários, gerador de grave dependência química e psíquica, aniquilando relações sociais. De resto, consabido que o uso mais comum da cocaína dá-se em porções de poucos gramas e de alto poder viciante. Assim, caso fosse destinada ao consumo de terceiros uma pequena parcela da substância entorpecente ora apreendida, teríamos notórios efeitos sobre os consumidores da droga, suas famílias e, ainda, sobre a sociedade amplamente considerada.

Logo, diante das circunstâncias judiciais apreciadas, notadamente, a natureza e quantidade da droga, constato elementos para fixar a PENA-BASE acima do mínimo, arbitrando-a em sete anos de reclusão e setecentos dias-multa.

Na SEGUNDA FASE, não concorrem agravantes nem atenuantes, razão por que a pena base há de ser convertida em intermediária.

Na TERCEIRA FASE, encontra-se presente a causa de aumento de pena da transnacionalidade (art. 40, I, Lei nº 11.343/06), com aplicação do mínimo legal de 1/6 (um sexto), o que implica uma pena de oito anos e dois meses de reclusão e oitocentos e dezesseis dias multa.

Acerca da fração aplicada a título de causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, reputo necessários alguns esclarecimentos.

É que, após alguma controvérsia, jurisprudência chegou à conclusão de que “configura ilegítimo bis in idem considerar a natureza e a quantidade da substância ou do produto para fixar a pena base (primeira etapa) e, simultaneamente, para a escolha da fração de redução a ser imposta na terceira etapa da dosimetria (§ 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006” (STF. HC 131986/SP. Primeira Turma. Rel. p/ Acórdão: Min. ROBERTO BARROSO, j. em 1/09/2018). Nesse mesmo sentido, confira-se: STJ. AgRg no REsp 1726404/MS. QUINTA TURMA. Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, j. em 2/08/2018.

Portanto, deixo de considerar, neste passo, as já consideradas natureza e quantidade de droga apreendida para o fim de estabelecer a fração de minoração cá envolvida.

Prossigo registrando o fato de que (A) a viagem demandou certo nível de planejamento e estruturação, como o contato com terceiro (de quem o réu recebeu a mala), (B) a hospedagem no Brasil por mais de quinze dias (com todas as suas implicações econômicas), e (C) a forma como a droga estava acondicionada (em fundo falso de mala despachada).

Ademais, tendo o réu passado mais de quinze dias em terras brasileiras, é possível concluir que ele teve tempo para, no Brasil, refletir acerca do transporte de droga, aceitando seguir o caminho criminoso.

Presentes tais contornos fáticos, e ainda considerada a circunstância de que o réu, embora não se ligue a organização criminoso de modo estável e duradouro, teve participação considerável no transporte de substâncias, é caso de aplicar a minorante no mínimo legal, isto é, 1/6 (um sexto).

Nesse sentido, colho precedentes do STJ indicativos de que “[...] Considerando as circunstâncias do caso concreto, verifica-se que o recorrente se prestava ao desempenho da função de “mula”, indicando grau maior de reprovabilidade da conduta criminosa, facultando a fixação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 em seu menor patamar [...]” (STJ. RHC 59063/SP. QUINTA TURMA. Rel. Min. JORGE MUSSI, j. em 07/06/2018).

Logo, a pena definitiva há de ser fixada em 6 anos 9 meses e 20 dias de reclusão, e multa no valor de 680 dias-multa, considerados estes últimos, em seu quantum individual, no piso legal (1/30 do salário mínimo em vigor no dia dos fatos, 6/8/2019 – art. 49, § 1º, do CP), porque ausente prova capaz de alterar dita deliberação.

Na primeira fase da dosimetria, verifico que o juízo de primeiro grau majorou a pena com amparo na natureza e quantidade da droga, com sua fixação em 07 (sete) anos de reclusão e 700 dias-multa.

A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.

Aqui, a natureza e a quantidade da droga apreendida (3.043g (três mil e quarenta e três gramas) de massa líquida de cocaína) justificam a exasperação da reprimenda na fração de 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal.

A personalidade, a conduta social e as demais circunstâncias judiciais presentes no caso concreto não podem ser valoradas negativamente, pois não ultrapassam o grau de normalidade daquelas que se verificam habitualmente.

Portanto, fixo a pena-base do acusado em **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.**

Na segunda fase da dosimetria, não houve aplicação de agravantes ou atenuantes.

De fato, em seu interrogatório, tanto na fase policial como processual, o réu não confessou a prática delitiva. Alegou que a mala que estava com a droga foi-lhe entregue por uma pessoa que havia sido indicada por um amigo espanhol e que não tinha ciência de que havia droga escondida em seu interior.

Assim, na segunda fase mantenho a pena de **5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.**

Na terceira fase, constata-se que o juiz aplicou a causa de aumento relacionada à transnacionalidade (inciso I do art. 40 da Lei nº 11.343/2006), bem como fez incidir a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006.

A elevação da pena em 1/6 (um sexto) pela internacionalidade do delito é adequada.

O artigo 40 da Lei de Drogas estabelece 7 (sete) causas de aumento de pena e fixa o parâmetro da exasperação: de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços).

Aqui, diante da incidência de apenas uma causa de aumento (a do inciso I), mostra-se que a reprimenda seja elevada no patamar mínimo previsto no tipo.

A transnacionalidade do crime restou comprovada nos autos e, tendo em vista que as circunstâncias delitivas não destoam das apreensões de droga realizadas no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, fica mantida a fração mínima, nos termos da sentença.

Por sua vez, o § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06 prevê a redução da pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) desde que o agente seja primário, possua bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

No julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo nº 666.334/AM, com repercussão geral reconhecida, o Supremo Tribunal Federal decidiu que, em caso de condenação por tráfico ilícito de entorpecentes, a natureza e a quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração tão somente em uma das fases da dosimetria da pena, vedada a sua aplicação cumulativa, que acarretaria *bis in idem* (STF, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, RE com Agravo nº 666.334/AM, j. 03/04/2014).

No entanto, em relação a fração de diminuição, destaco que o magistrado não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista (2/3) quando presentes os requisitos para a concessão desse benefício, possuindo plena discricionariedade para aplicar, de forma fundamentada, a redução no patamar que entenda necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

No particular, é importante notar que a forma como se deu a atuação do acusado já revela uma audácia maior do que aquele que se atreve a comercializar drogas em pequenos pontos de venda.

Ademais, embora não esteja comprovado que o réu integre em caráter permanente e estável organização criminosa, deve ser considerado o grau de auxílio por ela prestado ao tráfico internacional de drogas e a consciência de que estava a serviço de um grupo de tal natureza.

Dessa maneira, entendo que o réu faz jus a causa de diminuição, contudo no patamar já estabelecido pela sentença, ou seja, de **1/6 (um sexto)** e não na fração máxima prevista pelo artigo 33, § 4º da Lei Antidrogas, nitidamente reservada a casos menos graves.

Assim, na terceira fase da dosimetria da pena, aplicada a causa de aumento de pena da transnacionalidade na fração de 1/6 (um sexto), bem como a causa de diminuição do tráfico privilegiado no mesmo patamar, resta a pena definitiva da acusada em **5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia de reclusão e pagamento de 566 (quinhentos e sessenta e seis) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.**

Em relação ao regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, § 2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, § 2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, § 3º, do CP).

Aqui, considerando que as circunstâncias judiciais subjetivas do réu (antecedentes, conduta social, personalidade e motivo do crime) não foram valoradas negativamente, o regime inicial de cumprimento de pena deve ser estabelecido com base na pena fixada em concreto (5 anos, 8 meses e 1 dia de reclusão), o que resulta na manutenção do regime inicial **semiliberato**.

A defesa pede, por fim, que seja fixada pena alternativa consistente em sua expulsão ou substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e, subsidiariamente, que seja concedido “sursis”, por se tratar de réu estrangeiro.

Incabível a pena de expulsão do território nacional. A expulsão não é pena prevista para a prática de crime, mas sim sanção administrativa, aplicada após procedimento administrativo próprio e cujo trâmite não é da competência deste Juízo.

Também não é cabível a suspensão condicional da pena, pois a reprimenda é superior a 2 (dois) anos e não foram preenchidos os requisitos do art. 77 do Código Penal.

Igualmente preservada a impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista a quantidade de pena aplicada, nos termos do inciso I do artigo 44 do Código Penal.

Por fim, o acusado afirma que as medidas alternativas são necessárias, pois na atual situação carcerária, não há proteção para o novo coronavírus, o que se assemelha à tortura e contraria os tratados internacionais de direitos humanos.

De fato, diante da pandemia da Covid-19 e, especialmente, a iminente gravidade do quadro que se instala em nosso País em razão da contaminação e fácil propagação do novo coronavírus, necessária a intervenção e atitude do Poder Judiciário.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

No caso em apreço, em que pese a conduta praticada pelo acusado **Ruyman** se revista de gravidade, mormente por se tratar de crime de tráfico internacional de drogas, observo pelas circunstâncias dos autos que tal delito não foi cometido mediante violência ou grave ameaça.

Neste contexto, a teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, observo que a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito imputado ao acusado não foi praticado com violência ou grave ameaça e, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ressalto, no entanto, que a prisão domiciliar não se mostra medida adequada ao caso, haja vista ser o réu estrangeiro não domiciliado no Brasil, bem como a escassez de tomazeleiras e as dificuldades quanto ao controle de cumprimento da referida medida cautelar nas circunstâncias atuais.

Assim, revogo a prisão preventiva de **Ruyman Zebensui Leon Barroso**, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

a) comparecimento a todos os atos do processo, **devendo indicar o endereço onde possa ser intimado no Brasil, mesmo que seja em eventual abrigo de acolhimento, no prazo de 30 (trinta) dias após expedição do alvará de soltura**

b) recolhimento domiciliar no período noturno;

c) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Observo que outras medidas não podem ser aplicadas ao caso, pois o apelante é estrangeiro, não tem como comprovar residência fixa ou ocupação lícita no país, já que permaneceu no Brasil por apenas duas semanas antes de ser preso.

Alerte-se ao requerente que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, §4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente.

Considerando os dados do requerente presentes no processo, expeça-se alvará de soltura clausulado em favor do acusado, bem como comunique-se às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional acerca desta decisão, em especial sobre o item "c".

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa para reduzir a pena-base, do que resulta a pena definitiva de **5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia de reclusão, e 566 (quinhentos e sessenta e seis) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, a qual torna definitiva e revoga a prisão preventiva, substituindo-a por medidas cautelares estabelecidas na fundamentação.**

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. REGIME PRISIONAL. INCABÍVEL A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. PANDEMIA COVID-19. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Se as teses defensivas foram enfrentadas e superadas pelo juiz de primeiro grau, não há nulidade da sentença.
2. A natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente são circunstâncias que devem ser consideradas com preponderância sobre o artigo 59 do Código Penal, nos termos do artigo 42 da Lei de Drogas.
3. Caso a qualidade e a quantidade de droga apreendida não sejam de grande monta para justificar a exasperação da reprimenda em patamar elevado e as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, não sejam valoradas negativamente, deve ser reduzida a pena-base em patamar que demonstre ser proporcional e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.
4. No tocante ao regime prisional, devem ser observados os seguintes fatores: a) modalidade de pena privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, caput, CP); b) quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas a, b e c, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas b e c, CP) e d) circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).
5. Inviabilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista a quantidade de pena aplicada, nos termos do inciso I do artigo 44 do Código Penal.
6. O delito imputado ao acusado não foi praticado com violência ou grave ameaça e, considerando o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, revogada a prisão preventiva e adotadas medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.
7. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da defesa para reduzir a pena-base, do que resulta a pena definitiva de 5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia de reclusão, e 566 (quinhentos e sessenta e seis) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, a qual torna definitiva e revoga a prisão preventiva, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise: a) comparecimento a todos os atos do processo, devendo indicar o endereço onde possa ser intimado no Brasil, mesmo que seja eventual abrigo de acolhimento, no prazo de 30 (trinta) dias após expedição do alvará de soltura; b) recolhimento domiciliar no período noturno; c) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0010214-48.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: JESSICA AURELIANO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JOELSI FRANK COSTA - MA13415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0010214-48.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: JESSICA AURELIANO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JOELSI FRANK COSTA - MA13415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da sentença ID 137324663 fls. 24/34, proferida pelo Juízo da 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que condenou Jéssica Aureliano de Sousa pela prática do crime previsto no artigo 304 c.c. o artigo 297, ambos do Código Penal, à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data do fato, atualizado monetariamente na execução.

A reprimenda foi substituída por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída, e multa, no valor de 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data do fato, atualizado monetariamente na execução.

Em sede de razões recursais (ID 137324782), o *Parquet* requereu a exasperação da pena-base fixada.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0010214-48.2015.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: JESSICA AURELIANO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: JOELSI FRANK COSTA - MA13415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do caso dos autos. Jéssica Aureliano de Sousa foi denunciada pela prática do crime previsto no artigo 304 c.c. o artigo 299, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia (137324660 fls. 02/05) que:

“...no dia 17/04/2014 a denunciada JÉSSICA AURELIANO DE SOUSA fez uso de documento público ideologicamente falsificado, consistente em uma declaração pública de união estável, perante a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, com o fim de comprovar uma relação conjugal inexistente com o preso Elmison Viana da Silva (fls. 18/20).

Conforme o apuratório, JÉSSICA DE SOUSA e Elmison da Silva compareceram, no dia 24/01/2014 no Cartório do Quarto Ofício de Notas de Mossoró/RN e lavraram uma escritura pública afirmando que viviam em união estável desde o dia 05/08/2012 (fls. 37 e 37-v).

Com o documento expedido pelo serviço notarial, no dia 17/04/2014, a denunciada JÉSSICA DE SOUSA apresentou, perante a Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, requerimento para seu cadastramento como companheira do apenado Elmison da Silva (fl. 37).

Entretanto, alguns meses antes, a acusada pleiteou o cadastramento de visitante de Francisco Cleiton Costa Gomes, interno da Penitenciária Federal de Mossoró/RN, apresentando para tanto uma declaração de união estável entre ela e Francisco Cleiton, datada de 06/08/2013, que atestava o convívio dos dois há 9 meses, portanto, desde 01/12/2012 (fl. 09).

Diante desses fatos, constatou-se a coincidência de períodos entre as duas declarações de união estável. A relação com Elmison da Silva teria se iniciado em 05/08/2012, sendo registrada em 24/01/2014; já a relação com Francisco Cleiton teria se iniciado em 01/12/2012, sendo registrada em 06/08/2013.

JÉSSICA DE SOUSA foi interrogada em sede policial e confessou que inseriu informações falsas na declaração pública de união estável de fl. 37. Segundo a denunciada, ela não conviveu maritalmente em união estável com Elmison da Silva e mentiu apenas para realizar a visita ao preso. afirmou também que está sendo processada por ter auxiliado referido preso a fugir da penitenciária em Fortaleza/CE (fls. 56/58).”

A denúncia foi recebida em 02 de março de 2016 (ID 137324660 fls. 6).

Após a instrução processual, foi proferida sentença ID 137324663 fls. 24/34, que condenou a acusada pela prática do crime previsto no artigo 304 c.c. o artigo 297, ambos do Código Penal, publicada em 11 de dezembro de 2018 (ID 137324663 fls. 35).

Não havendo arguições preliminares, passo à análise do mérito recursal.

Da materialidade e autoria. A materialidade e a autoria delitivas não foram objeto de recurso e restaram devidamente comprovadas nos autos pela *notícia criminis* encaminhada pela Diretoria da Penitenciária Federal de Campo Grande/MS (ID 137324658 fls. 05/07), declarações de união estável (ID 137324658 fls. 11 e 20/21), comprovante de cadastro de visitante (ID 137324658 fls. 13), pelo interrogatório da acusada perante a autoridade policial (ID 137324659 fls. 27/29) e judiciária (mídia ID 137324671), bem como pelo depoimento das testemunhas em juízo (ID 137324661 fls. 21/22, 137324662 fls. 71/72 e mídias IDs 137324669/137324670 e 137324673/137324678).

Passo, então, a verificar a dosimetria da pena.

Da dosimetria da pena. A pena da acusada restou fixada em 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data do fato.

A reprimenda foi substituída por uma pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, pelo prazo da pena substituída.

Inconformada, a acusação requereu a exasperação da pena-base fixada, com a valoração negativa das circunstâncias judiciais da culpabilidade e da conduta social da acusada.

Não procede o pedido da acusação.

O Juízo a quo fixou a pena-base no mínimo legal, com a seguinte fundamentação:

“A ré não registra maus antecedentes, conforme certidões e folhas de antecedentes de fls. 76, 92, 94, 96 e 98.

Inquéritos policiais e processos criminais sem trânsito em julgado não podem ser considerados maus antecedentes, em face do princípio constitucional do estado de inocência, insculpido no art. 5º, LVII, da CF (“ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”). Nesse sentido, o plenário do excelso STF firmou entendimento, em sede de repercussão geral (RE 591.054), de que ações penais em curso não servem como maus antecedentes.

A culpabilidade, entendida como intensidade do dolo (STF, RHC n. 116169, j. 18.6.2013, rel. Min. Gilmar Mendes), não desborda dos limites do tipo. O fato da ré ter feito uso do documento falso perante a Penitenciária Federal não é motivo por si só para aumentar a pena-base. Não restou provado que ela colocou em risco a segurança de alguém na penitenciária federal. Aliás, a descoberta da falsidade ocorreu durante o cadastramento dos visitantes, de forma que a ré nem chegou a adentrar no ergástulo público. Nada há sobre a conduta social da ré. Inquéritos policiais e ações penais em curso não servem para caracterizar má conduta social. Nesse sentido é a Súmula nº 444 do STJ. Ademais, a conduta social revela-se pelo relacionamento da acusada no meio em que vive, perante a comunidade, a família e os colegas de trabalho.

Logo, a conduta social não se refere a fatos criminosos, por isso o fato da ré ter respondido ou estar respondendo a processo criminal não é motivo para o reconhecimento desta circunstância judicial. Personalidade comum: os motivos do crime não desfavorecem a ré. As circunstâncias do fato não desfavorecem a ré. As consequências extrapenais não foram graves: o comportamento da vítima não facilitou ou incentivou a ação da ré.

Atento às diretrizes do art. 59, do CP, fixo a pena-base, para a ré, no mínimo legal, previsto no art. 304 C/C art. 297, todos do CP, isto é, 2 (dois) anos de reclusão.”

Não há nos autos comprovação de que a acusada tenha, de fato, facilitado a fuga de Elmison Viana da Silva. Apesar de Jéssica afirmar a existência de processo para apurar seu envolvimento em tal fato, não há informações acerca da prolação de sentença condenatória com trânsito em julgado.

Ademais, não restou comprovado que, nas visitas realizadas pela acusada, algum objeto ou substância ilícita tenha adentrado no estabelecimento penitenciário.

Deste modo, verifica-se que a culpabilidade, que consiste em um juízo de valor sobre a reprovação da conduta *in concreto*, não destoa do normal à espécie e não ultrapassa a reprovabilidade insita à considerada no tipo penal *in abstracto*.

Também não há nos autos elementos disponíveis para que se avalie a conduta social da acusada. Inclusive, as testemunhas nada relataram que pudesse levar à sua valoração negativa.

Desta feita, a pena-base resta mantida no mínimo legal.

Na segunda fase da dosimetria, verifico estarem presentes as circunstâncias atenuantes previstas no artigo 65, incisos I e III, "d", do Código Penal, contudo não aplicadas, em razão do disposto na Súmula 231 do STJ.

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição ou aumento de pena.

O regime de cumprimento da pena é o aberto, consoante o disposto no artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal.

Cumpridos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, mantenho a benesse da forma como fixada pelo MM. Juiz *a quo*.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da acusação, mantendo-se integralmente a r. sentença.

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C.C. ART. 297, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENAS MANTIDA. SEM RAZÃO PARA EXASPERAÇÃO DA PENAS-BASE. RECURSO DA ACUSAÇÃO NÃO PROVIDO.

1. A materialidade e a autoria delitivas não foram objeto de recurso e restaram devidamente comprovadas nos autos pela *notícia criminis* encaminhada pela Diretoria da Penitenciária Federal de Campo Grande/MS, declarações de união estável, comprovante de cadastro de visitante, interrogatório da acusada perante a autoridade policial e judiciária, bem como pelo depoimento das testemunhas em juízo.
2. Verifica-se que a culpabilidade não destoa do normal à espécie e não ultrapassa a reprovabilidade insita à considerada no tipo penal *in abstracto*. Também não há nos autos elementos disponíveis para que se avalie a conduta social da acusada. Inclusive, as testemunhas nada relataram que pudesse levar à sua valoração negativa. Reprimenda fixada no mínimo legal. Dosimetria da pena mantida.
3. Regime inicial inalterado.
4. Mantida a substituição da reprimenda nos termos da sentença.
5. Recurso da acusação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da acusação, mantendo-se integralmente a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5010184-17.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MBWANA SAID SEMAMBA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VICENTE LOUREIRO DE OLIVEIRA FILHO - SP415874-A

ABSOLVIDO: LUCAS SILVEIRA GOMES, ROBERT VINICIUS DE MELO MACEDO
APELADO: MBWANA SAID SEMAMBA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELADO: JOAO VICENTE LOUREIRO DE OLIVEIRA FILHO - SP415874-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5010184-17.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MBWANA SAID SEMAMBA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VICENTE LOUREIRO DE OLIVEIRA FILHO - SP415874-A

ABSOLVIDO: LUCAS SILVEIRA GOMES, ROBERT VINICIUS DE MELO MACEDO
APELADO: MBWANA SAID SEMAMBA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELADO: JOAO VICENTE LOUREIRO DE OLIVEIRA FILHO - SP415874-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Apelações Criminais interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por MBWANA SAID SEMAMBA em face da sentença ID 137005901, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que julgou procedente o pedido formulado na denúncia para condenar o acusado pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, à pena de 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Emsede de razões recursais (ID 137005913), o *Parquet* requereu: a) a exasperação da pena-base b) a fixação da causa de aumento referente à transnacionalidade do delito acima do mínimo legal.

Por sua vez, em razões recursais (ID 137005922), a defesa requereu a absolvição do apelante diante a fragilidade do conjunto probatório. De forma subsidiária pleiteou a incidência da causa de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, no patamar máximo.

Contrarrazões da acusação e da defesa IDs 137005942 e 137005946, respectivamente.

A Exma. Procuradora Regional da República, Dra. STELLA FÁTIMA SCAMPINI, manifestou-se pelo desprovimento da apelação da defesa e provimento do recurso ministerial para que seja exasperada a pena-base fixada e aplicada a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inc. I, da Lei nº 11.343/2006, empatamar superior à fração mínima de 1/6 (um sexto) (ID 137671732).

É O RELATÓRIO.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5010184-17.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MBWANA SAID SEMAMBA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VICENTE LOUREIRO DE OLIVEIRA FILHO - SP415874-A

ABSOLVIDO: LUCAS SILVEIRA GOMES, ROBERT VINICIUS DE MELO MACEDO

APELADO: MBWANA SAID SEMAMBA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogado do(a) APELADO: JOAO VICENTE LOUREIRO DE OLIVEIRA FILHO - SP415874-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Do caso dos autos. MBWANA SAID SEMAMBA, Lucas Silveira Gomes e Robert Vinicius de Melo Macedo foram denunciados pela prática dos crimes previstos no artigo 33 e artigo 35 c.c. o artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/2006.

Narra a denúncia (ID 137005186 fls. 03/09) que:

" ... No dia 29 de julho de 2017, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, MBWANA SAID SEMAMBA (JOMBA, JOMBA ou BLACK), LUCAS SILVEIRA GOMES e ROBERT VINICIUS DE MELO MACEDO ("CHIMPANZÉ), tentaram exportar, remeteram, tiveram em depósito, transportaram, levaram consigo e guardaram, por intermédio de ADILSON DE SOUZA NUNES, sem autorização e em desacordo com as determinações legais e regulamentares, droga, consistente em COCAÍNA, substância capaz de causar dependência física ou psíquicas, com massa líquida de 10.898 g (dez mil oitocentos e noventa e oito gramas).

Ainda, desde data não especificada até pelo menos 29 de julho de 2017, MBWANA SAID SEMAMBA (JOMBA, JOMBA ou BLACK), LUCAS SILVEIRA GOMES e ROBERT VINICIUS DE MELO MACEDO ("CHIMPANZÉ) se associaram com o fim de praticar, reiteradamente ou não, o crime de tráfico internacional de drogas.

Segundo consta dos autos, no dia 29 de julho de 2017, no Aeroporto Internacional de Guarulhos, o denunciado ADILSON DE SOUZA NUNES foi preso em flagrante (IPL n. 0342/2017-4 – DPF/AIN/SP – autos n. 0004797-77.2017.403.6119 - 2ª VFGRS) quando trazia consigo em sua bagagem e tentava exportar 11 (onze) invólucros contendo a massa líquida de 10.898 g (dez mil e oitocentos e noventa e oito gramas) de cocaína, acondicionados em 6 (seis) bolsas femininas, conforme Auto de prisão em flagrante (fls. 06/09), Laudo preliminar de constatação (fls. 10/12) e Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 13/14).

A droga em posse de ADILSON DE SOUZA NUNES tinha como destino final Harare/Zimbabwe na África do Sul, perfazendo escala em Joanesburgo/África do Sul, pois o denunciado se encontrava na iminência de embarcar no voo JJ8162 da Companhia Aérea South African Airways e LATAM.

A partir de colaboração prestada por ADILSON na ação penal n. 0004797-77.2017.403.6119 (fl. 20), iniciaram-se apurações com vistas a identificar os demais envolvidos na prática criminosa, consubstanciadas no presente IPL 503/2017 (autos n.º 0003635-13.2018.403.6119) no bojo do qual foi possível identificar a participação em tal prática delitiva de MBWANA SAID SEMAMBA, LUCAS SILVEIRA GOMES e ROBERT VINICIUS DE MELO MACEDO.

Consoante termo de declarações (fl. 20) e Informação de Polícia Judiciária n. 211/2018, elaborada a partir da análise do Laudo n. 2369/2018-NUCRIM/SETEC/SR/PF/SP, resultado da perícia no celular de ADILSON DE SOUZA NUNES (fls. 37/60), comprovou-se a existência de troca de mensagens com sua companheira em que há expressa menção ao fato de que LUCAS e ROBERT encontraram-se com ADILSON antes de sua ida ao aeroporto com a droga que transportava (fls. 38/60).

Há também registro de troca de mensagens entre ADILSON e pessoa de codinome BLACK, em que há menção ao fato de que ROBERT e LUCAS acompanharam ADILSON ao aeroporto no dia de sua prisão.

(...)

No que diz com a prova de envolvimento de MBWANA no tráfico praticado por ADILSON, vale destacar que sua foto aparece no telefone de ADILSON atribuída a pessoa de codinome BLACK. Há registros extraídos do telefone de ADILSON que comprovam a participação de BLACK (MBWANA) no tráfico aqui tratado (fls. 133/135).

Por sua vez, no Inquérito Policial 0348/2018 (f. INFO 334/2018 – FLS. 80/101 IPL 348/2018) comprovou que na verdade LUCAS, ROBERT e MBWANA SAID SEMAMBA (JOMBA/BLACK) são peças importantes de organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas ao continente africano. Verificou-se que LUCAS e ROBERT tinham a função de "escortar" a droga e a respectiva "mula" (ADILSON) até o check-in, com a finalidade de assegurar o embarque da mala com a droga. Já e MBWANA SAID SEMAMBA tinha como função o fornecimento de droga e preparação da mala com o entorpecente ocultado."

A denúncia foi recebida em 26 de fevereiro de 2020 (ID 137005693).

Após a instrução processual, foi proferida sentença ID 137005901, que absolveu Lucas Silveira Gomes e Robert Vinicius de Melo Macedo dos crimes que lhe foram imputados, e condenou MBWANA SAID SEMAMBA pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, absolvendo-o em relação ao crime de associação para o tráfico, previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006, publicada a sentença em 09 de junho de 2020 (DJe Ed. 100/2020). O acusado Mbwana Said Semamba foi intimado da sentença em 15 de junho de 2020 (IDs 137005914/ 137005916).

Não havendo arguições preliminares, passo à análise do mérito recursal.

Da materialidade. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito (ID 137005187 fls. 7/10), Laudo de Exame de Constatação Preliminar (ID 137005187 fls. 11/13), Auto de Apresentação e Apreensão (ID 137005187 fls. 14/15), Laudo Pericial de Informática (ID 137005188 fls. 26/31), Laudo de Exame Toxicológico (ID 137005855), atestando positivo para Cocaína, bem como declarações das testemunhas em sede policial (ID 137005187 fls. 07/09 e 21), em juízo e interrogatório dos denunciados (IDs 137005758, 137005760/137005795).

Da autoria. A defesa alega ser o conjunto probatório por demais frágil para embasar o decreto condenatório do acusado.

Contudo, as alegações não merecem acolhida.

Com efeito, as provas existentes nos autos, confirmam, de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do apelante pela autoria.

A substância entorpecente foi apreendida quando Adilson de Souza Nunes foi preso em flagrante, no Aeroporto de Guarulhos, no dia 29 de julho de 2017, ocasião em que trazia na sua bagagem 11 (onze) invólucros contendo massa líquida de 10,898 kg (dez quilogramas e oitocentos e noventa e oito gramas) de cocaína, que foi recebida do acusado Mbwana Said Semamba na mesma data, o que restou cabalmente comprovado pelo conjunto probatório existente nos autos. Senão vejamos.

A testemunha Eduardo Monteiro, Agente de Polícia Federal, afirmou em juízo que as investigações começaram em 2017, com as prisões das “mulas” Ana Claudia e Pedro Henrique, que colaboraram com as investigações e, a partir de então, vislumbrou-se a participação de outros indivíduos no tráfico de entorpecentes, dentre eles “Jomba”, posteriormente identificado por Mbwana Said Semamba. Posteriormente, Adilson foi preso, tendo ele relação de parentesco com Pedro Henrique. Instaurado inquérito, Adilson apontou “Jomba” como sendo Salum Thani Said, porém este encontrava-se fora do Brasil. Realizada a análise do celular de Adilson, foi verificada a participação do Robert e Lucas, tendo ambos acompanhado Adilson quando do recebimento da droga no centro de São Paulo e, ao que tudo indica, o levaram até o aeroporto. No celular também foram localizadas conversas com “Jomba”, de codinome “Black”, cuja fotografia do contato é a mesma da pessoa com quem Lucas conversou. Outro indivíduo, de nome Marcos Vieira, foi preso em 2018 e colaborou com as investigações, confirmando que já viajou a mando de “Jomba”. A partir de fotografias de “Jomba”, ele o reconheceu como uma das pessoas responsáveis pelo tráfico. Também, por meio das fotografias, “Jomba” foi reconhecido por Ana Claudia e Pedro Henrique como a pessoa responsável pelo fornecimento da droga, junto com Salum Thani. Mbwana Semamba foi identificado por pesquisas, utilizando o parâmetro “Tanzanianos em São Paulo” e depois inserido o endereço de Alexandre Ricardo, visto ter sido confirmado que o acusado Semamba é padrinho do filho daquele. Assim, verificou-se que o endereço de Semamba consta nos sistemas como sendo o de Alexandre Ricardo. Buscas foram realizadas no apartamento de Semamba. Parecia ser o apartamento onde ele habitava regularmente. Foi apurado de Semamba tinha contato com os fornecedores do entorpecente e que ele fazia intermediação com as “mulas”, sendo responsável pelo aliciamiento, pagamento de passagens e entrega da droga. Não se pode afirmar que Semamba era líder, mas identificou-se que ele tinha contato com os líderes da organização criminosa (mídias IDs 137005760/137005763).

Adriano Oliveira Camargo, Agente de Polícia Federal, declarou em juízo que ingressou posteriormente nas investigações. Realizadas diligências, foi identificado Salum Thani Said, que trabalharia junto com “Jomba”. Posteriormente foi realizada a prisão do Adilson, que iria viajar transportando entorpecentes. Marcos Vieira é um integrante da organização criminosa, identificado nas investigações, que delatou a organização criminosa dos tanzanianos, indicando outros fornecedores, dentre eles “Jambo”. Marcos Vieira foi aliciado por “Jambo” para realizar viagens. Inicialmente Marcos era “mula”, posteriormente passou a ser aliciador de “mulas”. Foi mostrado para Marcos Vieira fotos provenientes do “Facebook” da pessoa que as “mulas” Ana Claudia e Pedro Henrique afirmaram ser “Jomba”. Marcos Vieira confirmou que as fotos eram de “Jomba”, sendo que “Jomba” é Semamba. As três “mulas” e as análises do aparelho celular de Adilson fizeram com que chegassem a “Jomba”. Seu colega fez uma vasta pesquisa referente a tanzanianos, identificando, assim, a pessoa de Semamba, sendo possível reconhecê-lo pelas fotos. Ana Claudia aponta “Jomba” como fornecedor, junto com Salum Thani, sendo este último quem lhe entregou a droga no “Carrefour”. Nas conversas, o acusado era identificado como “Jomba” para Pedro Henrique e como “Black” para Adilson. A foto de WhatsApp de “Jomba” e “Black” era um menino caದೆirante, que seria possivelmente um parente dele. O acusado foi identificado pelas fotos do “Facebook” (mídias IDs 137005764/137005766).

Em juízo, o Agente de Polícia Federal, Israel Pereira Villagra, disse que por volta do início de 2017, Ana Claudia e Pedro Henrique foram presos no saguão do aeroporto de Guarulhos, sendo que Ana Claudia iria para Joanesburgo, na África do Sul, e Pedro Henrique a escoltava, para que ela não desistisse da empreitada criminosa ou fugisse com a droga. Os dois foram recrutados por Alexandre Ricardo Teodoro, vulgo “Chandela”, sendo ele quem deu a Pedro Henrique a missão de “ficar de olho” em Ana Claudia. No aparelho celular de Pedro Henrique foi localizada conversa com Alexandre Teodoro, tendo este pedido que Pedro Henrique entrasse em contato com “Jomba”, que posteriormente foi identificado como Said Semamba. Ana Claudia recebeu a droga de Salum Thani no mercado Extra, na Rodovia Raposo Tavares, de lá ela e Pedro Henrique foram até o aeroporto para o embarque de Ana Claudia até Joanesburgo. Pedro Henrique conhecia “Jomba” pessoalmente, sabendo que ele é compadre de Alexandre Ricardo Teodoro. Ana Claudia também reconheceu “Jomba” (mídias IDs 137005766/137005768).

A testemunha Alexandre Rabelo Gonçalves Costa, Delegado de Polícia Federal, esclareceu que o inquérito principal tratou da investigação de uma organização criminosa, constituída por tanzanianos e brasileiros, que cooptavam pessoas para o transporte internacional de entorpecentes a partir de Guarulhos. Esse inquérito principal tem ligação com ao menos 13 eventos criminosos de transporte de drogas para o exterior. O primeiro evento foi o da prisão de Pedro Henrique e Ana Claudia, que se desdobrou em outros feitos. No inquérito principal foi verificado que constituíam a organização criminosa pelo menos quatro tanzanianos, dentre eles o acusado neste feito. No inquérito principal há robustas provas da participação de Said Semamba no crime. Depois das buscas e dados coletados após a deflagração da operação, não procedeu ao indiciamento de Lucas e de Robert, pois entendeu que as provas não estavam suficientemente fortes em relação à participação deles na organização criminosa. Marcos Vieira foi preso em flagrante em 2017 e colaborou com as investigações. Adilson, Marcos Vieira, Ana Claudia e Pedro Henrique indicaram a participação do vulgo “Jomba”. Realizadas outras diligências ao longo de dois ou três anos, foi possível vincular o acusado Semamba com sendo “Jomba”, por meio da mesma foto de celular e pelo reconhecimento de Marcos Vieira. Ficou clara a participação de Mbwana Said Semamba nesse evento que resultou na prisão de Adilson, com 11 quilogramas de droga para levar ao continente africano. A participação de Semamba na organização criminosa também ficou clara, visto que era um dos financiadores do esquema, cooptava pessoas e participava efetivamente da organização criminosa. No celular apreendido em poder de Adilson, existe a indicação do vulgo “Black”, com mesmo número de telefone de “Jomba”, localizado no celular apreendido em outro inquérito. O próprio Adilson mencionou “Jomba”. Com Semamba não foram localizadas drogas ou anotações referentes à prática criminosa, apenas dólares. Não pode afirmar que Semamba forneceu drogas para Adilson, mas o fornecimento de drogas era uma das funções de Semamba na organização criminosa. Não verificou sinais de ganhos econômicos fora do padrão em relação aos denunciados, a não ser os dólares apreendidos na casa de Semamba. O que chamou a atenção durante as investigações foi o número de viagens internacionais realizadas por Robert e Lucas (mídias IDs 137005770/137005773).

A testemunha Adilson de Souza Nunes afirmou ser padrasto da namorada de Robert. Disse que na data de sua prisão, Robert e o Lucas foram com ele até o centro de São Paulo. De lá pegou um táxi e se dirigiu ao aeroporto. Robert não sabia da participação de Adilson em nenhum crime naquele dia, pois lhe disse apenas que iria trabalhar. Conhece Mbwana Said Semamba, o conheceu no centro de São Paulo. Uma pessoa lhe apresentou Semamba, para que fizesse algumas viagens para levar malas contendo drogas. Na data dos fatos pegou a droga de dentro do táxi, não recebeu das mãos de Semamba. Conheceu as pessoas envolvidas no tráfico por meio de Semamba. “Black” é a pessoa que conheceu e que lhe passou as malas. “Black” não é Semamba. Reconhece Semamba, presente na sala de audiências, como “Jomba”. Semamba teve participação nos fatos visto que lhe apresentou “Black”, que chamou o táxi que levou a droga até o declarante. Quem lhe contratou para ao fazer o transporte de drogas foi o “Black”, que não é “Jomba”. Receberia de 2 a 3 mil dólares pelo transporte. Falou com “Jomba” no dia 29 de julho de 2017, dia em que foi preso.

Após a saída de Mbwana Said Semamba da sala de audiências, o declarante se retratou com relação ao afirmado anteriormente. Disse acreditar que “Black”, “Jomba” e Semamba são a mesma pessoa. Conheceu “Jomba” por intermédio de Alexandre. Na data de sua prisão, foi ao centro de São Paulo encontrar pessoalmente com Semamba. Encontrou com ele na Praça da República. Ele lhe levou até próximo de uma padaria, onde o táxi parou e, em seu interior, estavam malas com as drogas. Não se recorda com precisão o modelo do carro, mas acredita que era um Corolla. Esse mesmo táxi o levou até o aeroporto. Foi Semamba quem chamou o táxi (mídias IDs 137005777/137005781).

Rosana Moura, testemunha de defesa, nada pode esclarecer com relação à participação do acusado Mbwana Said Semamba no delito. Afirmou ser casada com o tio da mãe de Lucas. Não se lembra o ano, mas a família lhe disse que ele trabalhava com cruzeiros. Lucas também já vendeu roupas e trabalhou como “Uber” (mídia ID 137005782).

Em interrogatório judicial, Lucas Silveira Gomes afirmou ter trabalhado como motorista de “Uber”, alugava carro e utilizava para trabalhar pelo aplicativo. Já foi cabeleireiro, trabalhou como aprendiz, trabalhou em empresa de vidro como ajudante de produção, depois como tripulante em cruzeiro, em 2016. Não teve participação no tráfico de entorpecentes promovido por Adilson, apenas o levou até São Paulo, na condição de motorista particular. Cobrou pouco acima de R\$ 100,00 (cem reais) pela viagem. Almoçou em um restaurante junto com Adilson e Robert, depois retornou para sua casa. Viajou ao exterior quatro vezes com registros aéreos. Outras vezes viajou quando trabalhava no navio. Indicou os pontos turísticos e cidades que visitou na África do Sul, em sua primeira viagem. Em outras duas viagens ao mesmo país, fez compras para revenda, mas seu lucro com a venda no Brasil foi pequeno. Questionado sobre a razão de realizar várias viagens para o mesmo local apesar do baixo lucro, se reservou ao direito de permanecer em silêncio (mídias IDs 137005782/137005786).

Robert Vinícius de Melo Macedo, em interrogatório judicial, afirmou que, na data dos fatos, foi com Adilson até São Paulo e depois foi até a região da Rua 25 de Março, comprou uma moto elétrica para sua filha na “loja do Fernando” e voltou para sua casa. Depois soube da prisão de Adilson. Foi duas vezes para Joanesburgo, pois foi aliciado por um rapaz para levar duas malas, quando foi demitido de seu emprego. Recebeu 3 mil dólares por cada viagem. Em 2018 foi para Portugal, para trabalhar em um restaurante, mas foi deportado. No dia da prisão de Adilson, já havia combinado com Lucas para levá-lo até próximo à Praça da Sé. Quando Adilson foi na sua casa e soube que iria a São Paulo, resolveu ir também. Ele disse que iria a trabalho, mas não sabia qual era o trabalho. Não conhecia Semamba. A pessoa que o aliciou foi “Macumba” e quem o recebeu foi “JR”, eles não falavam português. Não tinha conhecimento das viagens internacionais de Adilson. Pedro Henrique, que foi preso, é seu sobrinho. Não sabe se “Macumba” conhece “Jomba”. Conheceu “Macumba” no Vale do Anhangabaú (mídias IDs 137005788/137005791).

O acusado Mbwana Said Semamba, em interrogatório judicial, afirmou que era ajudante geral, fazia “bicos”, às vezes trabalhava lavando louça em restaurantes ou carregando objetos pesados. Reside no Brasil há quase 8 anos. Saiu de seu país para ir aos Estados Unidos, passando pelo Brasil, mas, quando chegou aqui, seu dinheiro acabou. Antes de ser preso residia em um apartamento em Campos Eliseos. Recebia cerca de R\$ 700,00 (setecentos reais) por mês. Pagava aluguel de R\$ 1290,00 (um mil duzentos e noventa reais). Dividia o apartamento com um ou mais amigos para conseguir pagar as despesas. Os fatos narrados na denúncia são falsos. Conhecia Adilson. Entre 2016 e 2017 morou em Mogi das Cruzes, o dono da casa em que morava o levava para passear, em um desses passeios conheceu Adilson. Nunca intermediou a contratação de pessoas para o transporte de drogas. Os dólares encontrados na sua casa estavam sendo juntados para voltar ao seu país e ver seu filho. Não é conhecido como “Jomba” nem “Black”. Usava maconha e cocaína quando ia nos bares em Mogi das Cruzes. Também ia em festas de pessoas de seu país, e o dono da casa o acompanhava. Certo dia, uma das pessoas de seu país pediu que levasse duas pessoas da estação de metrô até o mercado Extra, na Raposo Tavares. Recebeu R\$ 70,00 (setenta reais) para levar o homem e a mulher de ônibus até o mercado e os deixou lá. Depois soube que o homem era Pedro Henrique. No outro dia, Adilson lhe disse que tinha sido o responsável pela prisão de seu filho com drogas, e o ameaçou, dizendo que o mandaria para a África em um caixão. Ficou com medo e, por isso, se mudou de Mogi das Cruzes. Algum tempo depois estava passeando no centro de São Paulo quando viu alguém lhe chamar perto de um restaurante, tendo reconhecido como sendo Adilson. Aceitou uma cerveja que Adilson lhe ofereceu. Não sabe por qual motivo Adilson o vinculou com a droga, mas acredita que pode ser em razão do problema que ocorreu com o filho, ficou com ódio e queria culpá-lo. Alexandre Ricardo Teodoro é o dono da casa em que morava em Mogi das Cruzes. Foi casado com irmã da esposa de Alexandre, por isso morava na casa dele. Não conhece Marcos Vieira, Robert ou Lucas. O número do celular que mandou mensagem para Adilson não é seu. Não conhece a pessoa caದೆirante na foto do WhatsApp às fls. 132 (mídias IDs 137005791/137005795).

Verifica-se que a versão de Mbwana Said Semamba é discrepante de todo o conjunto probatório existente nos autos.

Os agentes de polícia federal pouco puderam esclarecer quanto aos fatos específicos tratados nestes autos, qual seja, o envolvimento de Mbwana Said Semamba com entorpecente apreendido com Adilson no Aeroporto de Guarulhos. Contudo, os depoimentos dos policiais evidenciam que “Jomba” e “Black” são alcunhas do acusado Semamba, que tem intenso envolvimento no tráfico internacional de entorpecentes, caindo por terra as alegações do mesmo de que não tinha nenhum envolvimento em tal prática criminosa.

O delegado de Polícia Federal Alexandre logrou êxito em esclarecer que, no celular apreendido em poder de Adilson, foram localizadas conversas com vulgo “Black” na data da apreensão do entorpecente, tendo “Black” o mesmo número de telefone de “Jomba”, existente em celular apreendido em outro inquérito. O delegado afirmou ainda que, por meio das diligências realizadas ao longo de dois ou três anos, foi possível identificar o acusado Semamba com sendo “Jomba”, inclusive com reconhecimento de Marcos Vieira. Declarou ainda que o próprio Adilson mencionou “Jomba”, bem como que foram localizados dólares na busca realizada na residência de Semamba.

Consoante se verifica da transcrição das mensagens trocadas entre Adilson e o acusado na data dos fatos, durante a madrugada, Semamba, com alcunha “Black”, apresenta informações sobre o itinerário de Adilson, posteriormente faz referência a vacina, possivelmente comprovante de vacinação para a realização da viagem, bem como lhe foi solicitado para que colocasse créditos no celular de Adilson. Ainda, Semamba informou que estaria a caminho do bar em que Adilson estava (ID 137005188 fls. 20/24):

29 – Jul – 17 12:38:28 AM (UTC – 3)

Black: SÃO PAULO – JOHUNNERSBURGO – ZIMBABUE (Harare)

Adilson: Ok

Adilson: Mas vou ficar lá em Zimbábue os 9 dias

Black: Não

Adilson: Mas vc viu na passagem

Black: Vc vai la... outro dia cara compra passage... vc volta na SOUTH AFRICA

Adilson: Ok

Black: 8 dias vc fica na Johnumersburgo

Black: tendeu?

Adilson: Sem problema ok

Adilson: Tendeu

(...)

Black: Amanha conversamos bem

Adilson: Ok

29-Jul-17 11:04:29 AM (UTC-3)

Adilson: Na estrada a caminho

Black: Ok

Black: Nao esquece vacina

Adilson: Ok

Black: Beleza

29-Jul-17 11:50:09 AM (UTC-3)

Adilson: Temos chegando

Adilson: Vamos ficar no mesmo barco da esquina do Arouche

29-Jul-17 12:23:00 PM (UTC-3)

Black: Tua celular tem crédito

Black: E?

Adilson: Tem mas tá acabando coloca crédito pra mim

Black: Essa qual tim ou vivo?

Adilson: Vivo

(...)

Black: Vcs ta com caro?

Adilson: Sim

(...)

Black: Beleza

Adilson: Tô com Robert e lucas

Black: Já vou

Adilson: Ok

Black: Beleza...

Apesar de o acusado Mbwana Semamba apresentar versão diversa dos fatos, não nega que esteve com Adilson naquela data, em um bar, no centro de São Paulo. A própria testemunha Adilson confirmou em juízo que esteve com Semamba e que este foi o responsável por chamar o táxi onde estavam as malas como entorpecente.

Também não foi trazido aos autos boletim de ocorrência ou qualquer outra prova da desavença alegada por Mbwana Semamba, entre ele e Adilson, que, segundo o acusado, seria a razão para Adilson incriminá-lo. Inclusive, tal afirmação se mostra incoerente, vez que, conforme apontado pelas testemunhas, ao menos três pessoas com algum vínculo familiar atuaram em transportes internacionais de entorpecentes: Adilson, Robert e Pedro Henrique. Desta maneira, considerado o próprio envolvimento de Adilson com esta espécie de crime, não se afigura crível que ameaçaria matar o acusado em razão da prisão de Pedro Henrique, já que tinha plena ciência dos riscos e possíveis consequências da atuação como "mula" no tráfico internacional de entorpecentes. Aliás, ao que se denota dos autos, Adilson não vislumbrava tão alto grau de reprovação na prática criminosa, já que admitiu ter cometido o mesmo delito, não se verificando, assim, razão para proferir a ameaça alegada pelo acusado.

Ademais, diante da transcrição das conversas existentes no celular e do próprio depoimento de Adilson, a versão de Mbwana Semamba de que, ao acaso, encontrou Adilson em um bar, no centro da cidade de São Paulo, no mesmo dia em que transportaria drogas para o exterior, tendo aceitado tomar uma cerveja com indivíduo que tempos antes havia ameaçado matá-lo, fato que, inclusive, teria acarretado sua mudança para outro município, carece de consistência e verossimilhança.

Ainda, o fato de ter sido apreendido na residência de Mbwana Semamba diversos aparelhos celulares, bem como 5.500 dólares americanos e R\$ 2.267,00 (dois mil duzentos e sessenta e sete reais) (ID 137005195 fls. 34/36) denotam situação econômica diversa daquela por ele alegada em juízo, ao afirmar que auferia cerca de R\$ 700,00 (setecentos reais) mensais, necessitando dividir seu apartamento com amigos pois não teria condições de custear aluguel no valor de R\$ 1.290,00 (um duzentos e noventa reais), o que sinaliza serem os bens e valores encontrados na residência produto de atividade ilícita ou destinados para tal fim, assim como os 09 (nove) papéis de substância em pó branca, tratando-se aparentemente de cocaína, e os petrechos para embalagem de droga (ID 137005195 fls. 26), que, de igual modo, trazem mais indícios de seu envolvimento no tráfico de entorpecentes.

Deste modo, diante dos elementos de provas existentes nos autos, resta comprovado que Mbwana Said Semamba foi o responsável pela entrega do entorpecente a Adilson, no dia 29 de julho de 2017, destinado ao tráfico internacional, na posse do qual Adilson foi preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos, devendo ser mantida a condenação pela prática do delito artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Passo, então, a verificar a dosimetria da pena.

Da dosimetria da pena. A pena do acusado restou fixada em 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa, à razão de 1/30 (umtrigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A repreensão não foi substituída por penas restritivas de direitos, em razão do não preenchimento dos requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.

Inconformada, a acusação requer a exasperação da pena-base e a fixação da causa de aumento referente à transnacionalidade do delito acima do mínimo legal.

Por sua vez, a defesa pleiteia a incidência da causa de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, no patamar máximo.

Contudo, não procedemos pleitos de ambas partes.

O Juízo *a quo* fixou a pena-base acima do mínimo legal, em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão e ao pagamento de 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa, com a seguinte fundamentação:

"Análise as circunstâncias judiciais expostas no art. 59 do Código Penal: culpabilidade é própria do tipo; antecedentes, sem condenação transitada em julgado, nem registro de ações penais ou inquiridos em tramitação; conduta social e personalidade do agente, não respondeu a ações penais, o que demonstra não deter personalidade voltada a crimes, não usou de subterfúgios no interrogatório (pareceu colaborar com a instrução); motivos, sem registro de motivos reprováveis; circunstâncias consequências sem efeitos sobre outras pessoas; comportamento da vítima: prejudicado.

Necessário observar o art. 42, Lei nº 11.343/2006, em complemento da análise acerca da pena-base.

A propósito das características da droga envolvida, bom distinguir as drogas leves das demais. Aproveitando o comparativo com base em ordenamentos locais de países das Américas e Europa (Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas/MJ. Levantamento sobre legislação de drogas nas Américas e Europa e análise comparativa de prevalência de uso de drogas. Brasília, 2015. Disponível em: <https://www.drugabuse.gov/publications/drugfacts/marijuana>. Acesso em 18 jan. 2018), conclui-se que a cannabis (por suas variações, maconha, haxixe, concentrados ou resinas, por exemplo)[1], em função das quantidades aceitas para uso pessoal, mostra-se bem menos nociva que cocaína, heroína, drogas sintéticas, entre outras. Ou seja, no caso de drogas leves, considerando os volumes encontrados em transporte por passageiro, a meu ver, soa razoável impor aumento de 1/6 a cada 6 (seis quilos) transportados.

Tratando-se de drogas pesadas (como cocaína, ecstasy, heroína, metanfetamina, MDMA), entendo que o aumento de 1/6 no cálculo da pena-base deve ocorrer por peso menor (na metade): a cada 3 (três quilos).

Disso, observando a massa líquida de cocaína transportada por Adilson, fixo a pena-base acima do mínimo legal, determinando-a em 07 (SETE) ANOS e 6 (SEIS) MESES E 750 (SETECENTOS E CINQUENTA) DIAS-MULTA."

Como bem mencionado, na primeira fase de fixação da pena, além das circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, deve ser considerado preponderantemente, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006, o grau de reprovabilidade da conduta, aferido pela nocividade e quantidade de tóxico que se buscou transportar, o que indicará se a pena-base deverá ser fixada no mínimo legal ou acima desse patamar.

A jurisprudência é uníssona no sentido de que a quantidade e a natureza do entorpecente devem ser consideradas na fixação da pena-base, amparada no artigo 42 da Lei 11.343/2006, uma vez que, atendendo à finalidade da lei, que visa coibir o tráfico ilícito de entorpecentes, esse fundamento apresenta-se válido para individualizar a pena, dado o maior grau de censurabilidade da conduta. Nesse sentido:

"REGIMENTAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ELEVADA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL. 1. Na fixação da pena-base de crimes previstos na Lei n.11.343/2006, como ocorre na espécie, deve-se considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei de Drogas. 2. Na espécie, a reprimenda de piso acima do mínimo legal, em razão da natureza e a excessiva quantidade do estupefaciente apreendido, encontra-se devidamente justificada e proporcional às especificidades do caso versado. (...) Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AREsp 1034892/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017).

"PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. NATUREZA E ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. EXERCÍCIO DA FUNÇÃO DE "MULA". PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. INAPLICABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRADO IMPROVIDO. 1. A natureza e a quantidade da droga justificam a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/06. (...) 4. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 634.411/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016).

No presente caso, Adilson recebeu do acusado e transportava 10,898 kg (dez quilogramas e oitocentos e noventa e oito gramas) de cocaína (ID 137005187 - Pág. 11/13).

Apesar da negativa do acusado Mbwana Said Semamba, restou cabalmente comprovado nos autos que ele foi o responsável pela entrega do entorpecente a Adilson, este último preso em flagrante quando transportava a droga no Aeroporto Internacional de Guarulhos.

Desta forma, no presente caso, consideradas a quantidade e a natureza do entorpecente apreendido, o *quantum* fixado pelo MM. Juiz *a quo*, está em consonância com o que esta corte tem aplicado em casos semelhantes, não merecendo, neste ponto, nenhum reparo a r. sentença.

Na segunda fase da dosimetria da pena, sem incidência de circunstâncias atenuantes ou agravantes a serem analisadas.

Na terceira fase, de forma acertada, não foi aplicada a minorante do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Os requisitos do benefício previsto nesse dispositivo legal são os seguintes:

"Art. 33.

(...)

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."

Percebe-se que se trata de requisitos cumulativos. No caso em tela, apesar de o acusado ser primário e não ostentar maus antecedentes, restou cabalmente comprovado nos autos sua integração em organização criminosa.

Conforme indicado pelas testemunhas policiais, o acusado foi citado e identificado por ao menos outras três "mulas" do tráfico internacional, bem como foi constatado que o mesmo era responsável por aliciar e fazer tratativas com as "mulas", inclusive, foi precisamente esta a sua função no caso tratado nos presentes autos. Deste modo não restam dúvidas de que Mbwana Said Semamba fez do crime prática habitual e meio de vida, integrando organização e se dedicando à prática de atividades criminosas, não fazendo jus à aplicação da minorante do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Ainda na terceira fase da dosimetria, diante da transnacionalidade do delito, mas consideradas as circunstâncias da abordagem de Adilson na posse do entorpecente recebido do acusado, ainda no aeroporto, sem que tivesse adentrado na aeronave para seguir viagem ao exterior, bem como o fato de ser esta a única hipótese do artigo 40, da Lei nº 11.343/06 caracterizada no presente caso, inexistindo outra circunstância para justificar a sua fixação acima do mínimo, deve ser mantida a aplicação da causa de aumento de pena à razão de 1/6 (umsexto).

Mantido o valor do dia-nula em 1/30 (umtrigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos.

O regime de cumprimento inicial da pena é o fechado, consoante o disposto no artigo 33, § 2º, "a", do Código Penal.

Tendo em vista o *quantum* da reprimenda fixada, incabível a substituição por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44, I, do Código Penal.

Ante o exposto, nego provimento aos recursos do Ministério Público Federal e de Mbwana Said Semamba, mantendo-se a r. sentença em seus exatos termos.

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C.C. ART. 40, INC. I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E DA DEFESA. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA COMPROVADA. 10,898 kg DE COCAÍNA. PENA-BASE MANTIDA NO PATAMAR FIXADO. DOSIMETRIA MANTIDA. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. INCABÍVEL. COMPROVADO QUE O ACUSADO INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. MANTIDA CAUSA DE AUMENTO REFERENTE À TRANSNACIONALIDADE NO MÍNIMO LEGAL. RECURSO DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA NÃO PROVIDOS.

1. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada nos autos pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito, Laudo de Exame de Constatação Preliminar, Auto de Apresentação e Apreensão, Laudo Pericial de Informática, Laudo de Exame Toxicológico, atestando positivo para *Cocaína*, bem como declarações das testemunhas em sede policial, em juízo e interrogatório dos denunciados.

2. Os elementos de provas existentes nos autos demonstram que o acusado foi o responsável pela entrega do entorpecente destinado ao tráfico internacional, apreendido por ocasião da prisão em flagrante.

3. Consideradas as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal e o artigo 42 da Lei 11.343/2006, tendo em vista a natureza e quantidade expressiva de droga apreendida, deve ser mantido o *quantum* fixado pelo MM. Juiz *a quo*, visto estar em consonância com o que esta corte tem aplicado em casos semelhantes.

4. Apesar de o acusado ser primário e não ostentar maus antecedentes, restou cabalmente comprovado nos autos sua integração em organização criminosa, incabível, portanto, a incidência da minorante do artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.

5. Diante da transnacionalidade do delito, consideradas as circunstâncias da apreensão do entorpecente, não havendo motivos para exasperar a fração utilizada, mantida à razão de 1/6 (um sexto).

6. Recursos da acusação e da defesa não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos do Ministério Público Federal e de Mbwana Said Semamba, mantendo-se a r. sentença em seus exatos termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5026915-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE E PACIENTE: MARCOS ROBERTO AGOPIAN

Advogado do(a) IMPETRANTE E PACIENTE: GUILHERME CEZAR VIEIRA - GO40117

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Guilherme C. Vieira e Marco Antônio M. da Costa em favor de **MARCOS ROBERTO AGOPIAN**, contra ato imputado ao Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, nos autos da ação penal 0000573-63.2017.4.03.6130.

Sustentam os impetrantes, em síntese, que:

a) após investigação no bojo da Operação Agenda, o paciente foi denunciado como incurso no art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/1990, porque teria, supostamente, montado um esquema criminoso para a concessão de benefícios indevidos de meados de 2006 até junho de 2013;

b) citado, o paciente apresentou defesa prévia, em 17/01/2020, com rol de testemunhas;

c) no dia 12/02/20 foi afastado pelo Juízo "a quo" a possibilidade de absolvição sumária e determinada a realização de audiência de instrução e julgamento para 05/08/2020.

d) em razão de fatos novos ocorridos em meados de fevereiro, foi requerida a intimação de nova testemunha de defesa, imprescindível para o deslinde do feito, cujo arrolamento extemporâneo foi admitido pelo juízo, cabendo, entretanto, ao advogado da defesa apresentar a testemunha à audiência virtual, independentemente de intimação pessoal, sob pena de preclusão;

e) formalizado pedido de reconsideração para intimação pessoal da testemunha, a decisão foi mantida;

f) considerando que o paciente não possui qualquer tipo de contato ou até mesmo convivência com a referida testemunha e, considerando que ela não irá comparecer espontaneamente à audiência, está configurado o cerceamento de defesa pela negativa de produção de provas.

Requerem os impetrantes, assim, a concessão de liminar para determinar a suspensão do trâmite da ação penal até o julgamento final deste writ. No mérito, pleiteiam a ordem de habeas corpus para o fim de determinar a nulidade de todas as decisões que indeferiram os pleitos de produção de provas do paciente, anulando-se, por igual, o feito desde o recebimento da peça acusatória.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Como é sabido, o deferimento de liminar, em sede de habeas corpus, exige a demonstração, de plano, da presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, além da comprovação, inequívoca, de urgência na cessação da coação ilegal incidente sobre a liberdade do paciente.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que, por ocasião de instauração de inquérito policial no bojo da chamada Operação Agenda, identificou-se um esquema criminoso em Agências da Previdência Social, instalado, pelo menos, desde 2006 até junho de 2013, para concessão de benefícios indevidos mediante o pagamento de vantagens ilícitas com envolvimento de técnicos do seguro social, peritos médicos previdenciários, médicos particulares, intermediadores, segurados e outros.

As investigações em relação ao paciente se iniciaram após cumprimento do mandado de busca e apreensão nº 002830-03.2013.403.6130, vinculado ao então Inquérito Policial nº 0004343-40.2012.403.6130 (IPL nº 0405/2012-5), com o objetivo de apurar, inicialmente, eventual crime de lavagem de dinheiro, tipificado no art. 1º da Lei nº 9.613/1998.

Com a quebra de sigilo fiscal verificou-se que o paciente havia movimentado, aproximadamente, R\$2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais) em valores, no período de 20/12/2012 a 11/06/2013, sendo que o paciente informou à Receita Federal, em sua Declaração de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – DIRPF referente ao ano-calendário 2012, exercício 2013, rendimentos tributáveis recebidos na casa dos R\$ 39.990,00 (trinta e nove mil e novecentos e noventa reais).

Nesse contexto, o Ministério Público Federal promoveu o arquivamento dos autos em relação ao delito de lavagem de dinheiro, subsistindo apenas o crime contra a ordem tributária praticado, em tese, por MARCOS ROBERTO AGOPIAN.

Após informação da Receita Federal sobre o encerramento do Processo Administrativo Fiscal nº 10882.722584/2017-08 e que o crédito tributário havia sido definitivamente constituído, em 25/10/2017, o Ministério Público Federal denunciou o paciente como incurso no crime previsto no artigo, inciso I, da Lei nº 8.137/1990 porque omitiu informações e prestou declarações falsas à Receita Federal acerca dos valores depositados em sua conta-corrente, os quais eram completamente discrepantes dos rendimentos efetivamente declarados na DIRPF-2014, gerando, com tal conduta, a supressão do respectivo Imposto sobre a Renda de Pessoa Física no ano-calendário 2013, exercício 2014.

Recebida a denúncia, foi determinada a citação do acusado, que apresentou defesa prévia, em 27/01/2020, com indicação do rol de testemunhas a serem intimadas.

Após decisão que afastou a absolvição sumária do réu e designou audiência de instrução para o dia 05/08/2020, a defesa do ora paciente informou à autoridade impetrada, em 02/07/2020, o surgimento de novas testemunhas, as quais seriam de extrema importância para a elucidação do processo, requerendo fosse intimado HELCIO GREGORIO GAIO, residente em Curitiba/PR, vez que foi o responsável por vários depósitos bancários na conta do réu no período questionado.

O juízo a quo, por sua vez, em 07/07/2020, por mera liberalidade admitiu o arrolamento de novas testemunhas, apesar do pedido extemporâneo, determinando, contudo, ao advogado constituído apresentar as testemunhas à audiência virtual designada para 05/08/2020, independentemente de intimação pessoal das testemunhas pelo Juízo, sob pena de preclusão.

Em 17/07/2020, a defesa do paciente requereu reconsideração da decisão, vez que, a não intimação da testemunha seria equiparável à não admissão de seu arrolamento pelo fato de o denunciado e sua defesa ter qualquer poder de ingerência sobre a referida testemunha. Nestes termos, requereu a intimação de HELIO GREGORIO GAIO pela via WhatsApp, o que não prejudicaria a instrução processual.

A autoridade impetrada, em 17/07/2020, assim decidiu:

É incontroverso que, no âmbito processual penal, não há previsão legal para admissão de intimação por aplicativos eletrônicos. A medida proposta pela defesa equivale a ausência de intimação.

Com efeito, nos moldes propostos pelo réu, o depoente poderia, muito bem, furtar-se à apresentação e alegar que não foi devidamente intimado, impondo ao Poder Judiciário a interrupção e reinício da instrução processual.

Destarte, em atenção ao princípio da segurança jurídica e da legalidade, este Juízo opta por seguir os estritos termos da lei. Se o MPF devia ter arrolado suas testemunhas com a denúncia, o réu também deveria ter arrolado TODAS as testemunhas ao oferecer a resposta à acusação sob pena de preclusão. Neste sentido:

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. ARTIGOS 171, 172, 298, 299, 304 E 399. TODOS DO CÓDIGO PENAL. RESPOSTA À ACUSAÇÃO INTEMPESTIVA DIREITO DE ARROLAR TESTEMUNHAS. PRECLUSÃO TEMPORAL. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO RÉU. REJEIÇÃO DA DEFESA APRESENTADA NA FASE DO ARTIGO 396-A DO CPP. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA.

1. O direito à prova não é absoluto, limitando-se por regras de natureza endoprocessual e extraprocessual. Assim é que, na proposição de prova oral, prevê o Código de Processo Penal que o rol de testemunhas deve ser apresentado, sob pena de preclusão, na própria denúncia, para o Ministério Público, e na resposta à acusação, para a defesa.

2. No caso vertente, não há ilegalidade na desconsideração do rol de testemunhas da defesa, apresentado fora do prazo legalmente estabelecido, ante a preclusão temporal desta faculdade processual.

3. Ademais, não é de presumir-se o prejuízo para o réu, pois a inquirição - se essencial para a busca da verdade real - poderá ser realizada, de ofício, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, restando, ainda, a possibilidade de aportarem-se aos autos tais fontes de prova sob a forma documental, posto que atípica.

(...)

6. Habeas corpus não conhecido.”

(STJ, HG 201100781731, Sexta Turma, Relator Sebastião Reis Júnior, julgado em 15.05.2014).

[O] momento processual adequado para a apresentação do rol de testemunhas pela defesa é por ocasião da resposta à acusação, [sob] pena de preclusão. (...) É dizer: se o rol de testemunhas não constar na defesa preliminar, a produção da prova testemunhal estará preclusa. (...).

Não vejo constrangimento ilegal na manifestação externada pelo Ministério Público Federal por ocasião da apresentação extemporânea pela defesa do rol de testemunhas. Os pronunciamentos, tanto do Ministério Público Federal, como da ilustre defensora foram sopesados pelo Juiz sob o crivo de regularidade e de valoração que houve por bem decidir a matéria com isenção.

7. Sobre o rol de testemunhas apresentado intempestivamente seguiu o D. Julgador o comando do art. 396-A, caput, do CPP que impõe à defesa a apresentação do rol de testemunhas quando da resposta à acusação, em momento único. Contudo, em homenagem à ampla defesa, foi a ela assegurada a realização de audiência na qual seria deliberado acerca da necessidade das referidas pessoas serem ouvidas como testemunhas do juízo. (...).

(RECURSO EMENTADO ESTRITO 5007067-69.2019.4.03.6102, Rel. LOUISE VILELA LEITE FILGUEIRAS BORER, TRF3 - 5ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/01/2020).

O rito processual já foi há muito estabelecido pela Lei e a defesa em momento algum trouxe sequer um argumento que demonstrasse por qual razão deixou de arrolar uma testemunha da qual já tinha conhecimento (não se trata de prova nova!). Tentar convencer o Juízo a admitir a mudança das regras processuais com base em mera retórica alegando que a testemunha é deveras importante para deixar de ser ouvida me parece descabido.

E nem se alegue que falta razoabilidade a este Juízo. Pela decisão ID 34994346, já admiti ouvir a testemunha arrolada extemporaneamente (por mera liberalidade), desde que o réu a apresente ao ato independentemente de intimação. Ora, se o réu requer que o juízo intime a testemunha por Whatsapp - algo absolutamente incabível no processo penal - o que impede o réu de solicitar à testemunha que participe da audiência? O ônus que lhe recaiu foi provocado pela própria omissão da parte!

Por todo o exposto, **mantenho a decisão recorrida em todos os seus termos**. Se a testemunha Helcio Gregorio Gaio não se apresentar voluntariamente à audiência virtual, será decretada a preclusão da tomada de seu depoimento.

Sem prejuízo, caso a testemunha não compareça ao ato virtual, ainda existirá a possibilidade de ouvir o depoente como testemunha do Juízo, mas somente após a conclusão da instrução processual, ouvida a parte contrária, e desde que o réu demonstre até a audiência de instrução (por meio de suas testemunhas, no interrogatório ou por meio de documentos que deverão ser juntados até a audiência, também sob pena de preclusão), os motivos pelos quais todas as demais já provas produzidas não serão suficientes para possibilitar o julgamento da ação penal em razão da alegada imprescindibilidade da oitiva do senhor Helcio como testemunha do Juízo.

Considerando que o paciente testou positivo para COVID-19, a audiência foi reagendada para 05/10/2020, às 14hs.

Os elementos dos autos não indicaram presença de qualquer violação a direito líquido e certo do paciente.

Com efeito, o momento processual adequado para o réu arrolar testemunha é o da defesa prévia. Logo, mostra-se impertinente a diligência requerida à medida que não se refere a fatos supervenientes a esta fase processual.

A atuação defensiva, perante o juízo, inicia-se, efetivamente, com a apresentação da defesa prévia prevista no art. 396-A do Código de Processo Penal:

“Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.

§ 1º (...)

§ 2º Não apresentada a resposta no prazo legal, ou se o acusado, citado, não constituir defensor, o juiz nomeará defensor para oferecê-la, concedendo-lhe vista dos autos por 10 (dez) dias.

Portanto, do teor do texto legal, tem-se claramente que, uma vez citado, cabe ao acusado oferecer defesa escrita, respondendo à acusação que lhe foi imputada, no prazo legal de 10 (dez) dias, oportunidade em que deverá, igualmente, arrolar suas testemunhas.

No que pese a indicação extemporânea de outras testemunhas pela defesa do paciente, observa-se que o juízo monocrático admitiu a oitiva por mera liberalidade, desincumbindo o juízo da intimação da testemunha.

Não vislumbro qualquer ilegalidade, ainda, na negativa de intimação de testemunha por meio do aplicativo WhatsApp, medida eletrônica não prevista no ordenamento jurídico.

Ademais, nos termos consignados na decisão impugnada, o juízo admitiu a possibilidade de ouvir o depoente como testemunha do Juízo após a conclusão da instrução processual e ouvida a parte contrária, e desde que o réu demonstre, até a audiência de instrução, “...os motivos pelos quais todas as demais provas produzidas não serão suficientes para possibilitar o julgamento da ação penal em razão da alegada imprescindibilidade da oitiva do senhor Helcio como testemunha do Juízo.”.

Ressalte-se, ainda, ser princípio fundamental no processo penal a assertiva de que não se declara nulidade de ato, se dele não resultar prejuízo comprovado para o réu, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal e do enunciado contido na Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal.

Assim, no âmbito da cognição sumária, próprio da ação de habeas corpus, não vislumbro flagrante ilegalidade apta a ensejar a concessão do pedido liminar para suspensão do feito.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar**.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

APELANTE: CARLOS ELBERTH NUNES DA CRUZ
CONDENADO: CESAR HENRIQUE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE - MS9829-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000451-37.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: CARLOS ELBERTH NUNES DA CRUZ
CONDENADO: CESAR HENRIQUE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE - MS9829-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta contra a sentença ID 137861335, que condenou Cesar Henrique do Nascimento e Carlos Elberth Nunes da Cruz pela prática do crime do art. 334-A, § 1º, I, do Código Penal c/c arts. 2º e 3º, ambos do Decreto-lei nº 399/1968, à pena individual de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas penas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), com imposição do efeito de inabilitação para dirigir veículo.

Em suas razões recursais, a defesa de Carlos Elberth Nunes da Cruz requer a incidência da atenuante da confissão espontânea, assim como a redução da pena abaixo do mínimo legal, sob o argumento de que o réu tem endereço fixo, ocupação lícita, família constituída e ótimos antecedentes. Subsidiariamente, pede a manutenção da substituição da pena corporal por restritivas de direito (ID 137861344).

A acusação apresentou suas contrarrazões no ID 137861347.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo conhecimento parcial do recurso, apenas quanto ao pedido de fixação da pena inferior ao mínimo, mas, na parte conhecida, para que lhe seja negado provimento (ID 138093357).

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000451-37.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: CARLOS ELBERTH NUNES DA CRUZ
CONDENADO: CESAR HENRIQUE DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE - MS9829-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que Carlos Elberth Nunes da Cruz e César Henrique do Nascimento foram denunciados pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, I, do Código Penal c/c arts. 2º e 3º, ambos do Decreto-lei nº 399/68 (ID 137861333).

Narra a denúncia que, em 09 de março de 2017, por volta das 14:30 horas, na BR 463, no Km 79, próximo ao Posto Capey, no município de Ponta Porã/MS, Carlos Elberth Nunes da Cruz transportou, após ter importado mercadoria proibida do Paraguai, 13.100 (treze mil e cem) maços de cigarros da marca FOX, utilizando veículo Fiat Palio.

Nas mesmas circunstâncias, porém utilizando um veículo Fiat Uno, César Henrique do Nascimento transportou, após ter importado mercadoria proibida do Paraguai, 15.720 (quinze mil setecentos e vinte) maços de cigarros das marcas EIGHT, AURA, HUDSON e FOX.

Prosegue a exordial relatando que, policiais federais visualizaram três veículos que transitavam sucessivamente pela rodovia e, diante da situação suspeita, decidiram abordá-los. No entanto, ao perceberem a ação policial, os veículos tentaram retornar, sem êxito, sendo constatado que Carlos Elberth Nunes da Cruz conduzia o veículo Fiat Palio, ao passo que César Henrique do Nascimento trafegava com o automóvel Fiat Uno.

Durante esta abordagem, foi localizado no interior dos automóveis vultosa quantidade de cigarros estrangeiros com marcas cujo laudo pericial atestou não estarem autorizadas a serem comercializadas ou fabricadas em território brasileiro.

Após regular instrução, sobreveio sentença que julgou procedente a denúncia e condenou os acusados à pena individual de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, com substituição da pena corporal por restritivas, pela prática do delito tipificado no artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal c/c arts. 2º e 3º, ambos do Decreto-lei nº 399/1968.

Passo às matérias devolvidas.

Inicialmente, observo que não houve insurgência das partes quanto à existência de provas de autoria e materialidade delitivas, razão pela qual mantenho a condenação do réu Carlos Elberth Nunes da Cruz pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, inciso I, do Código Penal c/c arts. 2º e 3º, ambos do Decreto-lei nº 399/1968.

Em relação à dosimetria da pena, a defesa do referido acusado pleiteia a aplicação da atenuante da confissão espontânea, assim como sua fixação abaixo do mínimo legal.

Neste ponto, observo que a sentença assim procedeu:

“2.3 Dosimetria da Pena

(...)

CARLOS ELBERTH NUNES DA CRUZ

Na primeira fase de aplicação da pena, da análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, "caput", do Código Penal, infere-se que: a) quanto à culpabilidade, entendendo que o grau de reprovabilidade e o dolo apresentam-se normais à espécie; b) o acusado não possui maus antecedentes, e aqui registro que inquiritos policiais e ações penais em andamento não podem ser considerados para majoração da pena-base, a teor do que dispõe a Súmula 444 do STJ; c) não há elementos que permitam analisar a conduta social do acusado e sua personalidade; d) os motivos do crime foram normais à espécie; e) as circunstâncias do crime também não devem ser valoradas negativamente; f) as consequências do crime não foram consideráveis, em razão da apreensão das mercadorias; g) não há falar em comportamento da vítima. Assim, fixo a pena no mínimo legal, nesta fase da dosimetria, em 2 anos de reclusão. Na segunda fase de aplicação da pena, aplica-se a circunstância atenuante da confissão (artigo 65, III, "d", do CP), uma vez que este Juízo utilizou-se da confissão perante a autoridade policial como elemento para a condenação, contra o réu, razão pela qual se deve fazer uso desta também em favor do acusado, pelo princípio da proporcionalidade. Todavia, nesta segunda fase, a pena não pode ir aquém do mínimo legal, razão pela qual deixo de computar esta atenuante no cálculo da pena. Fica a pena nesta segunda fase em 2 (dois) anos de reclusão. Já na terceira fase, não há causas de aumento ou diminuição. Por tudo isso, fixo a pena definitiva no patamar de 2 anos de reclusão.

O regime inicial de cumprimento da pena, considerando a quantidade da pena aplicada e as circunstâncias judiciais, será o regime aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "e", e § 3º, do Código Penal Brasileiro.

Preenchidas por ele as exigências do art. 44 do Código Penal, substituo a sua pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito consistentes na prestação de serviços à comunidade, a ser disciplinada pelo juízo da execução da pena, e de prestação pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais). Fixo ainda a pena em desfavor do réu de inabilitação para conduzir veículo automotor, consoante art. 278-A do Código de Trânsito Brasileiro, pena essa que, rememoro, pode ser decretada independentemente de possuir ou não o condenado habilitação para tanto e que poderá, eventualmente, ter seus efeitos cessados com a sua eventual reabilitação" (ID 137861335).

De plano, observo que o pleito defensivo quanto à redução da pena abaixo do patamar mínimo determinado em lei é descabido. Isso porque é vedado ao magistrado estabelecer a pena fora dos limites legais previstos abstratamente para a infração penal, com exceção das hipóteses de causa de aumento ou diminuição de pena, as quais não foram reconhecidas neste caso. Tal circunstância ocorre para evitar que o judiciário atue na condição de legislador, usurpando funções do poder legislativo.

Desta feita, na primeira fase da dosimetria, de rigor a manutenção da pena-base em 2 (dois) anos de reclusão, uma vez que não foram valoradas de forma negativa nenhuma das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

Na segunda etapa, não vejo interesse da defesa na incidência da atenuante da confissão, já que devidamente reconhecida pelo juízo a quo. Ademais, também aqui se mostra inviável a redução da pena, não só pelos argumentos acima expostos, mas também pelo teor da Súmula nº 231 do STJ, no sentido de que "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

Por fim, na terceira fase da dosimetria, não foram reconhecidas causas de aumento e diminuição de pena, o que preservo, com manutenção da pena definitiva em 2 (dois) anos de reclusão.

Preservados o regime prisional aberto e a substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, assim como os demais termos da sentença.

Ante o exposto, conheço o recurso da defesa em parte, e na parte conhecida, lhe nego provimento.

É como voto.

EMENTA

PENAL PROCESSO PENAL. ART. 334-A, §1º, I, CP. CONTRABANDO DE CIGARROS. DOSIMETRIA DA PENAS. PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. ATENUANTE DA CONFISSÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA PARTE DESPROVIDO.

1. A redução da pena abaixo do patamar mínimo determinado em lei é descabida, já que é vedado ao magistrado estabelecer a pena fora dos limites legais previstos abstratamente para a infração penal, sob pena de que o judiciário atue na condição de legislador, usurpando funções do poder legislativo.

2. Ausência de interesse recursal na incidência da atenuante da confissão quando já reconhecida pelo juízo a quo.

3. Recurso da defesa parcialmente conhecido e nesta parte desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conhecer o recurso da defesa em parte, e na parte conhecida, lhe negar provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5003396-92.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS PINHEIRO DE SOUSA - SP409394-A, PAULO EDUARDO DE MENEZES DIAS - SP217060-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5003396-92.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS PINHEIRO DE SOUSA - SP409394-A, PAULO EDUARDO DE MENEZES DIAS - SP217060-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença ID 137491632 e 137491641 que condenou MARIA DO CARMO DA SILVA pela prática do delito previsto no art. 304 c/c art. 299, ambos do Código Penal à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos de reclusão e pagamento de 185 (cento e oitenta e cinco) dias-multa, no valor diário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em regime inicial aberto, com substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em razões recursais ID 137491653, a defesa da ré sustentou sua absolvição por atipicidade, sob o argumento de que não houve a exibição do documento. Aduz, ainda, a inexigibilidade de conduta diversa, já que a apresentação do documento não se deu por iniciativa própria. Subsidiariamente, requer a incidência da atenuante da confissão.

A acusação apresentou contrarrazões (ID 137491656).

Em parecer ID 138503393, a Procuradoria Regional da República se manifestou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5003396-92.2019.4.03.6181

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RUBENS PINHEIRO DE SOUSA - SP409394-A, PAULO EDUARDO DE MENEZES DIAS - SP217060-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que MARIA DO CARMO DA SILVA foi denunciada pela prática do crime previsto no artigo 304 c/c art. 299, ambos do Código Penal, porque, no dia 25 de outubro de 2019, às 15h00, na Travessa Romancinho, nº 05, CEP 04410-090, Americanópolis, nesta Capital, foi apreendida em flagrante delito ao fazer uso de documento ideologicamente falso perante agentes da polícia federal, consistentes em cédula de identidade e carteira de trabalho falsos.

Ainda segundo a denúncia, os agentes da polícia federal dirigiram-se ao endereço de residência da ré para cumprir 4 (quatro) mandados de prisão preventiva expedidos em seu desfavor. Chegando no local foram recepcionados por pessoa que se identificou como Josefa Francisca da Silva e lhes apresentou, de forma livre e espontânea, cédula de identidade RG nº 56462213-8 SSP/SP e carteira de trabalho nº 14122, série 403-SP.

No entanto, ao entrevistarem os moradores da rua, estes apontaram Josefa como sendo “Marinha”, apelido pela qual Maria do Carmo é conhecida. Vendo-se nesta situação, a denunciada admitiu que Josefa Francisca da Silva, já falecida, foi sua irmã de criação, bem como que seu nome verdadeiro era Maria do Carmo da Silva, conforme RG nº 3096743 SSP/PE, apresentado posteriormente (ID 137491523).

Após regular instrução, a ré foi condenada pela prática do crime estabelecido no art. 304 c/c art. 299, ambos do Código Penal.

Passo a apreciar as matérias devolvidas.

De plano, rechaço a alegação defensiva de atipicidade da conduta, sob o fundamento de que o documento não foi apresentado pela ré, mas sim encontrados pelos policiais.

Ora, em sede policial a própria denunciada admitiu em seu interrogatório que havia exibido aos policiais federais um RG e uma Carteira de Trabalho em nome de Josefa Francisca da Silva, mas com suas fotografias (ID 137491371).

Tal circunstância foi confirmada pelo depoimento dos policiais Linário José Leal Junior e Marcos Szmowicz, os quais declararam que a acusada se apresentou, na primeira vez, como Josefa Francisca da Silva, tendo exibido o RG e a Carteira de Trabalho falsos. Somente depois de alguns questionamentos na vizinhança é que ela admitiu que seu nome verdadeiro era Maria do Carmo da Silva (ID 137491371).

Em juízo as duas testemunhas reafirmaram a mesma versão fornecida por ocasião do flagrante, no sentido de que ela se apresentou com o nome do documento falso apreendido, ou seja, como Josefa. Também relataram que descobriram sua verdadeira identidade depois que a esposa da filha da acusada indicou que a ré se chamava Maria do Carmo (ID 137491576 e 137491577).

A ré, por sua vez, negou a imputação do crime que lhe foi feita, dizendo que se identificou perante os agentes como Maria do Carmo e que os policiais encontraram a documentação falsa em nome da sua irmã de criação em cima da mesa, a qual ela usaria apenas para buscar trabalho (ID 137491575).

Verifica-se, portanto, que a prova oral colhida indica que a apresentação da documentação falsa partiu da acusada e não decorreu de um encontro fortuito, como faz crer a defesa, motivo pelo qual não há que falar em atipicidade da conduta.

Igualmente equivocada a alegação de que a ré deve ser isenta de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa.

Sabe-se que para uma conduta ser considerada reprovável, além da imputabilidade e da potencial consciência da ilicitude, também deve ser verificada a possibilidade de o agente tê-la praticado em uma situação de normalidade, conforme o ordenamento jurídico. Quando tal circunstância não ocorre, constata-se a inexigibilidade de conduta diversa.

No particular, o contexto fático revela que Maria do Carmo de forma consciente e voluntária, anuiu com a prática delitiva. Não há falar em inexigibilidade de conduta diversa por parte da ré ao exibir documentos falsificados com o objetivo de dificultar ou impedir sua prisão.

Além disso, da mesma forma que qualquer outro direito, sabe-se que a autodefesa não é absoluta, admitindo exceções. Com base neste entendimento, o STF reconheceu em sede de repercussão geral que mencionado princípio não alcança o agente que se identifica falsamente (atribuindo a si nome de terceiro), sendo considerada típica a sua conduta.

Com fundamento na mesma *ratio decidendi*, mostra-se ainda mais reprovável a atitude daquele que falsifica ou adquire um documento falso para utilizá-lo como forma de não ser identificado, não sendo tal ação considerada forma de autodefesa. Precedente: STJ, 6ª Turma, AgRg no AREsp 1398376/SP, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 25.06.2019, DJe 01.07.2019.

No mais, observo que não houve impugnação das partes quanto à existência de provas da autoria e materialidade delitiva (ID 137491371, 137491373, 137491520 e 137491574 a 137491577), razão pela qual preservo a condenação de Maria do Carmo da Silva pela prática dos crimes do art. 304 c/c o art. 299, ambos do Código Penal.

Em relação à dosimetria, verifico que a sentença assim procedeu:

“Analisando as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, caput, do Código Penal, verifico que as circunstâncias do crime devem ser negativamente valoradas, razão pela qual a pena-base deve ser fixada acima do mínimo legal. Com efeito, em que pese a falsificação ter sido absorvida pelo uso, o fato de ter contribuído para a contrafação do documento merece consideração. Mais que isto, a acusada demonstrou ousadia e evidente culpabilidade exacerbada ao utilizar-se de órgão oficial, mediante a apresentação ao Poupatempo de Certidão de Nascimento de Josefa, para conseguir o documento ideologicamente falso.

Ainda, é certo que MARIA DO CARMO apresentou não apenas um, mas dois documentos falsos aos agentes de polícia federal – registro de identidade e CTPS – na tentativa de furtar-se da ação policial.

Fixo a pena-base, assim, em 03 (TRÊS) ANOS DE RECLUSÃO e 185 (CENTO E OITENTA E CINCO) DIAS-MULTA, cujo valor unitário estabeleço em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do crime, tendo em vista a ausência de elementos nos autos que indiquem a real situação econômica da acusada, devendo haver a atualização monetária quando da execução.

À mingua de circunstâncias atenuantes e/ou agravantes e causas de diminuição e/ou aumento de pena, torno a pena definitiva em 03 (TRÊS) ANOS DE RECLUSÃO e 185 (CENTO E OITENTA E CINCO) DIAS-MULTA.

O início do cumprimento da pena privativa de liberdade será no regime aberto, em virtude do disposto no artigo 33, parágrafo 3º, do Código Penal, por entender ser este regime o adequado e suficiente para atingir a finalidade de prevenção e reeducação da pena.

Considerando o disposto no artigo 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade aplicada por 2 (DUAS) restritivas de direitos, por ser medida socialmente recomendável, sendo a primeira de prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas a ser cumprida na forma estabelecida pelos artigos 46 e 55, do Código Penal e demais condições do Juízo das Execuções Penais, e sendo a segunda pena restritiva de direitos a de prestação pecuniária consistente no pagamento de parcela única no valor correspondente a R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a entidade pública ou privada com destinação social cadastrada no Juízo das Execuções Penais” (ID 137491632).

Na primeira fase da dosimetria, observo que não houve insurgência das partes. No entanto, verifico que o magistrado valorou de forma negativa, dentre outras circunstâncias do crime, o fato de a ré ter contribuído para a contrafação do documento e ter se utilizado de órgão oficial para consegui-lo.

Ora, tais circunstâncias constituem fases e elementos do próprio tipo penal em questão, além de não se distinguirem do que comumente ocorre neste tipo de infração, logo não deve servir para majoração da pena-base.

Desta feita, fixo a pena-base em 2/5 (dois quintos) acima do mínimo legal, o que resulta em 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão.

Na segunda etapa, assiste razão à defesa para que incida a atenuante da confissão espontânea.

O fato de a ré ter sido presa em flagrante não é óbice ao reconhecimento da confissão, uma vez que a espontaneidade exigida pela norma prescinde de motivos. São, pois, irrelevantes as razões pelas quais a acusada admitiu a prática do crime para que se aplique a atenuante.

Aqui, Maria do Carmo admitiu a apresentação da documentação falsa no âmbito do inquérito policial e tal circunstância foi devidamente utilizada na fundamentação da sua condenação. Portanto, aplico a atenuante da confissão (art. 65, III, “d” do Código Penal) e reduzo a pena em 1/6 (um sexto), do que resulta 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão.

Por fim, na terceira fase da dosimetria, preservada a inexistência de causas de aumento e diminuição de pena, resta a pena definitiva em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão.

No tocante à pena de multa, verifico que o juízo *a quo* não manteve a necessária proporcionalidade entre a quantidade de dias com pena privativa de liberdade, conforme orientação jurisprudencial. Logo, por se tratar de medida mais benéfica para a defesa, redimensiono a pena de multa para 11 (onze) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.

Não obstante a alteração da pena, fica mantido o regime inicial aberto e a substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e pagamento de prestação pecuniária no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e, de ofício, reduzo a pena-base e redimensiono a pena de multa, com fixação da pena definitiva em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor diário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ATIPICIDADE. NÃO RECONHECIMENTO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INEXISTÊNCIA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ATENUANTE DA CONFISSÃO. MULTA REDIMENSIONADA DE OFÍCIO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O conjunto probatório demonstra que o documento falso foi espontaneamente apresentado pelo agente e não objeto de encontro furtivo, o que afasta a alegação defensiva de atipicidade da conduta.
2. Para uma conduta ser considerada reprovável, além da imputabilidade e da potencial consciência da ilicitude, também deve ser verificada a possibilidade de o agente tê-la praticado em uma situação de normalidade, conforme o ordenamento jurídico. Inexigibilidade de conduta diversa afastada.
3. O STF reconheceu em sede de repercussão geral que a autodefesa não alcança o agente que se identifica falsamente (atribuindo a si nome de terceiro), sendo a ação considerada típica.
4. Circunstâncias que constituem fases e elementos do próprio tipo penal não devem servir para majoração da pena-base.
5. O fato de a acusada ter sido presa em flagrante não é óbice ao reconhecimento da confissão, uma vez que a espontaneidade exigida pela norma prescinde de motivos. São, pois, irrelevantes as razões pelas quais a ré admitiu a prática do crime para que se aplique a atenuante.
6. A quantidade de dias-multa deve manter a necessária proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, conforme orientação jurisprudencial.
7. Recurso da defesa parcialmente provido. Pena-base e pena de multa alteradas de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da defesa para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e, de ofício, reduzir a pena-base e redimensionar a pena de multa, com fixação da pena definitiva em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor diário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL (1710) Nº 5006609-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: FRANK RONALDO SOARES, ANDREA SANTOS SOUSA SOARES

Advogados do(a) IMPETRANTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

Advogados do(a) IMPETRANTE: JOSE EDUARDO DE MELLO FILHO - SP159978-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL. OPERAÇÃO VAGATOMIA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. LEVANTAMENTO PARCIAL. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. A denominada Operação Vagatomia foi deflagrada para apurar a "venda de vagas" no curso de Medicina no âmbito da Universidade Brasil.
2. Existem indicativos de que os impetrantes integrariam o núcleo "assessoria" do esquema delituoso. E, em face de tais indícios, foram decretadas as medidas de constrição patrimonial atacadas no presente *mandamus*.
3. Infere-se dos autos que as investigações não teriam avançado em relação aos impetrantes, não ficando claro ainda como os mesmos se inserem no esquema fraudulento. Por essa razão, a autoridade policial informou a abertura de outras investigações sobre delitos diversos.
4. Tem-se, portanto, que, passado cerca de 1 (um) ano do início das investigações, não há acusação formalizada contra os impetrantes, não se afigurando razoável manter "in totum" e por tempo indeterminado as medidas patrimoniais constritivas.
5. Levantamento parcial das constrições realizadas.
6. Segurança parcialmente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Des. Fed. MAURICIO KATO, Turma, por unanimidade, decidiu conceder parcialmente a segurança, para levantar o sequestro e a indisponibilidade de todos os valores indicados pelo MM. Juiz no item "1" de suas informações (ID 129672449), com exceção daqueles titularizados por IGM Medicina Eireli (empresa em nome de Andrea, CNPJ 21.622.228/0001-93), em relação à qual mantém a constrição em metade do valor ali apontado, qual seja, R\$ 2.882.355,68, liberando-se o restante. Manter a constrição sobre os itens apreendidos nas buscas e apreensões (item 2 das informações do MM. Juiz), e a mantém igualmente sobre eventuais imóveis que tenham sido indisponibilizados (item 3 das informações), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000559-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: FABIO KAZUO KOGA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO MARKMAN - SP18113-A, JULIO CESAR FAVARO - SP253335-A, FABIO MAKOTO DATE - SP320281-N, LUCIMARA DA COSTA SANTOS BERNARDINI - SP382196-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000559-44.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: FABIO KAZUO KOGA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO MARKMAN - SP18113-A, JULIO CESAR FAVARO - SP253335-A, FABIO MAKOTO DATE - SP320281-N, LUCIMARA DA COSTA SANTOS BERNARDINI - SP382196-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença ID 135762068 que condenou FABIO KAZUO KOGA pela prática do delito previsto no art. 334, caput c/c § 3º, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, com substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e pagamento de prestação pecuniária no valor de 20 (vinte) salários mínimos.

A defesa apresentou razões recursais no documento ID 135762080, em que requereu a redução da pena de prestação pecuniária, com contrarrazões da acusação no ID 135762085.

Na petição ID 135762088, os advogados recém-constituídos por substabelecimento pleitearam a devolução do prazo para apresentação de recurso, o que foi aceito pelo juízo *a quo* em homenagem à ampla defesa, com o cadastro dos novos patronos (ID 135762089).

Nas novas razões recursais, a defesa sustentou o reconhecimento do crime tentado, já que o réu não ultrapassou a zona primária alfandegária. Alegou, ainda, o afastamento da causa de aumento do § 3º do art. 334 do Código Penal, sob o argumento de que a ação foi praticada por meio de transporte aéreo regular. Por fim, pediu a redução da pena de prestação pecuniária (ID 135762088).

A acusação ratificou as contrarrazões (ID 135762092).

Emparecer ID 136117883, a Procuradoria Regional da República se manifestou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De início, destaco que as razões recursais apresentadas no documento ID 135762080 não geram qualquer efeito, haja vista o novo recurso de apelação interposto pelos patronos constituídos por substabelecimento.

No mais, consta dos autos que Fabio Kazuo Koga foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 334, caput c/c § 3º, do Código Penal, porque, no dia 22 de março de 2019, iludiu o pagamento de impostos devidos pela entrada no território nacional, por transporte aéreo, através do Aeroporto Internacional de São Paulo – em Guarulhos, após desembarcar do voo AA951 da Cia Aérea AMERICAN, de joias avaliadas em R\$ 277.846,98 (duzentos e setenta e sete mil oitocentos e quarenta e seis reais e noventa e oito centavos), as quais estavam ocultas no interior de um pacote de salgadinho “Doritos”, incorrendo na elisão de impostos federais no importe de R\$ 89.355,60 (oitenta e nove mil trezentos e cinquenta e cinco reais e sessenta centavos).

Narra a denúncia que o acusado foi selecionado pela analista tributária da Receita Federal ao passar pelo canal “Nada a declarar”. Após verificar o passaporte do denunciado, a funcionária percebeu que se tratava de viajante muito frequente, motivo pelo qual solicitou que suas bagagens passassem pelo raio-x.

Depois de certa relutância, o réu também colocou o pacote de salgadinhos no raio-x, momento em que as imagens apontaram a existência de metais e/ou pedras. Ao ser feita a inspeção de bancada, o fiscal Nilo Sérgio Gonçalves averiguou que no interior do pacote havia vários outros mais compactos contendo diversas joias preciosas, inclusive com etiquetas de preços em dólares.

Ainda segundo a narrativa acusatória, diante das evidências, o denunciado acabou confessando que realmente se tratavam de joias e que as trazia para revenda no Brasil. Ele ainda confessou que as joias são fabricadas na China e que os valores das etiquetas se referem à tabela cheia e não ao valor de compra, uma vez que as fábricas fornecem elevados descontos.

Por derradeiro, consta a informação de que as joias foram avaliadas em R\$ 277.846,98 (duzentos e setenta e sete mil oitocentos e quarenta e seis reais e noventa e oito centavos) e os tributos federais elididos em R\$ 89.355,60 (oitenta e nove mil trezentos e cinquenta e cinco reais e sessenta centavos).

Após regular instrução, o réu foi condenado pela prática do crime estabelecido no artigo 334, caput c/c § 3º, do Código Penal.

Passo a apreciar as matérias devolvidas.

De plano, rechaço a alegação defensiva que não houve a consumação do delito, devendo ser reconhecida a sua forma tentada.

Verifica-se do conjunto probatório que o acusado desembarcou do avião e se dirigiu para o canal “nada a declarar” quando foi selecionado pela fiscal para a realização de vistoria em sua bagagem. Ao passar seus pertencentes pelo raio-x, foi flagrado na posse das joias, as quais estavam escondidas no pacote de “doritos” por ele carregado.

Ora, ao contrário do que sucede com o delito de sonegação fiscal, cuja natureza material exige a constituição do crédito tributário para instauração da ação penal (STF, Súmula Vinculante n. 24), o delito de contrabando ou descaminho é de natureza formal, não sendo obrigatório o prévio esgotamento da instância administrativa.

No caso concreto, resta afastada a hipótese de crime tentado, uma vez que é indiferente o fato de que a aduana tenha, ou não, inviabilizado a ilusão fiscal, de modo que, o efetivo ingresso das mercadorias em território nacional sem o pagamento dos tributos devidos, independente da demonstração do valor do tributo que deixou de ser recolhido, basta para a consumação do crime de descaminho.

Nota-se que o bem jurídico tutelado, na primeira conduta descrita no art. 334 do Código Penal é justamente o controle da entrada e saída de mercadorias do País.

Desta forma, resta consumado o delito de descaminho exatamente no momento em que a mercadoria destinada à importação ou exportação irregular ingressa no território nacional, com a ilusão dos tributos devidos, ainda que dentro dos limites da zona fiscal, o que se coaduna com o entendimento jurisprudencial desta 5ª Turma. Precedentes: ApCrim 0000652-08.2012.4.03.6004, Des. Fed. André Nekatschalow, e-DJF3 Judicial 1, Data: 23/02/2017; ApCrim 0005140-66.2013.4.03.6102, Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1, Data: 28/05/2018.

No mais, verifico que não houve insurgência das partes quanto a autoria e materialidade delitiva (ID 135761715, 135761716, 135761720 a 135761722 e 135762059 a 135762062), razão pela qual mantenho a condenação do acusado, nos termos da decisão de primeiro grau.

No tocante à dosimetria da pena, a defesa requer o afastamento da causa de aumento prevista no § 3º do art. 334 do Código Penal, sob o fundamento de que tal acréscimo só deve ocorrer na hipótese de transporte aéreo clandestino, assim como a redução da pena de prestação pecuniária.

Neste ponto, verifico que a sentença assim procedeu:

“Passo, portanto, à dosimetria da pena.

Em relação às circunstâncias judiciais (art. 59), a culpabilidade é normal à espécie.

No que concerne aos antecedentes, trata-se de requisito objetivo que impede qualquer análise subjetiva do julgador. No caso concreto, não há informação no sentido de que o réu possua antecedentes criminais.

Não há elementos para análise da personalidade, tampouco da conduta social.

Os motivos, as consequências e as circunstâncias do crime são normais à espécie.

A vítima não favoreceu a ocorrência dos fatos delitivos.

Em face do acima exposto, fixo a pena base privativa de liberdade para o crime em 1 ano de reclusão.

Na segunda fase da aplicação da pena, verifico a presença da atenuante da confissão, mas deixo de aplicá-la, considerando que a pena-base já foi fixada no mínimo legal (Súmula 231 STJ).

Na terceira fase da aplicação da pena, incide a causa de aumento prevista no §3º do artigo 334, devendo a pena ser dobrada.

Assim, fixo a pena privativa de liberdade definitiva em 2 anos de reclusão, estabelecendo, ainda, o regime inicial aberto, nos termos do art. 33, §2º, alínea “c”, do Código Penal.

4.1. Substituição e suspensão da pena privativa de liberdade

Verifico que há possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por sanções restritivas de direitos, nos termos das disposições contidas no art. 44 do mesmo diploma. Tal norma vincula a substituição à aplicação de pena não superior a quatro anos, não reincidência em crime doloso e circunstâncias judiciais que indiquem ser a medida suficiente. No caso dos autos, constato que o acusado preenche os requisitos exigidos para a substituição.

Diante disso e considerando a disposição contida art. 44, §2º, do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade aplicadas por duas penas restritivas de direito, a seguir discriminadas: **prestação de serviços à comunidade**, em entidade a ser indicada pelo Juízo da execução penal, pelo período da pena privativa de liberdade imposta e em tempo não inferior a sete horas semanais, e **prestação pecuniária**, no valor de vinte salários mínimos, também em favor de entidade pública a ser designada pelo Juízo da execução, na forma prevista pela Resolução nº 295/14, do CJF" (ID 135762068).

Diante da ausência de insurgência recursal, preservo a pena-base no mínimo legal, assim como a incidência da atenuante da confissão e a aplicação da Súmula nº 231 do STJ, o que resulta na pena intermediária de 1 (um) ano de reclusão.

Na terceira etapa da fixação da pena, resta cabível a manutenção da causa de aumento descrita no § 3º do art. 334 do Código Penal.

A meu ver, a alegação de que o transporte aéreo clandestino dificultaria a fiscalização aduaneira e, por conseguinte, somente a eles se aplicaria a mencionada causa de aumento não procede. Isso porque a lei não faz qualquer diferenciação entre o transporte aéreo regular e o clandestino, sendo irrelevante tal circunstância, de sorte que não cabe ao intérprete da norma fazê-lo, devendo ser aplicada a majoração em questão sempre que a importação irregular de mercadorias ocorrer por via aérea na execução do delito, o que é o caso dos autos. Precedente: STJ, 5ª Turma, HC nº 225.898/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 07/03/2014.

Logo, preservo a **pena definitiva em 2 (dois) anos de reclusão, tal qual fixado na sentença.**

Igualmente mantido o regime prisional aberto, assim como a possibilidade de substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços comunitários e pagamento de prestação pecuniária.

Em relação a esta última, sem razão à defesa quanto a sua modificação.

De acordo com o art. 45, § 1º, do Código Penal, a pena restritiva de direito na modalidade de prestação pecuniária "*consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários*".

Cuida-se, portanto, de espécie de pena restritiva de direito que tem como finalidade o pagamento em pecúnia à vítima do crime ou a entidade pública ou privada com fim social.

No caso em apreço, penso que a quantia fixada pela sentença (20 salários mínimos) se mostra razoável e se coaduna com situação financeira do réu (ID 135761716), com o valor atribuído às joias e com os tributos federais não pagos (ID 135761720 e 135761731), motivo pelo qual a mantenho.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DESCAMINHO. FORMA CONSUMADA. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. TRANSPORTE AÉREO. PENA RESTRITIVA DE DIREITO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Resta consumado o delito de descaminho exatamente no momento em que a mercadoria destinada à importação ou exportação irregular ingressa no território nacional, com a ilusão dos tributos devidos, ainda que dentro dos limites da zona fiscal.
2. A causa de aumento descrita no § 3º do art. 334 do Código Penal não faz qualquer diferenciação entre o transporte aéreo regular e o clandestino, sendo irrelevante tal circunstância, de sorte que se aplica sempre que a importação irregular de mercadorias ocorrer por via aérea na execução do delito.
3. A pena de prestação pecuniária constitui espécie de pena restritiva de direito que tem como finalidade o pagamento em pecúnia à vítima do crime ou a entidade pública ou privada com fim social.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0005425-20.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: DANIEL APARECIDO GRACIANO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARTINS DE RESENDE - SP383978-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0005425-20.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: DANIEL APARECIDO GRACIANO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARTINS DE RESENDE - SP383978-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta contra a r. sentença ID 13765552, que condenou DANIEL APARECIDO GRACIANO pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso V, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, com substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e pagamento de prestação pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões recursais (ID 137655582), a defesa pleiteia a absolvição do réu com base no princípio do *in dubio pro reo*.

Contrarrazões da acusação apresentadas na petição ID 137655585.

Emparecer ID 138088222, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0005425-20.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: DANIEL APARECIDO GRACIANO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO MARTINS DE RESENDE - SP383978-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que DANIEL APARECIDO GRACIANO foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, incisos IV e V, do Código Penal e art. 3º do Decreto-lei nº 399/68, porque no dia 07 de junho de 2017, por volta das 23h53, no município de Santa Rita do Passa Quatro/SP, mantinha em depósito, recebeu e ocultava, em proveito próprio e no exercício de atividade comercial, mercadoria proibida pela lei brasileira, consistente em 10 (dez) maços de cigarros da marca "TE", de origem paraguaia.

Narra a peça acusatória que policiais militares faziam fiscalização de rotina na cidade quando avistaram o proprietário de um estabelecimento comercial se apropriando de um pacote contendo cigarros de procedência duvidosa no interior de seu veículo.

Diante da situação suspeita, os policiais decidiram abordar o proprietário e, ao ser indagado sobre a procedência dos cigarros, o denunciado disse que os havia adquirido na cidade de São Paulo para serem vendidos em seu estabelecimento.

Na vistoria realizada no veículo, foram encontrados 10 (dez) maços de cigarros de origem estrangeira (ID 137655270).

Após regular instrução, o réu foi condenado pela prática do crime estabelecido no artigo 334-A, § 1º, inciso V, do Código Penal, ao cumprimento de pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão.

Passo à análise das razões recursais.

De plano, rechaço a alegação defensiva, uma vez que o conjunto probatório não deixa dúvidas quanto à materialidade e autoria delitivas.

Com efeito, a materialidade restou devidamente comprovada pelos seguintes elementos de prova: a) Representação Fiscal para Fins Penais encaminhada pela Receita Federal ao Ministério Público a respeito do processo administrativo nº 10817.720107/2017-13; b) Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, com descrição da forma como se deu a apreensão dos cigarros estrangeiros da marca "TE" em posse do acusado sem a devida documentação; c) Boletim de Ocorrência lavrado em 07/06/2017, com dados sobre a apreensão dos cigarros encontrados no interior do veículo.

Insta salientar que, ao contrário do que sucede com o delito de sonegação fiscal, cuja natureza material exige a constituição do crédito tributário para instauração da ação penal (STF, Súmula Vinculante n. 24), o delito de contrabando é de natureza formal, não sendo obrigatório o prévio esgotamento da instância administrativa.

O objeto jurídico tutelado não se restringe ao recolhimento de tributos, mas é, especialmente, o controle da entrada e saída de mercadorias do território nacional e o interesse da Fazenda Nacional sendo, por isso, classificado como crime contra a Administração Pública.

No mais, destaco que a autoria e o dolo também se encontram devidamente comprovados nos autos.

A testemunha Daniel do Amaral Veiga disse se recordar de diversas abordagens feitas ao réu, sendo que em várias constataram a prática de ilícitos. Relatou ter participado de ações no estabelecimento comercial dele e também em seu domicílio. Encontraram diversas vezes cigarros contrabandeados no seu estabelecimento comercial. Questionado sobre a diligência de junho de 2017, disse que se lembrava. Informou que costumam vistoriar bares e outros locais. Mencionou que o réu admitiu que os cigarros eram para revenda, além de indicar ter o contato de uma pessoa que fazia a distribuição dos cigarros, inclusive de funcionários públicos. O acusado ainda teria declarado que, em algumas situações o distribuidor ia até Santa Rita, ao passo que em outras era ele que se dirigia para São Paulo a fim de fazer a aquisição. O depoente ainda informou que o réu trabalhava sozinho no estabelecimento e que costumava deixar alguns maços de cigarro sobre o balcão e outros dentro do veículo, o qual ficava na frente do estabelecimento e, algumas vezes, também dentro da sua residência (ID 13765545).

Em seu interrogatório judicial, o réu Daniel Aparecido confirmou a acusação que lhe foi imputada. Informou que vai para a cidade de São Paulo adquirir mercadoria e, para manter o bar, trouxe alguns maços de cigarro da referida marca. Alegou que todos os bares vendem os mesmos cigarros. Disse, ainda, que não exibia os cigarros no estabelecimento porque não tinha lugar para colocá-los, por isso os deixava no balcão. Por fim, mencionou que vendia cigarros nacionais também (ID 13765546).

Ressalte-se ainda que o denunciado tinha plena consciência da ilegalidade da sua conduta, uma vez que já esteve envolvido com o contrabando de cigarros em outras ocasiões, conforme se verifica nos documentos ID 137655278 e 137655273.

Desta feita, mantenho a condenação de DANIEL APARECIDO GRACIANO pela prática do crime do art. 334-A, § 1º, inciso V, do Código Penal.

Em relação à dosimetria da pena, observo que não houve impugnação de nenhuma das partes, razão pela qual a preservo em 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto e com substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade e prestação pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da defesa.**

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. ARTIGO 334-A, §1º, INCISO V, DO CP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. O conjunto probatório acostado aos autos mostra-se suficiente para a condenação do acusado.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5001769-19.2020.4.03.6181

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: GLAUCIA DE CASSIA BOLDRINI

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS SCATINHO LAPETINA - SP257188-A, DAVI SZUVARCFUTER VILLAR - SP337079-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RESTITUIÇÃO DE BENS APREENDIDOS NO BOJO DA "OPERAÇÃO ÚLTIMO LANCE". INSTRUMENTOS DE TRABALHO. RESTITUIÇÃO DEFERIDA, SEM PREJUÍZO DA POSSIBILIDADE DA EXTRAÇÃO DOS DADOS ARMANEZADOS NOS EQUIPAMENTOS, QUE SE RELACIONEM COM A AÇÃO PENAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. No que se refere à apontada nulidade do "decisum" que determinou a busca e apreensão, a questão deve ser suscitada na seara adequada, uma vez que nesta via incidental a discussão deve obedecer aos limites estabelecidos no artigo 118 do Código de Processo, relativos à manutenção ou não da apreensão dos bens, vale dizer, se preenchidos ou não os requisitos normativos para a liberação pretendida.
2. Verifica-se que os equipamentos apreendidos não consubstanciam instrumentos do crime ou derivados de seu cometimento. Na verdade, são instrumentos de trabalho utilizados pela recorrente que, ante a evolução tecnológica, se tornam obsoletos e imprestáveis com o passar do tempo, o que denota a necessidade de sua restituição.
3. A devolução dos referidos aparelhos apreendidos não prejudica a possibilidade de extração dos dados neles armazenados que guardem relação de pertinência com a ação penal.
4. Apelação a que se dá parcial provimento para determinar a imediata restituição dos bens apreendidos indicados na inicial, sem prejuízo da possibilidade de extração dos dados neles armazenados que guardem relação de pertinência com a ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação para determinar a imediata restituição dos bens indicados na inicial, sem prejuízo da possibilidade de extração dos dados neles armazenados que guardem relação de pertinência com a ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019613-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: FERNANDO ALBERTO DE SOUZA BARRETO

IMPETRANTE: SILAS DOS SANTOS COELHO

Advogado do(a) PACIENTE: SILAS DOS SANTOS COELHO - BA63669

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 4ª VARA FEDERAL CRIMINAL, OPERAÇÃO EX-FUMO

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

EMENTA

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. ILEGALIDADE DA BUSCA E APREENSÃO E DAS PROVAS PRODUZIDAS. ENTRADA NO IMÓVEL REALIZADA COM CONSENTIMENTO DO MORADOR, O PRÓPRIO PACIENTE. ILEGALIDADE AFASTADA. ORDEM DENEGADA.

1. Expedido mandado de busca e apreensão relacionado ao paciente, a equipe policial constatou tratar-se o local de um lote vazio. Diligenciado em novo endereço obtido, o próprio paciente franqueou a entrada dos policiais no imóvel.
2. Assinado termo de consentimento, com a presença de duas testemunhas.
3. Erro de grafia no termo de consentimento trata-se de mero erro material, sem o condão de eivar o documento de qualquer vício ou nulidade.
4. Diante do exposto e registrado consentimento do paciente, não demonstrada pela defesa nenhuma possível mácula quanto à entrada e vistoria pelos policiais na residência, não há que se falar em afronta ao direito constitucional de inviolabilidade de domicílio.
5. O presente *mandamus* não é via adequada para a análise da legalidade de cada uma das provas produzidas a partir da entrada no imóvel em questão, que, inclusive, não foram juntadas aos autos.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL (413) Nº 5007214-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES - SP218270-A, ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO - SP206320-A, GABRIEL COIMBRA RODRIGUES ABBUD - SP405889-N, NEITON GERALDO GOUVEA JUNIOR - SP440918, RODRIGO ANTONIO SERAFIM - SP245252-A

AGRAVADO: MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL (413) Nº 5007214-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES - SP218270-A, ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO - SP206320-A, GABRIEL COIMBRA RODRIGUES ABOUD - SP405889-N, NEITON GERALDO GOUVEA JUNIOR - SP440918, RODRIGO ANTONIO SERAFIM - SP245252-A

AGRAVADO: MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) AGRAVADO: JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES - SP218270-A, GABRIEL COIMBRA RODRIGUES ABOUD - SP405889-N, NEITON GERALDO GOUVEA JUNIOR - SP440918, ALAMIRO VELLUDO SALVADOR NETTO - SP206320-A, RODRIGO ANTONIO SERAFIM - SP245252-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de Agravos em Execução Penal interpostos pelo Ministério Público Federal e por MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO contra decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Jales/SP que, nas execuções penais nº 0000687-88.2015.403.6124 e 0000799-23.2016.403.6124, que seguem unificadas, determinou a conversão das penas restritivas de direitos em privativa de liberdade, destacando o saldo a cumprir de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias de reclusão, fixado o regime inicial aberto e o cumprimento em regime de prisão domiciliar, tendo em vista o descumprimento injustificado das obrigações que foram impostas à apenada (ID 128491959, pág. 146).

O Ministério Público Federal objetiva o afastamento da detração, ao argumento de que não se admite na hipótese de pena de prestação pecuniária e, portanto, pede seja excluído o período descontado a título de prestação pecuniária paga, de forma a resultar no saldo de 07 (sete) anos, 07 (sete) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto (ID 128491959, páginas 785/795).

A defesa da apenada, por sua vez, pede seja anulada a decisão agravada, ao argumento de que amparada em mera presunção de culpa da condenada.

Relata que a agravante, na Ação Penal nº 0001467-48.2003.403.6124, foi condenada à pena de 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, em regime inicial aberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) cestas básicas à entidade com destinação social, pelo cometimento do crime descrito no artigo 168-A do Código Penal, bem como na Ação Penal nº 0106577-81.1999.403.0399, foi condenada à pena de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, em regime inicial aberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos.

Discorre que expedidas as guias de recolhimento, por decisão datada de 28 de janeiro de 2020, as referidas execuções foram unificadas, de maneira que acompanhadas nos autos da execução penal nº 0000687-88.2015.403.6124.

Relata que, no transcorrer do cumprimento da pena, o órgão ministerial postulou a nulidade integral dos relatórios informativos apresentados pelo CORECA (entidade beneficiada pelos trabalhos) referentes ao cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade, com a consequente conversão das penas substitutivas em privativas de liberdade.

Alega que, "in verbis":

(...) Tal manifestação fundou-se na suspeita de que a agravante estaria, junto de Adriana da Silva Valle, funcionária da entidade citada, falseando e fazendo uso dos documentos comprovantes de sua frequência na atividade de execução da pena criminal, de modo que fariam constar o seu comparecimento à instituição enquanto realizava viagens nacionais e internacionais.

Com base em tais elementos, esta Defesa postulou pela suspensão do feito executório em função de que, com o questionamento sobre a confiabilidade dos relatórios apresentados pela agravante, o regular processamento desta execução restaria prejudicado, sobremaneira porque algumas referências feitas pelo Ministério Público Federal se davam sem a devida correspondência nos autos.

Sendo assim, o juízo de forma escorreita e em observância ao contraditório e à ampla defesa, designou audiência de justificação para que a agravante pudesse se manifestar pessoalmente em função dos questionamentos apontados. Nesta, restou posto que a pena de prestação pecuniária fora devidamente cumprida.

Ato contínuo, o Ilustre Magistrado mostrou-se convencido por esta Defesa no sentido de que a reprimenda de prestação pecuniária imposta fora integralmente cumprida – ou seja, a fração meia de toda a reprimenda imposta-, de modo que foi proferida decisão no sentido de anular todo o cumprimento da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade, partindo, para tanto, de uma presunção de culpa da agravante em razão do questionamento feito pelo Parquet sobre a fiabilidade dos documentos que atestam o seu cumprimento da reprimenda.

Ocorre que a decisão se fundou, para anulação completa do cumprimento de pena até este momento, em apenas quatro episódios específicos e que são objeto de questionamento em feito paralelo. Sendo assim, há uma desproporcionalidade na decisão agravada que acentuou a situação de MARIA CHRISTINA, dado que tais quatro situações episódicas e ainda sem qualquer prova definitiva de falsidade serviram, indevidamente, à anulação de toda a execução da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade, que já perdura por cerca de cinco anos".

Nessa toada, aponta violação aos princípios da presunção de inocência (artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal) e da correlação (artigo 383 do Código de Processo Penal), postulando a imediata anulação da decisão recorrida, de forma a revalidar os relatórios apresentados pela agravante (ID 128491959, páginas 797/812).

Apresentadas contrarrazões pelo Ministério Público Federal (ID 128491959, pág.237) e pela defesa (ID 128491959, pág. 223).

Em sede de juízo de retratação, restou mantida a decisão agravada (ID 128491959, pág.852).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento ao recurso defensivo e pelo provimento do recurso ministerial (ID 137077931).

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

VOTO

Dos fatos. Consta dos autos que a agravante, nos autos da Ação Penal nº 0001467-48.2003.403.6124, foi condenada à pena de 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, em regime inicial aberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) cestas básicas à entidade com destinação social, pelo cometimento do crime descrito no artigo 168-A do Código Penal, o que ensejou a Execução Penal nº 0000687-88.2015.403.6124.

Extrai-se que, nos autos da Ação Penal nº 0106577-81.1999.403.0399, foi condenada à pena de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, em regime inicial aberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos, o que ensejou a Execução Penal nº 0000799-23.2016.403.6124.

Em decorrência das duas condenações pelo cometimento de delitos da mesma espécie delitativa, o magistrado procedeu à unificação das penas (autos nº 0000687-88.2015.403.6124), bem assim, diante de notícia sobre eventual descumprimento da pena de prestação de serviços junto ao CORECA, mediante suposta falsificação de relatórios de comparecimento, determinou a intimação da apenada para esclarecimentos, “in verbis”:

“(…) Trata-se da unificação das execuções penais da condenada MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO abaixo especificadas:

1ª) nº 0000687-88.2015.403.6124 (estes autos) referente a condenação nos autos da Ação Penal nº 0001467-48.2003.403.6124 à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e ao pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, em regime inicial aberto, substituídas por 02 (duas) penas restritivas de direitos, uma de prestação de serviços à comunidade e a outra de prestação pecuniária consistente no adimplemento de 10 (dez) cestas básicas à entidade com destinação social;

2ª) nº 0000799-23.2016.403.6124 (inserida na movimentação 03) referente a condenação nos autos da Ação Penal nº 0106577-81.1999.403.0399 à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos, 9 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, em regime inicial aberto, substituídas por 02 (duas) penas restritivas de direitos, uma de prestação de serviços à comunidade pelo tempo da condenação e a outra de prestação pecuniária consistente no adimplemento de 10 (dez) salários-mínimos.

O Ministério Público Federal informou (movimentação 15) ser perfeitamente possível o cumprimento simultâneo das penas restritivas de direitos, conforme já decidido pelo c. STJ no RHC 96.829/RS:

EXECUÇÃO PENAL. UNIFICAÇÃO DE PENAS. CUMPRIMENTO DE PENAS RESTRITIVA DE DIREITOS. SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENÇÃO A PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. CUMPRIMENTO SUCESSIVO DAS REPRIMENDAS. POSSIBILIDADE. 1. Esta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que a conversão da pena restritiva de direitos poderá ocorrer quando houver incompatibilidade na execução da pena restritiva de direitos com a privativa de liberdade (art. 181, § 1º, alínea e, da LEP e art. 44, § 5º, do Código Penal). 2. Na espécie, o recorrente cumpria pena restritiva de direitos quando sobreveio nova condenação onde, também, foi a pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos. Assim, inexistiu incompatibilidade de cumprimento das penas restritivas impostas ao recorrente, constatando-se perfeitamente possível a execução sucessiva das medidas despenalizadoras. 3. Recurso ordinário em habeas corpus provido para determinar que as penas restritivas de direitos sejam cumpridas sucessivamente pelo recorrente. (RHC 96.829/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 07/05/2018)

É o relatório. Decido.

Sobre a unificação de penas, a legislação que rege a matéria assim dispõe:

O artigo 111, e o parágrafo único da LEP - Lei nº 7.210 de 11 de Julho de 1984:

“Art. 111. Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição.

Parágrafo único. Sobreveio condenação no curso da execução, somar-se-á a pena ao restante da que está sendo cumprida, para determinação do regime.”

Para a unificação e constatação do regime de cumprimento de penas simultâneas impostas ao sentenciado em ações penais diversas, o somatório das penas é o marco que fixa os parâmetros que regerão o curso da execução das penas impostas ao sentenciado. Nesse sentido:

“UNIFICAÇÃO DE PENAS. 1. No caso de aplicação simultânea de penas decorrentes de ações penais diversas, o somatório das penas, na forma do artigo 111 da Lei de Execução Penal, é o que baliza a reprimenda a ser cumprida pelo apenado, podendo a unificação acarretar medida mais severa que aquela fixada em cada decreto condenatório. 2. Sobreveio nova condenação no curso de execução penal, as penas são unificadas. Caso a soma apurada exija do apenado o cumprimento das reprimendas em estabelecimento penitenciário, as penas substitutivas restam prejudicadas e convertidas em privação da liberdade, podendo, ainda, o apenado estar sujeito à regressão para o regime mais gravoso, na forma dos artigos 111 e 118, inciso II, da Lei de Execução Penal. TRF-4 - Agravo de Execução Penal EP 50112007120184047005 PR 5011200-71.2018.4.04.7005 (TRF-4)

No que se refere às penas restritivas de direitos, a somatória das penas não poderá exceder a 4 (quatro) anos, consoante dispõe o inciso I do artigo 44, do CP:

“Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade quando:

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;” (grifo nosso).

Nessa esteira:

“UNIFICAÇÃO DAS PENAS. SOMA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. ARTIGO 44, INCISO I, DO CP. IMPOSSIBILIDADE DA MANUTENÇÃO DA PENAS RESTRITIVA DE DIREITOS. NECESSÁRIA CONVERSÃO PARA PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE. 1. Diante de nova condenação no curso da execução penal, necessária a unificação das penas. 2. Realizada a soma das reprimendas aplicadas, a pena fixada ultrapassa o limite fixado pelo artigo 44, inciso I, do Código Penal, acarretando a impossibilidade da substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. 3. Negado provimento ao Agravo de Execução Penal.” TRF-4. Agravo em Execução EP 50004617820194047110 RS.

No caso em exame, o Ministério Público informou que remanescem o pagamento das cestas básicas e a prestação de serviços das horas restantes junto à casa abrigo de Jales/SP para o integral cumprimento das penas às quais MARIA CHRISTINA foi sentenciada, em cumprimento nas Execuções nº 0000687-88.2015.403.6124 e nº 0000799-23.2016.403.6124.

Observo que em ambas as ações penais a sentenciada foi condenada pela mesma infração (Artigo 168-A do C.P.) delitos cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa.

Nessa vertente, não obstante a somatória das penas às quais a sentenciada MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO foi condenada excederem ao critério legal de 04 (quatro) anos, ante o cumprimento parcial das penas de prestação de serviços à comunidade, a unificação das penas é a medida lícita a ser seguida por este Juízo.

Do exposto, com fulcro nos artigos 111, parágrafo único da Lei 7.210/1984, DECRETO A UNIFICAÇÃO das penas restritivas de direitos aplicadas ao sentenciado MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO nos autos da Execução nº 0000687-88.2015.403.6124 e de nº 0000799-238.2016.403.6124, para o prosseguimento do processamento nos autos da primeira.

Oficie-se, com urgência, à entidade beneficiária para a fiscalização do cumprimento das penas unificadas, encaminhando-se cópia desta decisão.

Em relação aos fatos noticiados MPF (movimentação 15), da leitura dos comprovantes de comparecimento, as assinaturas existem, porém, a informação que chega é de ausência de comparecimento, o que se constituiria em crime, pelo que também fica o MPF cientificado, desde logo, nos termos do artigo 40 do CPP.

Nesta vertente, concedo 48 (quarenta e oito) horas para explicações por escrito pela apenada e pela direção do CORECA, sob pena de preclusão e eventual conversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, pois são muito graves os fatos alegados, ainda mais em se tratando do CORECA, entidade beneficente cadastrada no Juízo que se encontra em vias de receber, em processo de cunho administrativo presidido por este Juízo, dezenas de milhares de reais administrados pela Justiça" (ID 128491953, páginas 560/563).

A defesa da condenada assim se manifestou:

"(...) Quanto ao cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, em sua cota (movimentação 15) o Ministério Público Federal menciona a existência da Notícia de Fato nº 1.34.030.000125/2019-67, em trâmite perante a PRM-Jales/SP, procedimento investigatório instaurado com o fito de apurar a regularidade do cumprimento do supracitado suplicio na instituição CASA DE PASSAGEM, sugerindo haver inconsistências.

Informada a grave acusação à Justiça Federal, mesmo ausentes demais elementos que embasassem as investigações – até porque mencionada Notícia de Fato não fora encartada a este expediente –, Vossa Excelência entendeu por cientificar o órgão acusatório nos termos do Art. 40 do CPP, assim como intimar a apenada e a entidade assistencial para prestarem esclarecimentos no exíguo prazo de 48h, sob pena de preclusão e eventual convalidação da pena em privativa de liberdade.

Esta banca advocatícia obteve acesso à íntegra da Notícia de Fato nº 1.34.030.000125/2019-67 no dia 27 de janeiro de 2020, via solicitação apresentada junto ao Sistema Cidadão do MPF. Do aludido expediente investigatório é possível extrair que a imputação feita pelo Parquet Federal é, com a devida vênia, escorada numa leitura equivocada dos fatos e da execução criminal.

Excelência, em relação ao cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade por MARIA CHRISTINA, não há incorreções ou anormalidades a serem arguidas. Diferentemente do que afirmado, inexistem determinação legal para que a apenada compareça às segundas e quintas-feiras na CASA DE PASSAGEM:

Movimentação 1 – pág. 100

Movimentação 3 – pág. 414

A Lei de Execução Penal prevê que o trabalho que envolve a prestação de serviços à comunidade terá duração de 8 (oito) horas semanais, não podendo prejudicar a jornada normal de trabalho do indivíduo (Art. 149, § 1º, da LEP cc. Art. 46, § 3º, do CP). Trata-se de modalidade de pena que se destina a evitar o encarceramento massivo e de menor duração, sendo a forma punitiva menos onerosa e que oferece melhores resultados à sociedade. É de sua natureza ser flexível.

Absolutamente nenhuma ordem foi emanada por este r. Juízo Federal fixando e determinando a função, dia e horário, apenas vinculando o local.

E assim não foi feito porque é mais do que usual no cumprimento das penas restritivas de direitos a Justiça deixar ao encargo das instituições tais atribuições, o que, mais uma vez, denota flexibilidade, como é natural de ser deste tipo de penalidade.

De mais a mais, a aludida pena restritiva de direito é cumprida perante idônea entidade, o Consórcio Intermunicipal de Direitos da Criança e Adolescente do Noroeste Paulista – CORECA, reconhecida pela comunidade jalesense e região, bem como pelo próprio Poder Judiciário de competência local.

A despeito da completa falta de auxílio e de maiores informações por parte das autoridades, o CORECA confecciona os relatórios informativos de trabalho e os apresenta regularmente. Destes documentos, depreende-se que MARIA CHRISTINA cumpre sua carga horária majoritariamente em dias de semana, justificando documentalmente eventual ausência. Suas atividades principais envolvem o cuidado com os acolhidos, nos banhos, na alimentação, na hora dormir; com tarefas, com projetos e atividades, entre outros.

Excelência, é presumível que todas essas ações demandem tempo e o cumprimento da carga horária imposta, não havendo espaço para benesses ou fraudes, até porque atestada a qualidade e referência da instituição CORECA, que, por depender deste tipo de assistência, certamente não daria azo a tais falhas, facilmente detectáveis, aliás.

Cumpra esclarecer que no bojo da mencionada Notícia de Fato, em trâmite perante a PRM-Jales/SP, três pessoas prestaram depoimento, estes que lançam luz aos questionamentos deste r. Juízo Federal: DENISE ROQUE DA SILVA.

LARISSA LUNDULFO DOS SANTOS e ADRIANA DA SILVA VALLE. DENISE, psicóloga e funcionária celetista do CORECA desde agosto de 2015, esclareceu que labora todos os dias, de segunda e terça-feira trabalha das 6h às 12h e de quarta a sexta-feira das 14h às 20h. Pontuou que a casa trabalha atualmente com 14 crianças e adolescentes, mas tem capacidade maior. Que se trata de um consórcio de doze municípios da região, contando com 9 cuidadores, 4 auxiliares, inúmeros voluntários e apenados. Frisou que os prestadores são avaliados e ajudados de acordo com as suas aptidões (pintura, jardinagem, auxílio da alimentação, limpeza, roupa, etc.), não atuando diretamente com as crianças.

Declarou que conhece MARIA CHRISTINA e esta já era voluntária da casa, como continuou sendo mesmo cumprindo pena. Que é uma das apenadas/voluntárias e que presencia a mesma toda a semana, não só, mas especialmente quinta. Que trabalha diretamente com as crianças em tarefas de banho, soneca, etc. Que quem realiza o controle de presença dos apenados é ADRIANA, a coordenadora responsável por fiscalizar os trabalhos. Que já viu MARIA CHRISTINA aos finais de semana e que o procedimento quando alguém falta é justificar. Que ela já entregou atestado médico à instituição. Que a última vez que viu Maria Christina foi próximo aos dias das crianças, possivelmente dia 10, oportunidade em que estava organizando a questão dos presentes.

LARISSA, assistente social da instituição há 3 anos, trabalha na parte da manhã e em todos os dias da semana. Declara que em 2016 trabalhou de segunda a sábado, das 16h às 22h; em 2017 das 14h às 20h e desde o final de 2017 na parte da manhã.

Informa que os apenados trabalham geralmente de manhã, recordando-se de Vinícius, Jean e Wellington. Diz que ao chegarem os apenados, ADRIANA os questiona para saber de suas aptidões, sendo que eles costumam trabalhar com manutenção. Que conhece MARIA CHRISTINA ("CHRIS"), não sendo sua amiga, nutrido relação apenas no interior da entidade. Esclarece que a mesma já era voluntária da entidade e ajuda a cuidar das crianças com alimentação, tarefas, banhos, "coisas de mulher"; que se recorda que desde 2016 CHRISTINA devia comparecer umas 2x por semana, talvez um pouco mais; que, na condição de voluntária, ela sempre ajudou a instituição, sobretudo com presentes para as crianças em datas festivas. Sabe que MARIA CHRISTINA passou por uma recente cirurgia porque chegou a ver o atestado em seu prontuário, ficando afastada por 30 dias, não sabendo dar maiores informações. Acredita que a mesma já tenha apresentado outro atestado.

Ao seu turno, ADRIANA, pedagoga, historiadora e coordenadora da entidade desde 2014, alocada em cargo comissionado por três gestões, informou que trabalha com horário fixo de 4h diárias, ficando o restante à disposição; que geralmente cumpre seu expediente segundas-feiras de manhã (1h30min) e a tarde (a partir das 16h), terças (entre 19h e 22h), quartas e quintas (entre 14h e 18h) e sextas (das 16h às 22h). Esclarece que é responsável pelos apenados prestadores de serviços à comunidade; que CHRISTINA já era voluntária quando assumiu a função e sempre cuidou das crianças, auxiliando com banho, trabalhos externos de passeio, tarefas, etc. Recordar-se de que ela tinha frequência de comparecimento de até 3 vezes semanais e que tem conhecimento de que a mesma faz trabalho voluntário em um centro espírita, acabando por vincular essas duas funções voluntárias. Diz categoricamente que as suas funções da apenada não se confundem com as de voluntária; que não concorda com a afirmação do Procurador de que a flexibilização do cumprimento de pena por CHRISTINA teria trazido algum prejuízo, sobretudo porque a mesma cumpre corretamente o que determinado, ficando basicamente na entidade, não havendo mistura com o seu serviço voluntário. Igualmente, frisa que não concorda com a afirmativa feita pelo Procurador no sentido de que tenha sido determinado desde 2016 pela Justiça que Christina cumpra os trabalhos de segundas e quintas-feiras, não tendo chegado tal determinação em suas mãos, nem sequer alguma orientação sobre a exatidão dos dias. Que por essa razão fez uma espécie de termo de comparecimento para CHRISTINA assinar. Que recentemente, diante de orientação da Justiça Estadual e da Central de Penas, começaram a usar o termo enviado, documento que permite que conste os dias de cumprimento exatos. Com segurança, afirma que CHRISTINA fazia o horário das 14h às 22h, excetuando-se período justificado por atestado médico. Que os dias em que ela não pôde ir foram avisados e algumas datas foram flexibilizadas, mas nunca o tempo de cumprimento. Informa que o primeiro atestado apresentado não fora enviado para a Justiça pois não tinha ciência de que deveria comunicar; até porque disse Christina que seu advogado o faria. Que solicitou cópia do segundo atestado, documento deixado na porta da instituição e ora disponibilizado ao MPF; que possivelmente ela esteve ausente em outubro de 2019. Disse que em 11/11 ela já não estava indo; que a depoente desmente o que lido na certidão do Oficial da Procuradoria, dizendo "não foi assim". Que CHRISTINA chegou a fazer contato esclarecendo que já estava nem melhor e que em breve retornaria às atividades; que elas não têm intimidade; que CHRISTINA não lhe relatou qual seria o problema de saúde e que quando ela comparece num dia, compensa no outro, reforçando que a carga horária semanal é rigorosamente cumprida. Diz não saber se MARIA CHRISTINA auxilia financeiramente a entidade.

Por fim, anota-se que as informações prestadas pela CASA DE PASSAGEM, REGIME JURÍDICO DE ABRIGO DO CONSÓRCIO INTERMUNICIPAL DE DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE DO NOROESTE PAULISTA – CORECA, são no mesmíssimo sentido do conteúdo produzido no expediente investigatório do MPF. Com efeito, a instituição ressaltou a completa lisura no desempenho das atividades de MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO (...) (ID 128491953, páginas 594/602).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela reconversão das penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade, colacionando cópias de informes da Polícia Federal relativos aos registros dos movimentos migratórios realizados pela condenada, bem como da denúncia oferecida contra a apenada e Adriana da Silva Valle, Coordenadora do CORECA, em virtude da Notícia de Fato nº 1.34.030.000125/2019-67, pelo cometimento do delito definido no artigo 304 c.c. o artigo 299, ambos do Código Penal, em continuidade delitiva (ID 128491959, páginas 611/680).

Concedida vista, a defesa manifestou-se pela suspensão da execução até que os fatos narrados na denúncia sejam efetivamente esclarecidos (ID 128491959, páginas 699/707).

O Juízo "a quo" oportunizou a defesa da apenada, antes de analisar o pleito ministerial de reconversão das penas restritivas de direitos em pena privativa de liberdade, designando audiência de justificação (ID 128491959, páginas 712/714).

Ao depois, sobreveio o "decisum" agravado, "in verbis":

"Trata-se da unificação das execuções penais da condenada MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO, na qual tramitam, de forma unificada, os Processos nº0000687-88.2015.403.6124 (Guia de Execução Penal nº09/2015) e nº0000799-23.2016.403.6124 (Guia de Recolhimento nº06/2016).

O Processo nº0000687-88.2015.403.6124 (Guia de Execução Penal nº09/2015) se refere ao cumprimento da pena fixada na sentença em desfavor de MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO na ação penal nº0001467-48.2003.403.6124, com trânsito em julgado em 13/08/2014, pela prática do crime previsto no art. 168-A, c/c o art. 71, ambos do CP. Foram fixadas as penas de 03 (três) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 18 (dezoito) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos, quais sejam: a) prestação de serviços à comunidade pela mesma duração da pena privativa de liberdade; e b) prestação pecuniária consistente em 10 (dez) cestas básicas mensais (cf. Mov. 1.1, Página 12).

A pena de multa referente a essa condenação foi integralmente cumprida, conforme comprovante de recolhimento do Mov. 1.1, Página 147.

Quanto à prestação pecuniária, a condenada entregou ao Lar dos Velhinhos de Jales/SP o total de 440 (quatrocentos e quarenta) cestas básicas, de acordo com os recibos juntados aos autos, restando pendente de cumprimento o pagamento de 30 (trinta) cestas básicas, conforme certidão do Mov. 51.1, Página 723/728.

Quanto à pena de prestação de serviços à comunidade, a condenada iniciou o cumprimento junto ao CORECA - Consórcio Intermunicipal de Direitos da Criança e do Adolescente do Noroeste Paulista (Casa de Abrigo de Jales/SP) em janeiro de 2016 e, de acordo com a certidão explicativa do Mov. 51.1, Página 723/728, até janeiro de 2020, apresentou relatórios de cumprimento oriundos da entidade dando conta da realização de um total de 1624 horas.

Por sua vez, o Processo nº0000799-23.2016.403.6124 (Guia de Recolhimento nº06/20 16) trata do cumprimento da pena fixada em desfavor da ré MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO na sentença proferida na ação penal nº0106577-81.1999.403.0399, transitada em julgado em 01/09/2015, pela prática do crime previsto no art. 168-A, § 10, I, c/c o art. 71, ambos do Código Penal, às penas de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito, quais sejam: a) prestação de serviços à comunidade pelo mesmo prazo da pena privativa; b) prestação pecuniária no valor de 10 salários-mínimos a entidade cadastrada pelo Juízo (cf. Mov. 3.1, Página 341).

Neste particular, foi juntado comprovante de recolhimento do valor devido a título de pena de multa (R\$3.648,40, cf. Mov. 3.1, Página 439), assim como os comprovantes de pagamento da prestação pecuniária de 10 (dez) salários-mínimos imposta como pena restritiva de direitos (R\$8.029,03, cf. Mov. 3.1, Páginas 440 e 465).

A reeducanda iniciou o cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade junto à Casa de Abrigo de Jales/SP em setembro de 2017, com suposto cumprimento até setembro de 2019.

Na decisão constante do Mov. 18.1, Página 560/563, foi decretada a unificação das penas restritivas de direito aplicadas à sentenciada MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO e determinada a sua intimação e da entidade beneficente CORECA para prestar esclarecimentos quanto à suposta falsidade de relatórios de comparecimento para a prestação de serviços à comunidade. Eis alguns trechos:

"Nessa vertente, não obstante a somatória das penas às quais a sentenciada MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO foi condenada excederem ao critério legal de 04 (quatro) anos, ante o cumprimento parcial das penas de prestação de serviços à comunidade, a unificação das penas é a medida lícita a ser seguida por este Juízo.

Do exposto, com fulcro nos artigos 111, parágrafo único da Lei 7.210/1984, DECRETO A UNIFICAÇÃO das penas restritivas de direitos aplicadas ao sentenciado MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO nos autos da Execução nº0000687-88.2015.403.6124 e 0000799-23.2016.403.6124, para o prosseguimento do processamento nos autos da primeira.

Em relação aos fatos noticiados MFF (movimentação 15), da leitura dos comprovantes de comparecimento, as assinaturas existem, porém, a informação que chega é de ausência de comparecimento, o que se constituiria em crime, pelo que também fica o MPF ciente do MPF, desde logo, nos termos do artigo 40 do CPP"

A entidade CORECA prestou informações a no Mov. 27.1, Página 590/59.

A defesa de MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO apresentou os esclarecimentos em relação ao cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, afirmando que não há incorreções ou anormalidades e que inexistiu determinação legal para que a apenada compareça para prestar serviços às segundas e quintas-feiras, sendo que todas as ausências foram justificadas por documento. Por fim, requereu que seja reconhecido o integral cumprimento da pena de prestação pecuniária e mantida a pena de prestação de serviços à comunidade (Mov. 29.1, Páginas 594/601).

Instado a se manifestar, o MPF apresentou a petição do Mov. 31.1, Páginas 611/616, requerendo: a) nulidade de todos os relatórios informativos apresentados pelos CORECA referentes ao cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade aplicadas à sentenciada MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO nos autos das Execuções nº0000687-88.2015.403.6124 e 0000799-23.2016.403.6124; b) imediata conversão das aludidas penas restritivas de direitos em privativa de liberdade, com prosseguimento unificado nestes autos, sem o aproveitamento das horas apontadas nos já citados relatórios informativos.

Sobreveio manifestação da defesa da sentenciada, na qual requereu a suspensão deste feito até que os fatos apurados na denúncia sejam solucionados (Mov. 33.1, Página 683/688).

Na decisão do Mov. 44.1, Páginas 712/14 foi designada audiência de justificação.

Consta dos autos a certidão explicativa do Mov. 51.1, Páginas 723/729.

É o relatório. Decido.

II-FUNDAMENTAÇÃO

II.1- DA RECONVERSÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO EM PRIVATIVAS

DE LIBERDADE

A teor do art. 44, § 40, do CP, "A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta.

No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão."

A possibilidade de reconversão de pena restritiva de direitos em privativa de liberdade decorre, precisamente, do caráter substitutivo daquelas, porquanto, como salienta Cezar Roberto Bitencourt ("in" Tratado de Direito Penal. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 674) "ao adotar as penas restritivas e direitos, como substituições da pena de prisão, era indispensável dotá-las de coercibilidade. E para isso nada melhor do que a previsão da possibilidade de convertê-las em pena privativa de liberdade. A finalidade da conversão, outras palavras, é garantir o êxito das penas substitutivas".

Por sua vez, o art. 181, § 10, da Lei nº 7.210/84, a pena de prestação de serviços à comunidade será convertida em privativa de liberdade nas seguintes hipóteses: "a) não for encontrado por estar em lugar incerto e não sabido, ou desatender a intimação por edital; b) não comparecer, injustificadamente, à entidade ou programa em que deva prestar serviço; c) recusar-se, injustificadamente, a prestar o serviço que lhe foi imposto; d) praticar falta grave; e) sofrer condenação por outro crime à pena privativa de liberdade, cuja execução não tenha sido suspensa".

Ainda, é importante mencionar que as hipóteses de faltas graves nas penas restritivas de direitos estão elencadas no artigo 51 da LEP:

Art. 51. Comete falta grave o condenado à pena restritiva de direitos que:

I - descumprir, injustificadamente, a restrição imposta;

II - retardar, injustificadamente, o cumprimento da obrigação imposta;

III - inobservar os deveres previstos nos incisos I a V, do artigo 39, desta Lei.

Outrossim, considera-se falta grave a prática de fato definido como crime doloso (art. 52, caput, primeira parte, da LEP). Como a lei não faz distinção, entende-se que tal dispositivo é aplicável tanto aos condenados a uma pena privativa de liberdade como aos que cumprem pena restritiva de direitos. Nestes casos, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que "o reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato" (REsp nº1.336.561/RS, Rel. p/ Acórdão Mm. Maria Thereza de Assis Moura, submetido ao rito dos recursos repetitivos sob o Tema nº655).

Atualmente, o entendimento encontra-se consolidado no Enunciado nº526 do STJ.

No presente caso, apurou-se que pelo menos 04 (quatro) relatórios informativos e respectivas listas de presença são ideologicamente falsos, visto que registraram comparecimentos fictícios da apenada MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO na entidade CORECA.

Com efeito, em Relatório Informativo datado de 12 de junho de 2018 (Mov. 1.1, Páginas 269/270), consta a informação de que a apenada teria prestado serviços à comunidade na instituição CORECA nos dias 03, 10, 17, 24 e 31 de maio de 2018. No entanto, consoante Certidão de Movimentos Migratórios expedida pela Polícia Federal (Mov. 31.1, Páginas 621/624), consta que a apenada realizou viagem internacional com destino à Colômbia, com partida do Aeroporto Internacional de Guarulhos no dia 30/05/2018 (voo AV86), e retorno no dia 06/06/2018 (voo AV85). Essa situação demonstra que, no dia 31/05/2018, não poderia a apenada ter realizado atividades no CORECA, eis que em viagem internacional, tratando-se, pois, de informação falsa prestada nestes autos.

Na mesma linha, no Relatório Informativo constante do Mov. 1.1, Página 300/301, há informação de que MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO teria prestado serviços ao CORECA nos dias 06, 13, 15, 20, e 27 de dezembro de 2018. Todavia, também com base na Certidão de Movimentos Migratórios expedida pela Polícia Federal (Mov. 31.1, Páginas 621/624), há informação de que a reeducanda esteve em viagem internacional com destino a Portugal, tendo viajado no dia 28/11/2018 do Aeroporto de Viracopos com destino a Lisboa, e retornado no dia 09/12/2018. A constatação implica dizer que, no dia 06/12/2018, era impossível ter realizado as atividades, a corroborar, mais uma vez, os indícios de falsidade documental.

O mesmo se diga em relação ao Relatório Informativo que consta do Mov. 1.1, Página 302/303, no qual consta que MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO realizou serviços no CORECA nos dias 01, 08, 15, 22 e 29 de novembro de 2018, quando, em verdade, estava em viagem internacional com destino a Portugal desde 28/11/2018, tornando, pois, impossível a realização dos serviços no dia 29/11/2018, mas uma vez a evidenciar a falsidade ora narrada (cf. Certidão de Movimentos Migratórios expedida pela Polícia Federal (Mov. 31.1, Páginas 621/624).

A situação se repetiu em ao menos outros 02 (dois) documentos juntados aos autos.

No Relatório Informativo do Mov. 3.1, Página 490/491, consta que a apenada laborou junto ao CORECA nos dias 04, 11, 18 e 25 de junho de 2018. Entretanto, e como já referido, a condenada realizou viagem internacional com destino à Colômbia entre os dias 30/05/2018 e 06/06/2018, o que torna falsa a afirmação do relatório de que teria laborado no dia 04/06/2018 (cf. Certidão de Movimentos Migratórios expedida pela Polícia Federal (Mov. 31.1, Páginas 621/624).

Mais uma falsidade é extraída do Relatório Informativo do Mov. 3.1, Páginas 503/504, no que atesta que a apenada prestou serviços ao CORECA nos dias 03, 10 e 17 de dezembro de 2018, porquanto, como se verifica da sempre lembrada Certidão de Movimentos Migratórios expedida pela Polícia Federal (Mov. 31.1, Páginas 621/624), MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO realizou viagem internacional a Portugal no período compreendido entre 28/11/2018 e 09/12/2018, sendo falsa, pois, a informação de que prestou serviços no dia 03/12/2018.

Todos os relatórios foram assinados por ADRIANA DA SILVA VALE, coordenadora do CORECA, contando, também, com a assinatura de MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO em cada um dos dias de suposto comparecimento.

Tais fatos são de extrema gravidade, porquanto denotam a intenção de fraudar o cumprimento da sanção penal imposta nos Processos nº0000687-88.2015.403.6124 (Guia de Execução Penal 09/2015) e nº0000799-23.2016.403.6124 (Guia de Recolhimento nº 06/2016), mediante deturpação da realidade fática para atestar cumprimento de pena que, em realidade, não fora cumprida.

Disso decorre, quando menos, a prática do crime de falsidade ideológica descrito no art. 299 do CP, que possui a seguinte descrição típica, 'in verbis':

Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Diversas são as condutas típicas descritas no tipo penal em comento, ganhando relevo, para o presente caso, a ação de "inserir ou fazer inserir declaração falsa da que devia ser escrita", porquanto, em todos os relatórios acima citados, há a falsa informação, em escrito documental, de comparecimento de MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO em determinados dias para prestação de serviços à comunidade junto ao CORECA, o que, como se viu, é manifestamente destoante da realidade. Resta presente, também, o elemento subjetivo do injusto consistente no especial fim de "alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante", pois é idôneo de dividas a relevância jurídica, para os fins das execuções penais em andamento, de informações claras acerca dos dias de cumprimento de serviços à comunidade.

Esses dados concretos me levam a concluir pela prática de falta grave por MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO, a ensejar a conversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade, na forma do art. 181, 10, alínea "d", c/c art. 52, caput, primeira parte, da Lei nº 7.210/84.

11.2 - DO SALDO DE PENA A CUMPRIR

Assim dispõe o art. 44, § 4º, do CP, 'in verbis':

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

§ 4º. A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão" (destaques não originais).

Por isso, para fins de cálculo do quantum de pena privativa de liberdade que resta a cumprir, impõe-se a análise do total de pena efetivamente cumprido até o presente momento, operando-se, por isso, a detração, porquanto, como se sabe, "o tempo de pena cumprido não pode ser desprezado" (KUEITHTE, Maurício. Lei de execução penal anotada. 13. ed. Curitiba: Juruá, 2015, p.379).

'In casu', verifico que, em ambas as execuções penais, foram fixadas, em substituição às penas privativas de liberdade, duas penas restritivas de direitos, quais sejam, prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.

Por isso, verifico que, para fins de detração do tempo de pena cumprido, a pena fixada em cada uma das condenações deve ser dividida pela metade, para que se efetue o cálculo individualizado quanto ao cumprimento dos serviços à comunidade e à prestação pecuniária, à falta de estipulação em contrária.

Passo, portanto, à análise individualizada de cada execução penal.

11.2.1 - DO SALDO DE PENA A CUMPRIR NA EXECUÇÃO PENAL Nº0000687-88.2015.4.03.6121

Como já salientado, o Processo nº0000687-88.2015.403.6124 (Guia de Execução Penal nº09/2015) se refere ao cumprimento da pena fixada na sentença em desfavor de MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO, referente à execução das penas de 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 18 (dezoito) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos, quais sejam: a prestação de serviços à comunidade pela mesma duração da pena privativa de liberdade; e b) prestação pecuniária consistente em 10 (dez) cestas básicas mensais (cf. Mov. 1.1, Página 12).

A pena privativa de liberdade fixada corresponde, portanto, a um total de 1.415 (mil quatrocentos e quinze) dias.

Pois bem.

No tocante à prestação pecuniária, "em que não existe período de tempo de cumprimento a ser abatido, afigura-se adequado desconsiderar-se da pena privativa de liberdade o percentual do pagamento já efetuado pelo condenado" (MASSON, Cleber. Direito Penal Esquemático, 2 ed. São Paulo: Método, 2009, p. 686).

'In casu', a pena de prestação pecuniária deveria ser cumprida mediante o pagamento de 10 (dez) cestas básicas mensais, pelo mesmo período da pena privativa de liberdade de 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias, totalizando o pagamento de 471 (quatrocentos e setenta e uma) cestas básicas, número encontrado a partir da divisão do total de dias de pena por cada período de 30 (trinta) dias (equivalente a um mês) e multiplicado pelo número de 10 (dez) cestas básicas, conforme conta a seguir:

03 anos, 10 meses e 20 dias = 1.415 dias

1.415 dias 30 dias (um mês) = 47,16 meses

47,16 meses x 10 cestas básicas = 471 cestas básicas

Verifico que, conforme certidão narrativa que consta do Mov. 51.1, Páginas 723/729, que a apenada efetuou o pagamento de um total de 440 (quatrocentos e quarenta) cestas básicas.

Considerando que deveria cumprir o pagamento total 471 (quatrocentos e setenta e uma) cestas básicas, restariam a ser pagas mais 31 (trinta e uma). Assim, abatido o valor de pena já cumprida, por simples "regra de três", chega-se ao patamar de 90 dias, conforme cálculo abaixo:

1.415 dias = 471 cestas básicas

90 dias = 31 cestas básicas.

Por sua vez, como a pena de prestação pecuniária equivale à metade do total de pena privativa de liberdade a ser cumprido, impõe-se a divisão dos 90 dias pela metade, chegando-se a um saldo de 45 (quarenta e cinco) dias em que não houve o cumprimento da pena de prestação pecuniária.

No tocante à pena de prestação de serviços à comunidade, verifico que, não obstante a falsidade documental relativa aos relatórios informativos de cumprimento de serviços junto ao CORECA, como já exaustivamente narrado, não abranja, por si só, todo o período de cumprimento de pena, assiste razão do MPF quando requer a desconsideração do suposto período de serviço prestado naquela entidade.

Vejam-se, no ponto, as seguintes constatações extraídas da manifestação o MPF no Mov. 31.1, Páginas 611/616, 'in verbis':

Logo, a sentenciada MARIA CHRISTINA, muito provavelmente em virtude da proximidade mantida com a direção do CORECA pelas atividades voluntárias desempenhadas antes das condenações em execução, recebia tratamento diferenciado para cumprimento da prestação de serviços à comunidade junto àquela instituição, com flexibilidade de frequência e carga horária, não obstante tivesse disponibilizados a seu favor, na tentativa de ludibriar este d. Juízo, relatórios mensais padronizados com registros de comparecimentos fictícios, semanalmente, às segundas (autos 0000799-23.2016.6124) e quintas-feiras (autos 0000687-88.2015.403.6124), das 14h00min às 22h00min.

Tudo indica que as funções da sentenciada como prestadora de serviços comunitários junto ao CORECA - a qual exige frequência regular e cumprimento de carga horária semanal de 8h - se confundiam com aquelas anteriormente desempenhadas por ela na condição de voluntária na mesma instituição - em que não há necessidade alguma de controle de frequência e carga horária.

Os fatos são gravíssimos, conforme bem atentado por este d. Juízo, considerando que a apenada não apenas deixou de cumprir as penas restritivas de direitos impostas, como também providenciou junto à instituição beneficente cadastrada neste Juízo documentos ideologicamente falsos na tentativa de ludibriar a Justiça Federal para obter, indevidamente, provimento favorável à extinção de sua punibilidade.

Assim, a instituição falhou gravemente em sua função de longa manus da Justiça Federal em falas ao acompanhar/fiscalizar o cumprimento das penas fixadas, vez que além de conferir tratamento privilegiado à condenada, não extensível a outros condenados, em total desrespeito à impessoalidade que era se esperar, ainda promoveu a falsificação ideológica de documentos, tudo com o objetivo de beneficiar ilícitamente a condenada e fazer com que o "cumprimento" de suas penas ocorresse com o menor esforço possível.

Efetivamente, o que se vê dos autos é que não é possível levar em consideração nenhum dos relatórios de suposto comparecimento da apenada ao CORECA, porquanto, além da falsidade já reconhecida de parte dos relatórios - o que por si só induz que os respectivos tempos de cumprimento devam ser desconsiderados -, há impossibilidade de emprestar fidedignidade aos demais períodos de suposto cumprimento, à falta de controle e fiscalização do efetivo cumprimento da pena por MARIA CHRISTINA SOLER BERNARDO.

De fato, a apenada já prestava serviços voluntários na entidade antes do início da execução das penas, de modo que, por certo, a prestação de serviços à comunidade no local não implicou qualquer alteração de sua rotina. Ora, não se pode admitir que o cumprimento de sanção penal se confunda com as atividades anteriormente desempenhadas pela apenada. A aplicação da sanção penal pressupõe o poder coercitivo do Estado de impor a alguém, contra a sua vontade, um facere extraordinário que não pode se confundir com as atividades diárias antes da imposição da sanção.

Ademais - e aqui reputo elemento dos mais relevantes -, sequer é possível considerar como de efetivo cumprimento de pena o que consta dos relatórios do CORECA, pelo grave fato de que a instituição possui falhas insuperáveis no tocante à fiscalização da pena, sequer sendo possível aferir se houve fiscalização quanto às horas supostamente cumpridas.

Sobre os fatos, a coordenadora do CORECA, Adriana da Silva Valle, solicitada a prestar esclarecimentos, informou que:

"(...) cabe relatar que por desconhecimento e nenhuma orientação estipulada, as horas de referidos processos ficaram estabelecidas para os dias da semana, segunda e quinta, no entanto, a prestadora vinha outros dias além desses e esses horários eram computados em referidos dias. Maria Christina também comparecia em finais de semana para trazer mães de acolhidos para realizar visitas aos filhos e outros dias em que haviam festividades na faculdade ou projetos culturais no município, para levar os acolhidos para passar bons momentos de convívio comunitário.

Cumprir informar que nem todos os dias o setor técnico estava presente para acompanhamento do horário da prestadora em decorrência de carga horária estabelecida, mas as atividades também eram desenvolvidas e recebiam conferência pelos demais membros da equipe da Casa de Passagem.

A prestadora é voluntária da entidade desde período anterior a prestação de serviços comunitários, sempre teve frequência e zelo com a situação de vulnerabilidade do público atendido pela Casa de Passagem. E sempre que se ausentava, justificava essas ausências por atestados médicos ou comparecimento em outras datas.

A partir do contato com outros prestadores que compareceram a entidade com folha de horários foi estabelecido nova tabela na qual a prestadora assina de acordo com os dias em que realiza as atividades" (destaques não originais).

Por isso, se não havia setor técnico apto a fiscalizar o cumprimento, como reputar cumpridas as horas de serviço à comunidade, quando sequer a entidade fiscalizadora pode atestar com segurança seu cumprimento? Penso que a questão é deveras grave e deve ser apreciada sob essa perspectiva, sob pena de possibilitar-se que se dê como cumprida reprimenda sem a certeza da efetiva prestação de serviços, valendo ressaltar, por oportuno, que as dívidas quanto à falsidade documental de parte relatórios de horas prestadas macula a integralidade dos documentos, à falta de outros parâmetros mais seguros.

Por isso, reputo que não houve o cumprimento de qualquer período de prestação de serviços à comunidade, de modo que metade da pena privativa de liberdade relativa à Execução Penal nº0000687-88.2015.4.03.6121 permanece hígida, havendo um saldo de 707 dias, no particular:

Essas constatações são confirmadas pelo depoimento de ADRIANA SILVA VALLE em audiência, que informou não ser possível confirmar o comparecimento de MARIA CRHISTINA nos dias indicados nos relatórios, muito embora, de fato, tenha afirmado que via MARIA CHRISTINA no local. Não há, contudo, como confirmar se houve ou não presença ou quais horas efetivamente trabalhadas.

Aqui reitero que se trata de cumprimento de pena, e não de análise de culpa em processo de conhecimento, no âmbito do qual incide o princípio in dubio pro reu. Somente se pode reputar como extinta a pena se, efetivamente, houver certeza no seu cumprimento. O que há, no caso, é incerteza em razão das mazelas decorrentes da execução e da fiscalização ineficiente do CORECA. Assim, não obstante a invocação da defesa quanto aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, à falta de elementos seguros para atestar, com clareza, o cumprimento da pena, impõe-se reconhecer a nulidade de todos os relatórios, eis que não há como atestar um suposto cumprimento de pena, exigindo-se, ao contrário, efetividade nesse particular.

Somando o tempo de prestação pecuniária não cumprido (45 dias) ao tempo de serviços à comunidade não cumprido (707 dias), chega-se a um total de 752 (setecentos e cinquenta e dois) dias não cumpridos de pena privativa de liberdade.

Esse montante totaliza 02 (dois) anos e 22 (vinte e dois) dias de reclusão no âmbito da Execução Penal nº0000687-88.2015.4.03.6121, que ora reconverto em privativa de liberdade.

11.2.1 - DO SALDO DE PENA A CUMPRIR NA EXECUÇÃO PENAL Nº0000799-23.2016.403.6124

Como já salientado, o Processo nº0000799-23.2016.403.6124 (Guia de Execução Penal nº06/2016) se refere ao cumprimento da pena fixada na sentença em desfavor de MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO, referente à execução das penas de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos, quais sejam: a) prestação de serviços à comunidade pela mesma duração da pena privativa de liberdade; e b) prestação pecuniária consistente em 10 (dez) salários mínimos (cf. Mov. 3.1, Página 341).

A pena de prestação pecuniária foi integralmente cumprida, conforme comprovantes do Mov. 3.1, Página 439 e 465, nos valores de R\$ 3.648,42 e R\$ 3.975,26, no que se tem que período equivalente à metade da pena privativa de liberdade foi extinto.

No tocante à pena de prestação de serviços à comunidade junto ao CORECA, persistem as mesmas constatações que levam ao reconhecimento de que é inviável adotar como cumpridos quaisquer dos períodos indicados na integralidade dos relatórios emitidos pelo CORECA.

Nesse particular, reproduzo, integralmente, os mesmos trechos acima já mencionados, para que não há qualquer dúvida quanto às conclusões deste juízo.

Nesse sentido, verifico que, não obstante a falsidade documental relativa aos relatórios informativos de cumprimento de serviços junto ao CORECA, como já exaustivamente narrado, não abranja, por si só, todo o período de cumprimento de pena, assiste razão do MPF quando requer a descon sideração do suposto período de tempo de serviço prestado naquela entidade.

Vejam-se, no ponto, as seguintes constatações extraídas da manifestação o MPF no Mov. 31.1, Páginas 61 1/616, 'in verbis':

Logo, a sentenciada MARIA CHRISTINA, muito provavelmente em virtude da proximidade mantida com a direção do CORECA pelas atividades voluntárias desempenhadas antes das condenações em execução, recebia tratamento diferenciado para cumprimento da prestação de serviços à comunidade junto aquela instituição, com flexibilidade de frequência e carga horária, não obstante tivesse disponibilizados a seu favor, na tentativa de ludibriar este d. Juízo, relatórios mensais padronizados com registros de comparecimentos fictícios, semanalmente, às segundas (autos 0000799-23.2016.6124) e quintas-feiras (autos 0000687-88.2015.403.6124), das 14h00min às 22h00min.

Tudo indica que as funções da sentenciada como prestadora de serviços comunitários junto ao CORECA - a qual exige frequência regular e cumprimento de carga horária semanal de 8h - se confundiam com aquelas anteriormente desempenhadas por ela na condição de voluntária na mesma instituição - em que não há necessidade alguma de controle de frequência e carga horária.

Os fatos são gravíssimos, conforme bem atentado por este d. Juízo, considerando que a apenada não apenas deixou de cumprir as penas restritivas de direitos impostas, como também providenciou junto à instituição beneficente cadastrada neste Juízo documentos ideologicamente falsos na tentativa de ludibriar a Justiça Federal para obter, indevidamente, provimento favorável à extinção de sua punibilidade.

Assim, a instituição falhou gravemente em sua função de longa manus da Justiça Federal em Jales ao acompanhar/fiscalizar o cumprimento das penas fixadas, vez que além de conferir tratamento privilegiado à condenada, não extensível a outros condenados, em total desrespeito à impessoalidade que era se esperar, ainda promoveu a falsificação ideológica de documentos, tudo com o objetivo de beneficiar ilícitamente a condenada e fazer com que o "cumprimento" de suas penas ocorresse com o menor esforço possível.

Efetivamente, o que se vê dos autos é que não é possível levar em consideração nenhum dos relatórios de suposto comparecimento da apenada ao CORECA, porquanto, além da falsidade já reconhecida de parte dos relatórios - o que por si só induz que os respectivos tempos de cumprimento devam ser descon siderados -, há impossibilidade de emprestar fidedignidade aos demais períodos de suposto cumprimento, à falta de controle e fiscalização do efetivo cumprimento da pena por MARIA CHRISTINA SOLER BERNARDO.

De fato, a apenada já prestava serviços voluntários na entidade antes do início da execução das penas, de modo que, por certo, a prestação de serviços à comunidade no local não implicou qualquer alteração de sua rotina. Ora, não se pode admitir que o cumprimento de sanção penal se confunda com as atividades anteriormente desempenhadas pela apenada. A aplicação da sanção penal pressupõe o poder coercitivo do Estado de impor a alguém, contra a sua vontade, um facere extraordinário, que não pode se confundir com as atividades diárias antes da imposição da sanção.

Ademais - e aqui reputo elemento dos mais relevantes -, sequer é possível considerar como de efetivo cumprimento de pena o que consta dos relatórios do CORECA, pelo grave fato de que a instituição possui falhas insuperáveis no tocante à fiscalização da pena, sequer sendo possível aferir se houve fiscalização quanto às horas supostamente cumpridas.

Sobre os fatos, a coordenadora do CORECA, Adriana da Silva Valle, solicitada a prestar esclarecimentos, informou que:

"(...) cabe relatar que por desconhecimento e nenhuma orientação estipulada, as horas de referidos processos ficaram estabelecidas para os dias da semana, segunda e quinta, no entanto, a prestadora vinha outros dias além desses e esses horários eram computados em referidos dias. Maria Christina também comparecia em finais de semana para trazer mães de acolhidos para realizar visitas aos filhos e outros dias em que haviam festividades na faculdade ou projetos culturais no município, para levar os acolhidos para passar bons momentos de convívio comunitário.

Cumprir informar que nem todos os dias o setor técnico estava presente para acompanhamento do horário da prestadora em decorrência de carga horária estabelecida, mas as atividades também eram desenvolvidas e recebiam conferência pelos demais membros da equipe da Casa de Passagem.

A prestadora é voluntária da entidade desde período anterior a prestação de serviços comunitários, sempre teve frequência e zelo com a situação de vulnerabilidade do público atendido pela Casa de Passagem. E sempre que se ausentava, justificava essas ausências por atestados médicos ou comparecimento em outras datas.

A partir do contato com outros prestadores que compareceram a entidade com folha de horários foi estabelecido nova tabela na qual a prestadora assina de acordo com os dias em que realiza as atividades" (destaques não originais).

Por isso, se não havia setor técnico apto a fiscalizar o cumprimento, como reputar cumpridas as horas de serviço à comunidade, quando sequer a entidade fiscalizadora pode atestar com segurança seu cumprimento? Penso que a questão é deveras grave e deve ser apreciada sob essa perspectiva, sob pena de possibilitar-se que se dê como cumprida reprimenda sem a certeza da efetiva prestação de serviços, valendo ressaltar, por oportuno, que as dívidas quanto à falsidade documental de parte relatórios de horas prestadas macula a integralidade dos documentos, à falta de outros parâmetros mais seguros.

Essas constatações são confirmadas pelo depoimento de ADRIANA SILVA VALLE em audiência, que informou não ser possível confirmar o comparecimento de MARIA CRISTINA nos dias indicados nos relatórios, muito embora, de fato, tenha afirmado que via MARIA CRISTINA no local. Não há, contudo, como confirmar se houve ou não presença ou quais horas efetivamente trabalhadas.

Aqui reitero que se trata de cumprimento de pena, e não de análise de culpa em processo de conhecimento, no âmbito do qual incide o princípio *in dubio pro reu*. Somente se pode reputar como extinta a pena se, efetivamente, houver certeza no seu cumprimento. O que há, no caso, é incerteza em razão das mazelas decorrentes da execução e da fiscalização ineficiente do CORECA. Assim, não obstante a invocação da defesa quanto aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, à falta de elementos seguros para atestar, com clareza, o cumprimento da pena, impõe-se reconhecer a nulidade de todos os relatórios, eis que não há como atestar um suposto cumprimento de pena, exigindo-se, ao contrário, efetividade nesse particular.

Por isso, reputo que não houve o cumprimento de qualquer período de prestação de serviços à comunidade, de modo que metade da pena privativa de liberdade relativa à Execução Penal nº0000799-23.2016.403.6124 permanece hígida, havendo um saldo de 01 (um) ano, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão a cumprir, que ora reconverto em privativa de liberdade.

11.3 - DA UNIFICAÇÃO E REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA

Consoante já narrado nestes autos, na decisão constante do Mov. 18.1, Páginas 560/563, foi decretada a unificação das penas relativas aos Processos nº0000687-88.2015.403.6124 (Guia de Execução Penal nº09/2015) e nº0000799-23.2016.403.6124 (Guia de Recolhimento 006/2016).

Assim, uma vez procedida à reconversão das penas restritivas de direito em privativa de liberdade, impõe-se a soma das penas para fins de análise do regime de cumprimento de pena, por força do art. 111 da Lei nº 7.210/84, *in verbis*:

"Art. 111. Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição" (destaques não originais).

"In casu", após a devida soma do saldo de pena a cumprir de 02 (dois) anos e 22 (vinte e dois) dias de reclusão na Execução Penal nº0000687-88.2015.403.6124 (Guia de Execução Penal nº09/2015) e de 01 (um) ano, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias na Execução Penal nº0000799-23.2016.403.6124 (Guia de Recolhimento nº06/2016), chega-se ao patamar de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão.

Nesses termos o regime de pena adequado, forte no art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal, seria o aberto, tal como consta dos títulos executivos.

No particular, verifico que não há, no Município de Jales/SP, estabelecimento adequado para o cumprimento de pena em regime aberto, no que se impõe, forte no entendimento fixado na Súmula Vinculante nº56 do STF, a impossibilidade de impor à apenada o cumprimento em regime diverso, devendo ser observadas, no particular, as teses fixadas no RE nº641.320/RS, *Rei. Mm. Gilmar Mendes*, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema nº423), no qual foram fixadas as seguintes teses:

I - A falta de estabelecimento penal adequado não autoriza a manutenção do condenado em regime prisional mais gravoso;

II - Os juízes da execução penal poderão avaliar os estabelecimentos destinados aos regimes semiaberto e aberto, para qualificação como adequados a tais regimes. São aceitáveis estabelecimentos que não se qualifiquem como "colônia agrícola, industrial" (regime semiaberto) ou "casa de albergado ou estabelecimento adequado" (regime aberto) (artigo 33, b e c).

III - Havendo déficit de vagas, deverá determinar-se: (a) a saída antecipada de sentenciado no regime com falta de vagas; (b) a liberdade eletronicamente monitorada ao sentenciado que sai antecipadamente ou é posto em prisão domiciliar por falta de vagas; (c) o cumprimento de penas restritivas de direito e/ou estudo ao sentenciado que progride ao regime aberto. Até que sejam estruturadas as medidas alternativas propostas, poderá ser deferida a prisão domiciliar ao sentenciado"

Por essa razão, ante a inviabilidade de manutenção da apenada no cumprimento de pena restritiva de direito, por tudo o que já mencionado, e ante a inexistência de estabelecimento adequado para cumprimento de pena em regime aberto neste local, impõe-se que o cumprimento da pena ocorra em regime aberto, que será cumprido em regime de prisão domiciliar, com a imposição das determinações do art. 115 da LEP, a saber:

- a) permanecer em sua residência durante o repouso noturno e nos dias de folga;
- b) sair para trabalhar no local atual nos dias de semana, em horário comercial (das 09hs a 18hs), com tolerância de até 30 (trinta) minutos;
- c) não se ausentar da cidade onde reside, sem expressa e circunstanciada autorização judicial;
- d) comparecer a Juízo, para informar e justificar suas atividades, sempre que for determinado.

III - DISPOSITIVO

Por todo o exposto:

a) RECONVERTO as penas restritivas de direito fixadas nos Processos nº0000687-88.2015.403.6124 (Guia de Execução Penal nº09/2015) e nº0000799-23.2016.403.6124 (Guia de Recolhimento nº06/2016) em privativas de liberdade, observando o saldo unificado a cumprir de 03 (três) anos, 11 (onze) meses e 12 (doze) dias de reclusão nos termos do art. 44, § 4º, do Código Penal;

b) FIXO O REGIME ABERTO DE CUMPRIMENTO DE PENA que, à falta de entidade adequada no Município de Jales/SP deverá ser cumprido em regime de prisão domiciliar; observadas as determinações do art. 115 da LEP, a saber: a) permanecer em sua residência durante o repouso noturno e nos dias de folga; b) sair para trabalhar no local atual nos dias de semana, em horário comercial (das 09hs a 18hs), com tolerância de até 30 (trinta) minutos; e) não se ausentar da cidade onde reside, sem expressa e circunstanciada autorização judicial; d) comparecer a Juízo, para informar e justificar suas atividades, sempre que for determinado.

Expeça-se o respectivo mandado de prisão para fins de início de cumprimento da pena privativa de liberdade a cumprir em regime aberto (art. 105 da Lei nº7.210/84).

Cumprido o mandado, expeça-se o necessário ao cumprimento regular da pena ainda perante este Juízo, considerando que a condenação decorre de sanção penal do Juízo Federal (art. 65 da LEP)" (ID 128491959, páginas 750/765).

Do agravo defensivo. A defesa da apenada pede a anulação da decisão agravada, ao argumento de que anparada em mera presunção de culpa da condenada:

"(...) a decisão se fundou, para anulação completa do cumprimento de pena até este momento, em apenas quatro episódios específicos e que são objeto de questionamento em feito paralelo. Sendo assim, há uma desproporcionalidade na decisão agravada que acentuou a situação de MARIA CRISTINA, dado que tais quatro situações episódicas e ainda sem qualquer prova definitiva de falsidade serviram, indevidamente, à anulação de toda a execução da pena restritiva de direitos de prestação de serviços à comunidade, que já perdura por cerca de cinco anos".

Aponta violação aos princípios da presunção de inocência (artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal e correlação (artigo 383 do Código de Processo Penal) e pede a imediata anulação da decisão recorrida, revalidando os relatórios apresentados pela agravante.

Sem razão, contudo.

Não se ignora que os fatos postos em sede de execução penal estão sendo apurados em ação penal autônoma, mas o deslinde da questão naquela seara não enseja a suspensão do feito executivo à míngua de previsão legal.

O artigo 44, §4º, primeira parte, do Código Penal, traz regra de observância obrigatória, ao dispor que:

"Art.44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

(...) omissis

§4º. A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta (...)"

O artigo 181, §1º, da Lei nº 7.210/84 também estabelece que a pena de prestação de serviços será convertida em privativa de liberdade, nas seguintes hipóteses: (i) quando o condenado não for encontrado por estar em lugar incerto e não sabido, ou desatender a intimação por edital; (ii) quando o condenado não comparecer, injustificadamente, à entidade ou programa em que deva prestar serviço; (iii) quando o condenado recusar-se, injustificadamente, a prestar o serviço que lhe foi imposto; (iv) quando o condenado praticar falta grave; e (v) quando o condenado sofrer condenação por outro crime à pena privativa de liberdade, cuja execução não tenha sido suspensa.

E as hipóteses de falta grave estão definidas no artigo 51, incisos I a III, da LEP:

"Art.51. Comete falta grave o condenado à pena restritiva de direitos que:

I - descumprir, injustificadamente, a restrição imposta;

II - retardar, injustificadamente, o cumprimento da obrigação imposta;

III - inobservar os deveres previstos nos incisos II e V, do artigo 39, desta Lei".

Cuidando-se de normas cogentes – "converte-se", "será convertida" – o magistrado cumprirá-las de imediato, uma vez que não há margem para postergar sua aplicação.

Ademais, as hipóteses de suspensão do processo são previstas no Código de Processo Penal ou em leis especiais e, no caso, não há previsão normativa para suspender o curso da execução penal, tampouco se cogita do poder geral de cautela, em casos tais.

O Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.336.561/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos, sob o tema nº 655, Relatora para acórdão Ministra Maria Thereza de Assis Moura, decidiu que o “(...) reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato”.

Hodiernamente, o referido entendimento encontra-se consolidado na Súmula 526 do Superior Tribunal de Justiça:

“O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato.”

Nessa linha de raciocínio, ao proceder à reconversão das penas substitutivas, o magistrado, amparado nos elementos de cognição postos no transcorrer do cumprimento da pena, observou aos ditames legais, não violando aos princípios da presunção de inocência ou da proporcionalidade, como quer fazer crer a defesa.

Destarte, o “decisum” não padece de vícios que ensejassem a sua anulação.

Noutro vértice, o comportamento da apenada, ao descumprir reiteradamente – ao menos em quatro oportunidades- as penas restritivas de direitos, evidencia o seu descaso com a Justiça.

Nessa toada, a conversão revela-se adequada e necessária, frente aos descumprimentos injustificados das ordens do Juízo executório, perdendo a sentenciada o benefício da substituição da pena por restritivas de direitos, que retornará à pena privativa de liberdade e deverá ser cumprida nos termos do regime inicial fixado pelo Juízo “a quo”.

Por fim, ressalto que não é o caso de revalidar os relatórios informativos da entidade CORECA, uma vez que desprovidos de veracidade e credibilidade ante a sua suposta falsidade, como consignado na decisão agravada:

“No presente caso, apurou-se que pelo menos 04 (quatro) relatórios informativos e respectivas listas de presença são ideologicamente falsos, visto que registraram comparecimentos fictícios da apenada MARIA CRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO na entidade CORECA”.

Destarte, o recurso defensivo não deve ser provido.

Do recurso ministerial. O Ministério Público Federal alega que não se admite detração na hipótese de pena de prestação pecuniária. Pede seja excluído o período descontado a título de prestação pecuniária paga, de forma a resultar no saldo de 07 (sete) anos, 07 (sete) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto.

A tese não vinga, porquanto o artigo 44, §4º, 2ª parte, do Código Penal, estabelece que no “(...) cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido na pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão”.

Como visto, o dispositivo não excluiu a pena de prestação pecuniária do referido cálculo, exatamente porque consubstancia pena restritiva de direitos, nada obstante que seja abatida do cômputo total, pena de ofensa ao princípio da equidade.

Nesse sentido:

“AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL. DECRETO 8.380/2014. CONCESSÃO DE INDULTO. NÃO CUMPRIMENTO DE REQUISITO NECESSÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. DETRAÇÃO. ABATIMENTO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA EQUIDADE.

1. (...) omissis.

2. No caso de conversão de pena restritiva de direitos em pena privativa de liberdade, no cálculo da pena privativa de liberdade a executar deduzir-se-á o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, inexistindo ressalva legal acerca da possibilidade de detração da pena de prestação pecuniária.

3. Reconhecido o direito do agravante ao abatimento da pena de prestação pecuniária” (TRF4, Agravo de Execução Penal 5005675-19.2015.404.7004, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, 15.12/2015).

De outra banda, o cumprimento da reprimenda corporal em prisão domiciliar (Súmula Vinculante nº 56) também observou a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Vê-se no artigo 5º, III, dirigido especialmente aos Juízes da Execução, a possibilidade de colocação em prisão domiciliar de presos condenados a regime aberto ou semiaberto.

Tudo o quanto posto denota o acerto da decisão recorrida.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO aos agravos em execução penal interpostos pelo Ministério Público Federal e pela defesa, mantendo-se a decisão recorrida, em sua integralidade.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ARTIGO 168-A. DO CP. DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICADO DE PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. CONVERSÃO EM PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 44, §4º, DO CÓDIGO PENAL 181, §1º E 51 E INCISOS, AMBOS DA LEP. DESNECESSIDADE DE SE AGUARDAR O DESFECHO DA AÇÃO PENAL. SÚMULA 526 DO STJ. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. DETRAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Agravante condenada, nos autos da Ação Penal nº 0001467-48.2003.403.6124, à pena de 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, em regime inicial aberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) cestas básicas à entidade com destinação social, pelo cometimento do crime descrito no artigo 168-A do Código Penal, o que ensejou a Execução Penal nº 0000687-88.2015.403.6124.

2. Nos autos da Ação Penal nº 0106577-81.1999.403.0399, a agravante foi condenada à pena de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, em regime inicial aberto, pena privativa de liberdade substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 10 (dez) salários mínimos, o que ensejou a Execução Penal nº 0000799-23.2016.403.6124.

3. Penas unificadas. Descumprimento das penas restritivas de direitos. Reconversão. Inteligência dos artigos 44, §4º, do Código Penal, 181, §1º, e 51, e incisos, ambos da LEP.

4. Não se ignora que os fatos postos em sede de execução penal estão sendo apurados em ação penal autônoma, mas o deslinde da questão não enseja a suspensão do feito executivo à míngua de previsão legal.

5. Cuidando-se de normas cogentes – “converte-se”, “será convertida” – o magistrado cumpri-las-á de imediato, uma vez que não há espaço para sobrestar sua aplicação.

6. Hodiernamente o referido entendimento encontra-se consolidado na Súmula 526 do Superior Tribunal de Justiça: “O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato.”

7. A apenada descumpriu as penas restritivas de direitos, o que evidencia o seu descaso com a Justiça, e a conversão revela-se adequada e necessária, perdendo o benefício da substituição, que retornará à pena privativa de liberdade e deverá ser cumprida nos termos do regime inicial estabelecido pelo Juízo “a quo”.

8. O artigo 44, §4º, 2ª parte, do Código Penal, estabelece que no “(...) cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido na pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão”.

9. Como visto, o dispositivo não excluiu a pena de prestação pecuniária do referido cálculo, exatamente porque consubstancia pena restritiva de direitos.

10. De outra banda, o cumprimento da reprimenda corporal em prisão domiciliar observou o artigo 5º, inciso III, da Recomendação 62/20, dirigido especialmente aos Juízes da Execução, possibilitando colocar em prisão domiciliar presos condenados a regime aberto ou semiaberto.

11. Agravos em execução penal desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO aos agravos em execução penal interpostos pelo Ministério Público Federal e pela defesa, mantendo-se a decisão recorrida, em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5004035-32.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: JOSE ROBERTO CORREA

Advogado do(a) RECORRIDO: ALEXANDRE ROMERO DA MOTA - SP158697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5004035-32.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: JOSE ROBERTO CORREA

Advogado do(a) RECORRIDO: ALEXANDRE ROMERO DA MOTA - SP158697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de RECURSO EM SENTIDO ESTRITO interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, contra a decisão (ID 137863547), proferida pelo Juízo da 4ª Vara de Sorocaba/SP, que rejeitou a denúncia oferecida em face de JOSÉ ROBERTO CORREA, pela prática do crime previsto no artigo 334, §1º, IV, do Código Penal, ao fundamento de ser aplicável ao caso o princípio da insignificância, uma vez que os tributos iludidos relativos aos produtos transportados não ultrapassavam o valor previsto na Portaria do Ministério da Fazenda nº 75, de 22 de março de 2012.

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs o presente recurso (ID 137863549), requerendo a reforma da decisão para que a denúncia seja recebida e o feito tenha seu regular prosseguimento. Sustenta, em síntese, não ser aplicável o princípio da insignificância, diante da reiteração delituosa do acusado.

As contrarrazões foram ofertadas (ID 137863557).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso (ID 137940875).

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5004035-32.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

RECORRIDO: JOSE ROBERTO CORREA

Advogado do(a) RECORRIDO: ALEXANDRE ROMERO DA MOTA - SP158697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

1. Dos fatos. O recorrido foi denunciado pela prática, em tese, do crime descrito no artigo 334, *caput*, do Código Penal porque, segundo narra a peça acusatória (ID 137863546):

"(...)No dia 19 de agosto de 2019, no km 74 da Rodovia Castelo Branco, no município de Itu, SP, JOSÉ ROBERTO CORREA guardava consigo e transportava e, com isso, utilizava no contexto do exercício de atividade comercial, mercadorias de origem estrangeira introduzidas clandestinamente no território nacional. O objetivo pelo qual foi perpetrada a conduta era permitir a revenda das referidas mercadorias.

Nas circunstâncias de tempo e de lugar acima delimitadas, policiais militares rodoviários, em patrulhamento de rotina, abordaram um ônibus da Viação Pluma, ocasião em que foi encontrado em poder do acusado uma grande quantidade de mercadorias estrangeiras sem documentação comprobatória de sua regular introdução no território nacional. Em razão dessa constatação, as mercadorias foram apreendidas. Consta discriminado no Procedimento Administrativo instaurado no âmbito da Receita Federal AITAGFM0811000/0191/2019 e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, elaborado pela Receita Federal do Brasil (fls. 11/14, 48/49 e 162/166), bem como no Laudo Merceológico nº 330/2019- UTEC/DPF/SOD/SP (fls. 169/171), que as mercadorias apreendidas são de origem estrangeira, desprovidas de documentação comprobatória de sua regular introdução no território nacional. Tais mercadorias de origem estrangeira consistiam em aparelhos celular modelo Apple Iphone 6 e 8 e aparelhos de fôca como varas, iscas e linhas, sendo globalmente avaliadas em R\$ 19.975,94 (dezenove mil e novecentos e setenta e cinco reais e noventa e quatro centavos), conforme RM - Relação de Mercadorias e a estimativa dos valores dos tributos não recolhidos alcançou o resultado de R\$ 14.558,59 (catorze mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e nove centavos), conforme se pode verificar na Planilha - Valores dos Tributos Federais não Recolhidos (Estimativa) na fl. 64/70. Ressalta-se, como se demonstra na Folha de Antecedentes do Acusado e no Registro do Sistema Comprota da Receita Federal (fls. 86/88 e 122/127), a intensa reiteração delitiva por parte do acusado, o que indica que fez dessa atividade seu meio de vida..."

2. Da decisão recorrida. O Juízo de 1º grau rejeitou a peça acusatória, em decorrência da aplicação do princípio da insignificância, entendendo que não se dá a persecução penal em crimes de descaminho com valores de tributos sonegados inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), sob o seguinte fundamento (ID 134891106, fl. 8):

"...O Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal expedido pela Delegacia da Receita Federal em Sorocaba (ID 24274277 - pág. 8/14) estima que as mercadorias apreendidas resultam no valor de R\$ 14.588,59 (quatorze mil, quinhentos e oitenta e oito reais e cinquenta e nove centavos) correspondentes aos tributos elididos.

Assim, o valor dos tributos eventualmente sonegados é inferior ao valor estipulado pela Administração Tributária para a execução de Dívida Ativa da União, segundo o artigo 20, da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, na esteira do posicionamento adotado pelo STF (HC nº 96374/PR, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJE 23/04/2009; HC nº 96309/RS, Relatora Ministra Carmen Lúcia, DJE 23/04/2009; HC nº 96976/PR, Relator Ministro Cezar Peluso, DJE 07/05/2009) e pelo STJ (Representativo de Controvérsia nº 157, REsp nº 1.112.748/TO, Relator Ministro Felix Fischer, DJE 13/10/2009), tendo em vista a edição das Portarias nº 75, de 26/03/2012, e nº 130, de 19/04/2012, ambas do Ministério da Fazenda, que alteraram para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) o valor para arquivamento das execuções fiscais, o que deve ser observado para fins penais.

É inconcebível dar incise e continuidade à persecução criminal quando a própria lei dispensa de cobrança créditos tributários de valores muito superiores aos que seriam arrecadados na intermediação regular das mercadorias no País.

Trata-se, portanto, de fato penalmente irrelevante, constituindo mera infração fiscal, daí porque incide o princípio da insignificância, a fim de afastar a aplicação da lei penal sobre comportamento cujo resultado, materialmente examinado, não se subsume à descrição normativa contida no tipo penal.

De outra parte, a não caracterização de infração penal não afasta a infração tributária, com todos os seus consectários, sendo aqui de se lembrar a possibilidade de perda dos bens indevidamente importados em favor do Fisco. Isto já pode caracterizar pena significativa para o infrator..."

3. Da inaplicabilidade do princípio da insignificância. A aplicação do princípio da insignificância é medida de política criminal, que visa afastar a persecução penal em casos de delitos de pequena monta, que não ofendem de forma grave a ordem jurídica.

A Lei nº 10.522/2002, em seu artigo 20, com a redação dada pela Lei nº 11.033/2004, afastou a execução de débitos fiscais de valor igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), demonstrando a falta de interesse fiscal da Administração Pública relativo a tributos que não ultrapassem este limite monetário:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos de execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

E a portaria MF nº 75, de 22/03/2012, majorou o valor anteriormente fixado para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais):

"Art.1º. Determinar:

I - a não inscrição na Dívida Ativa da União de débito de um mesmo devedor contra a Fazenda Nacional de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais);

II - o não ajustamento de execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)."

Destaco o entendimento do Supremo Tribunal Federal, e mais recentemente, também do Superior Tribunal de Justiça, admitindo a utilização do valor consolidado de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) de tributos não recolhidos, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, na redação dada pela Lei nº 11.033/2004, e das Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda, para aferir o cabimento da aplicação do princípio da insignificância, notadamente quanto ao delito de contrabando e descaminho:

"Habeas corpus. crime de descaminho (CP, art. 334). Impetração dirigida contra decisão monocrática do Relator da causa no Superior Tribunal de Justiça. Decisão não submetida ao crivo do colegiado. Ausência de interposição de agravo interno. Não esaurimento da instância antecedente. Precedentes. Não conhecimento do writ. Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Valor inferior ao estipulado pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pelas portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Possibilidade. ordem concedida de ofício. (...) 3. No crime de descaminho, o Supremo Tribunal Federal tem considerado, para a avaliação da insignificância, o patamar de R\$20.000,00, previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes. 4. Na espécie, como a soma dos tributos não recolhidos perfaz a quantia de R\$ 13.693,23, é de se afastar a tipicidade material do delito de descaminho, com base no princípio da insignificância, em relação ao paciente Cleber Kulibaba Michelin, que preenche os requisitos subjetivos necessários ao reconhecimento da atipicidade de sua conduta. (...) 6. Ordem concedida de ofício." (STF, 1ª Turma, HC n. 120.139, Min. Rel. Dias Toffoli, j. 11.03.14)

No Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência foi adequada à da Suprema Corte, em julgamento afetado ao rito dos recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DOS REPETITIVOS PARA FINS DE REVISÃO DO TEMA N. 157. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AOS CRIMES TRIBUTÁRIOS FEDERAIS E DE DESCAMINHO, CUJO DÉBITO NÃO EXCEDE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. ENTENDIMENTO QUE DESTOA DA ORIENTAÇÃO CONSOLIDADA NO STF, QUE TEM RECONHECIDO A ATIPICIDADE MATERIAL COM BASE NO PARÂMETRO FIXADO NAS PORTARIAS N. 75 E 130/MF - R\$ 20.000,00 (VINTE MIL REAIS). ADEQUAÇÃO.

1. Considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, deve ser revisto o entendimento firmado, pelo julgamento, sob o rito dos repetitivos, do REsp n. 1.112.748/TO - Tema 157, de forma a adequá-lo ao entendimento externado pela Suprema Corte, o qual tem considerado o parâmetro fixado nas Portarias n. 75 e 130/MF - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para aplicação do princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho.

2. Assim, a tese fixada passa a ser a seguinte: incide o princípio da insignificância aos crimes tributários federais e de descaminho quando o débito tributário verificado não ultrapassar o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), a teor do disposto no art. 20 da Lei n. 10.522/2002, com as atualizações efetivadas pelas Portarias n. 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda.

3. Recurso especial improvido. Tema 157 modificado nos termos da tese ora fixada.

(REsp 1.688.878/SP, Terceira Seção, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 28.02.2018, DJe de 04.04.2018)

Desta sorte, neste feito em especial, na planilha na qual são estimados os valores dos tributos federais não recolhidos (ID 137863542, fl. 10) e Auto de Infração (ID 137863542, fl. 11/12) apurou-se que o montante de tributos iludidos corresponde a R\$ 14.558,59 (quatorze mil, quinhentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e nove centavos).

No entanto, ainda que os valores dos tributos não recolhidos não ultrapassem o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), limite previsto no artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias nº 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda, não se aplica o princípio da insignificância no delito de descaminho, uma vez que verificado que o agente o pratica com habitualidade, fazendo dele meio de vida.

Extrai-se do acervo probatório que o fato destes autos não consubstanciou episódio isolado, denotando, diversamente, contumácia do recorrido em persistir na prática delitiva em exame.

A habitualidade delitiva, o que impede a aplicação do delito de bagatela, foi assentada de forma contundente através da documentação apresentada no ID 137863541, fls. 30/38 no qual constam várias infrações, constantes no Registro do Sistema Comprota da Receita Federal, além da Folha de Antecedentes, que atestam o histórico de envolvimento do acusado em casos de mesma natureza.

Não se ignora entendimento no sentido de que o cabimento do princípio da insignificância, como forma de restringir a ação punitiva estatal nos estritos termos do que impõe sua natureza de *ultima ratio*, deve se ater às circunstâncias específicas da ação delitiva, em detrimento do exame de condições subjetivas do agente.

Todavia, há julgados ressaltando precisamente a hipótese de comprovada reiteração delitiva, a rechaçar a desnecessidade da intervenção punitiva. Nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal, acompanhado por recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. CONSTITUCIONAL. INFRAÇÃO DO ART. 344, §1º, ALÍNEA D, DO CÓDIGO PENAL. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INVIABILIDADE. PRÁTICA REITERADA DE DESCAMINHO. PRECEDENTES. 1. A tipicidade penal não pode ser percebida como o exercício de mera adequação do fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, a configuração da tipicidade demandaria uma análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso concreto, para se verificar a ocorrência de alguma lesão grave, contundente e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. 2. O princípio da insignificância reduz o âmbito de proibição aparente da tipicidade legal e, por consequência, torna atípico o fato na seara penal, apesar de haver lesão a bem juridicamente tutelado pela norma penal. 3. Existência de outros processos administrativos fiscais instaurados contra o Paciente em razão de práticas de descaminho. Elevado grau de reprovabilidade da conduta imputada evidenciado pela reiteração delitiva, o que afasta a aplicação do princípio da insignificância no caso. 4. O criminoso contumaz, mesmo que pratique crimes de pequena monta, não pode ser tratado pelo sistema penal como se tivesse praticado condutas irrelevantes, pois crimes considerados ínfimos, quando analisados isoladamente, mas relevantes quando em conjunto, seriam transformados pelo infrator em verdadeiro meio de vida. 5. O princípio da insignificância não pode ser acolhido para resguardar e legitimar constantes condutas desvirtuadas, mas para impedir que desvios de conduta ínfimos, isolados, sejam sancionados pelo direito penal, fazendo-se justiça no caso concreto. Comportamentos contrários à lei penal, mesmo que insignificantes, quando constantes, devido à sua reprovabilidade, perdem a característica da bagatela e devem ser submetidos ao direito penal. 6. Ordem denegada." (HC 112597, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

RECURSO ESPECIAL. DESCAMINHO. HABITUALIDADE DELITIVA. PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS. COMPROVAÇÃO. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. INSURGÊNCIA PROVIDA.

1. A aplicação do princípio da insignificância, causa excludente de tipicidade material, admitida pela doutrina e pela jurisprudência em observância aos postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, demanda o exame do preenchimento de certos requisitos objetivos e subjetivos exigidos para o seu reconhecimento, traduzidos no reduzido valor do bem tutelado e na favorabilidade das circunstâncias em que foi cometido o fato criminoso e de suas consequências jurídicas e sociais.

2. A reiteração delitiva, por denotar a maior reprovabilidade da conduta incriminada, deve ser considerada para fins de aplicação do princípio da insignificância, mormente porque referida excludente de tipicidade não pode servir como elemento gerador de impunidade.

3. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a existência de outras ações penais, inquéritos policiais em curso ou procedimentos administrativos fiscais, apesar de não configurar reincidência, é suficiente para caracterizar a habitualidade delitiva e, por consequência, afastar a incidência do princípio da insignificância, não podendo ser considerada atípica a conduta.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1728402/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 29/10/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPOSTOS NA INICIAL QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: HABITUALIDADE CRIMINOSA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - A agravante apenas reitera os argumentos anteriormente expostos na inicial do habeas corpus, sem, contudo, aduzir novos elementos capazes de afastar as razões expendidas na decisão agravada. II - A jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica no sentido de que o princípio da insignificância deverá ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonogado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com a redação dada pela Lei 11.033/2004, ressalvada a habitualidade criminosa, que impede a aplicação desse princípio, em razão do elevado grau de reprovabilidade da conduta do agente. III - Na hipótese, tenho que, demonstrada a habitualidade criminosa, não há falar em atipicidade da conduta das pacientes, que dão mostras de que fazem da prática do crime de descaminho os seus modus vivendi, o que não pode ser tolerado pela ordem jurídica. IV - Agravo a que se nega provimento.

(HC 144463 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 11/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 24-09-2018 PUBLIC 25-09-2018)

Quando o agente comprovadamente faz da reiteração delitiva meio de vida, desnaturam-se os fundamentos do delito de bagatela, ainda que, isoladamente, o delito examinado se mostre de pouca lesividade.

Não há dúvidas de que o recorrido faz do delito de descaminho meio de vida.

Incabível, pois, a aplicação do princípio da insignificância.

No mais, a denúncia contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal.

Portanto, merece ser reformada a decisão recorrida para que a ação penal tenha seu regular curso, máxime quando estão preenchidos os requisitos formais elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal, não restando caracterizadas, de seu turno, nenhuma das causas impeditivas previstas no artigo 395 do Código de Processo Penal.

Destaque-se, ainda, o teor da Súmula n. 709 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o provimento de recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que rejeita a denúncia importa no seu recebimento:

"Súmula 709: Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela".

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso em sentido estrito** interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento da ação penal em face de JOSÉ ROBERTO CORREA.

É o voto.

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CONTRABANDO E DESCAMINHO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. HABITUALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. O recorrido foi denunciado pela prática, em tese, do crime descrito no artigo 334, caput, do Código Penal.

2. No caso, ainda que o valor dos tributos federais não recolhidos seja inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), conforme artigo 20 da Lei 10.522/2002, c.c. Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda, há indicativo nos autos da habitualidade delitiva do denunciado na prática da conduta de contrabando ou descaminho, o que afasta a sua incidência.

3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento da ação penal em face de JOSÉ ROBERTO CORREA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0000844-56.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ISRAEL QUINTINO DOS ANJOS VIANA

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO ELIAS CANDIA - MS20189-A, KASSIA MARCELA PEREIRA - MS19634-A, EDSON MARTINS - MS12328-A

APELADO: ISRAEL QUINTINO DOS ANJOS VIANA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: AMABILLE KARINE BETTIER DA SILVA - MS22347-A, ALVARO ELIAS CANDIA - MS20189-A, EDSON MARTINS - MS12328-A, KASSIA MARCELA PEREIRA - MS19634-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000844-56.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ISRAEL QUINTINO DOS ANJOS VIANA

Advogado do(a) APELANTE: AMABILLE KARINE BETTIER DA SILVA - MS22347-A

APELADO: ISRAEL QUINTINO DOS ANJOS VIANA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: AMABILLE KARINE BETTIER DA SILVA - MS22347-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelações criminais interpostas pelo Ministério Público Federal e pelo réu Israel Quintino dos Anjos Viana contra a sentença que condenou o acusado às penas de 3 (três) anos e 10 (dez) meses de reclusão, 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção, regime inicial fechado, e pagamento de 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, por prática dos delitos previstos no art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, e no art. 70 da Lei n. 4.117/62, em concurso material de crimes (CP, art. 69). Ao réu foi concedido o direito de apelar em liberdade (Id n. 138042745, pp. 25/35; Id n. 138042746, p. 1).

O Ministério Público Federal alega o seguinte:

- a) o incremento da pena-base foi “aquém da gravidade efetiva da conduta”, pois se trata de transporte de mais de uma tonelada e meia de maconha, de modo que, em virtude da quantidade e natureza da droga apreendida, cabe fixar a pena inicial pelo menos 4 (quatro) anos acima do mínimo, isso é, em 9 (nove) anos de reclusão;
- b) impõe-se excluir a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois, dentre outras razões, a mera atuação do agente como “mula” já implica que não faz jus ao benefício, dado integrar organização criminosa, o que também se extrai do modo de execução da conduta (droga oculta, ajuda de “batedores” e uso de veículo produto de roubo) (Id n. 138042746, pp. 14/22).

O réu alega o seguinte:

- a) não há prova suficiente de que a droga proceda de país estrangeiro, de modo que não incide a causa de aumento pela transnacionalidade;
- b) pleiteia a não incidência do art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/90, dado o vício de inconstitucionalidade (disposição que ofende o princípio da individualização da pena), afastando-se assim o regime inicial fechado;
- c) é admissível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos;
- d) a pena de multa há de ser fixada no mínimo legal, considerando a precariedade das condições do apelante (Id n. 138042746, pp. 38/41; Id n. 138042747, pp. 1/7).

O Ministério Público Federal e o réu apresentaram contrarrazões (Id n. 138042747, pp. 28/32 e 34/37).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Álvaro Luiz de Mattos Stipp, manifestou-se pelo provimento do recurso da acusação, a fim de que seja exasperada a pena-base e excluída a causa de diminuição (Lei n. 11.343/06, art. 33, § 4º), e pelo desprovemento do recurso do réu (Id n. 138736139).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos ao Revisor, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0000844-56.2017.4.03.6006

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ISRAEL QUINTINO DOS ANJOS VIANA

Advogado do(a) APELANTE: AMABILLE KARINE BETTIER DA SILVA - MS22347-A

APELADO: ISRAEL QUINTINO DOS ANJOS VIANA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: AMABILLE KARINE BETTIER DA SILVA - MS22347-A

VOTO

Imputação. O Ministério Público Estadual denunciou Israel Quintino dos Anjos Viana por prática dos crimes previstos no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 e no art. 183 da Lei n. 9.472/97, porque no dia 19.04.17, por volta de 16h05, na Rodovia MS-295, em Eldorado (MS), foi surpreendido ao transportar 1.618kg (mil, seiscentos e dezoito quilogramas) de maconha, sendo que, nas mesmas circunstâncias, desenvolvia atividade de telecomunicação clandestina.

A denúncia narra que Policiais do Departamento de Operação de Fronteira realizavam fiscalização de rotina quando avistaram o veículo conduzido pelo denunciado na data dos fatos, uma caminhonete GM S10, que aparentava estar muito pesada e carregada.

O denunciado foi abordado e os Policiais constataram que havia em seu poder 1.618kg (mil, seiscentos e dezoito quilogramas) de maconha, substância entorpecente que estava oculta no veículo, no qual também havia um rádio telecomunicador transceptor móvel FM, da marca Yaesu, modelo FT-1900-R, utilizado para telecomunicações clandestinas (Id n. 138042741, pp. 4/6; Id n. 138042744, pp. 24/26).

Posteriormente, o Ministério Público Federal ratificou os termos da denúncia oferecida na esfera estadual, acrescentando que a competência para o processo seria da Justiça Federal em virtude do caráter transnacional do delito de tráfico de drogas e pela presença de crime contra as telecomunicações (Id n. 138042744, pp. 21/26).

Do Processo. O processo foi iniciado perante o Juízo Estadual da Comarca de Eldorado (MS), que declinou da competência após ter realizado os atos de notificação, recebimento da denúncia e citação do acusado (Id n. 138042744, pp. 17/19). O Juízo Federal aceitou a declinatória e ratificou os atos decisórios proferidos anteriormente, sucedendo o regular prosseguimento do feito (Id n. 138042744).

Na sentença, o Juízo *a quo* procedeu à desclassificação do fato relacionado ao uso de aparelho de telecomunicação clandestina para, à míngua de demonstração de habitualidade da conduta, dar o réu como incurso nas penas do art. 70 da Lei n. 4.117/62 (Id n. 138042745, pp. 28/30).

Materialidade. Tráfico de drogas. A materialidade do delito está satisfatoriamente comprovada em razão do que segue:

- a) auto de prisão em flagrante (Id n. 138042741, pp. 9/14);
- b) laudo preliminar de constatação, com resultado positivo para maconha (Id n. 138042741, pp. 18/19);
- c) auto de apresentação de 1.618kg (mil, seiscentos e dezoito quilogramas) de substância com aparência de maconha (Id n. 138042741, pp. 20/21);
- d) laudo de exame pericial (química forense), com resultado positivo para maconha (Id n. 138042742, pp. 11/14).

Materialidade. Delito contra as telecomunicações. Está comprovada a materialidade do delito em razão do que segue:

- a) auto de prisão em flagrante (Id n. 138042741, pp. 9/14);

b) auto de apresentação de um rádio comunicador YAESU FT-1900R, n. 5K230072, localizado instalado no veículo GM S10 de placas aparentes AZP-2568 (Id n. 138042741, pp. 20/21);

c) laudo de exame pericial eletrônico, do qual se extrai que o aparelho transceptor apreendido estava em condições de funcionamento, apto a receber e enviar sinais radioelétricos em frequências variáveis na faixa de 136 a 174 MHz e que o modelo do rádio em questão possuía certificado de homologação junto à Anatel, exigindo-se, porém, prévia licença para sua operação, conforme os arts. 162 e 163 da Lei n. 9.472/97 (Id n. 138042742, pp. 16/21).

Autoria. A autoria de ambos os delitos, tráfico de drogas e delito contra as telecomunicações, restou comprovada e não foi objeto da impugnação recursal das partes.

A testemunha Luiz Gustavo Bueno Nascimento, Agente da Polícia Federal, declarou em Juízo que, na data dos fatos, retornava de uma diligência quando se deparou com o veículo S10 bastante rebaixado e carregado, por isso optaram por abordá-lo. Localizaram maconha e um rádio transmissor dentro do veículo. O rádio estava funcionando. Não lograram prender o "batedor". O réu não disse se ganharia algo com o transporte da droga, que ele disse ter recebido em Coronel Sapucaia (MS) (Id n. 138042750).

A testemunha Pedro Passos Sundfeld, Agente da Polícia Federal, declarou em Juízo que estava em uma diligência de rotina, próximo do fim do expediente. Iria pegar a rodovia de volta a Naviraí (MS) quando viu a caminhonete branca passar. Desconfiou por causa das características do veículo, que coincidiam com aquelas de automóveis geralmente usados para transportar drogas. Por causa do insulfilme, não era possível enxergar nada dentro do veículo ao se olhar pelas laterais. Ultrapassaram-no e viram que havia alguma carga na parte de trás, coberta por um pano. Decidiram, por isso, abordá-lo. Aguardaram a chegada a Eldorado (MS) e, quando abordaram, viram que o veículo estava carregado com maconha. Havia um rádio no veículo e o réu disse que havia um "batedor" acompanhando a viagem. O réu disse que receberia alguma quantia pelo transporte, que ele utilizaria para comprar algo para o aniversário da filha dele. Não lembra o valor ao certo. O rádio estava funcionando (Id n. 138042749).

Na fase investigativa, o réu admitiu que fora abordado em uma festa no Paraguai por um indivíduo que lhe ofereceu R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) pelo transporte da droga. Na data dos fatos, além de receber um celular e o veículo carregado com as drogas, também lhe foi avisado que o automóvel havia um rádio, a ser utilizado para as comunicações com o batedor, cujo apelido era Zezé. O indivíduo que o abordou na festa e aquele de quem recebeu o veículo pareciam ser paraguaios. Acreditava que houvesse mais de uma tonelada de drogas na caminhonete (Id n. 138042741, pp. 13/14). Em Juízo, o réu tomou a admitir o transporte da droga, que recebera em Coronel Sapucaia (MS), onde reside. Não sabia que era droga do Paraguai. Disse que estivera em uma festa no Paraguai, onde se enturmou com um pessoal que lhe perguntou se tinha trabalho. Respondeu que não estava trabalhando e eles perguntaram se aceitaria transportar uma caminhonete com drogas até Naviraí (MS). Aceitou a proposta. Buscaram-no em casa para levá-lo ao local onde estava a caminhonete com as drogas, em território brasileiro. O veículo tinha um rádio, mas não usou o aparelho, não sabe usar. O rádio não estava ligado. Deveria conduzir o veículo até Itaquiraí (MS), alguém o encontraria lá. Não sabia que usar o rádio era crime. Nunca havia transportado drogas antes. Aparentemente, as pessoas que o contrataram eram paraguaios, tinham um sotaque "meio espanhol". Só os viu naquela festa, não mantinham contato. Não usou o telefone que recebeu deles. Receberia R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Não recebeu, efetivamente, dinheiro algum. Não sabia qual era a quantidade de drogas armazenada na caminhonete, não podia ver o carregamento. Sabia, porém, que era droga. Sempre morou em Coronel Sapucaia (MS). Aceitou a proposta porque estava desempregado, o genitor também estava. Tem filha para sustentar e a mãe estava doente. Não pensou nas consequências (Id n. 138042751).

Analisados os autos, considerando os depoimentos das testemunhas ouvidas em Juízo e a parcial confissão do réu nas duas fases da persecução penal, resta mantida a condenação por ambos os delitos, dado haver prova bastante de que o acusado transportou a expressiva quantidade de droga na data dos fatos (1.618kg de maconha), valendo-se de equipamento radiotransmissor clandestino para se comunicar com outro agente criminoso ("batedor"), que escoltava o veículo conduzido pelo réu.

Resta, portanto, mantida a condenação do acusado.

Transnacionalidade. Transposição da fronteira. Prescindibilidade. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, comessa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.

Do caso dos autos. O réu alega não haver prova bastante da procedência estrangeira da droga, que teria recebido em território nacional, de modo que não incidiria a respectiva majorante de pena (Lei n. 11.343/06, art. 40, I).

Semrazão.

O réu admitiu que recebera a proposta do transporte de drogas em uma festa no Paraguai e, segundo declarou em ambas as fases da persecução penal, tanto o indivíduo autor da proposta como aquele de quem recebeu a droga pareciam ser paraguaios. Ademais, conforme ressaltado na sentença (Id n. 138042746, p. 26), o réu reside em Coronel Sapucaia (MS), local onde recebeu a droga e que está em área de fronteira seca com Capitão Bado, Paraguai. Consideradas todas essas circunstâncias, há indicativos suficientes de que houve atuação criminosa transnacional para o tráfico de drogas, incidindo, portanto, a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

Passo à análise da dosimetria.

Dosimetria. Tráfico de drogas. Na primeira fase do cálculo, o Juízo *a quo* reconheceu uma única circunstância judicial negativa, consistente na quantidade de droga apreendida (1.618kg de maconha), para exasperar a pena-base, que restou fixada em 6 (seis) anos de reclusão.

Na segunda fase, foi reconhecida a atenuante da confissão (CP, art. 65, III, *d*), que ensejou a redução da pena em 1 (um) ano.

Na terceira fase, incidiu a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, na fração de 1/6 (um sexto), majorando a pena para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.

Em seguida, foi aplicada a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, com redução da pena em 24 (vinte e quatro) meses, o que foi fixado pelo Juízo *a quo* nos seguintes termos:

Assim, tendo em vista que o acusado é primário, não ostenta maus antecedentes, e dada a inexistência de provas de que se dedique à atividade criminosa ou que integre organização desta natureza, mas considerando a grande quantidade de substância entorpecente, aplico a causa de diminuição no patamar de 24 meses, pouco superior ao mínimo, lembrando que não constitui bis in idem o juiz considerar a quantidade e a natureza da droga tanto na fixação da pena-base como no patamar de diminuição de pena, como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, porquanto um mesmo ente jurídico pode ser utilizado em aspectos distintos da dosimetria da pena, desde que os efeitos gerados sejam diversos. (Id n. 138042745, p. 32)

A pena definitiva foi fixada em 3 (três) anos e 10 (dez) meses de reclusão.

A pena de multa foi fixada em 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo.

Dosimetria. Delito contra as telecomunicações. Na primeira fase, foi reconhecida uma única circunstância judicial desfavorável, relativa aos motivos do crime, pois a conduta foi realizada como forma de dar apoio e assegurar o cometimento do delito de tráfico de drogas.

A pena-base, portanto, restou fixada acima do mínimo legal, em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção, resultado definitivo à míngua de circunstâncias atenuantes, agravantes, causas de aumento ou de diminuição de pena.

Concurso de crimes. O resultado definitivo, somadas as penas conforme previsto no art. 69 do Código Penal, foi estabelecido em 3 (três) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção.

Foi fixado o regime inicial fechado, tendo sido considerado que o crime de tráfico de drogas é equiparado a hediondo (Lei n. 8.072/90, art. 2º, § 1º). O regime prisional não sofreu alteração em virtude da detração do tempo de prisão provisória (CPP, art. 387, § 2º).

A pena privativa de liberdade não restou substituída por penas restritivas de direitos, dado o não preenchimento do requisito legal referente à quantidade máxima de pena (CP, art. 44, I).

A acusação apela para que a pena-base seja exasperada, de modo que seja fixada ao menos em 9 (nove) anos de reclusão, e também pede a exclusão da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06.

O réu, a seu turno, pede a exclusão da causa de aumento pela transnacionalidade (Lei n. 11.343/06, art. 40, I), a fixação de regime prisional diverso do fechado (alega a inconstitucionalidade do disposto no art. 2º, § 2º, da Lei n. 8.072/90), a redução da pena de multa ao mínimo legal e a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

Assiste parcial razão a ambas as partes.

Reveja a dosimetria.

Dosimetria. Tráfico de drogas. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.

No caso dos autos, trata-se de 1.618kg (mil, seiscentos e dezoito quilogramas) de maconha, isso é, mais de uma tonelada e meia de substância entorpecente proibida, quantidade bastante expressiva de droga que justifica a exasperação da pena-base, observado o limite requerido pela acusação, isso é, 4/5 (quatro quintos) acima do mínimo legal. Logo, a pena inicial resta fixada em 9 (nove) anos de reclusão e 900 (novecentos) dias-multa.

Na segunda fase, não há agravantes a reconhecer e incide a atenuante pela confissão do réu (CP, art. 65, III, *d*), na fração de 1/6 (um sexto), reduzindo a pena para 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa.

Na terceira fase do cálculo, incide a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois não há prova suficiente de que o réu integresse organização criminosa ou se dedicasse, de forma habitual, ao desenvolvimento de atividades ilícitas, de modo que, sendo o réu primário e sem maus antecedentes (Id n. 138042743, pp. 30/31 e 33), e restando provado apenas o transporte pontual da droga, faz jus ao benefício.

Quanto à fração de diminuição, é inviável fixá-la tendo em vista a quantidade de droga se essa circunstância já foi objeto de valoração em etapa anterior do cálculo (como no presente caso), sob pena de se incorrer em "bis in idem".

No entanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17).

É o caso dos autos: embora não haja prova do vínculo estável do réu com organização criminoso, estão presentes circunstâncias indicativas de que se tratava de transporte realizado por grupo criminoso organizado (modo de transporte do entorpecente, auxílio de "batedor", promessa de pagamento, fornecimento de aparelho celular e uso de rádio clandestino), circunstâncias essas de que o réu estava ciente. Por conta disso, faz jus à redução da pena no mínimo legal de 1/6 (um sexto). Assim, a pena passa a 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa.

Aplica-se, em seguida, a causa de aumento pela transnacionalidade, prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, pois há prova bastante (como já explicitado) a respeito dessa circunstância do crime. Majorada em 1/6 (um sexto), a pena passa a 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, resultado definitivo à míngua de outras circunstâncias incidentes sobre o cálculo.

Dosimetria. Delito contra as telecomunicações. As partes não se insurgiram em relação aos cálculos obtidos para esse crime. A dosimetria, portanto, resta mantida nos termos da sentença, em que se chegou ao resultado de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção.

Concurso de crimes. Somadas as penas conforme o art. 69 do Código Penal, é obtido o resultado definitivo da condenação: 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa.

Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, EI n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 11.04.16).

Logo, no caso dos autos, é adequada a fixação da multa seguindo os critérios de cálculo da pena privativa de liberdade, inviável reduzi-la ao mínimo legal, como pleiteado pela defesa. Ademais, o valor unitário do dia-multa segue mantido nos termos da sentença, isso é, no mínimo legal de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, em observância à ausência de informes sobre as condições financeiras do réu.

A determinação do regime inicial nos delitos de tráfico de entorpecentes deve ser feita com base no art. 33, § 4º, c. c. o art. 59, *caput*, do Código Penal, pois o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado (STF, HC n. 113.988, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.12; EmbDeclAgrGAI n. 779.444, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 30.10.12; HC n. 107.407, Rel. Min. Rosa Weber, j. 25.09.12).

Logo, no caso dos autos, considerando a quantidade de pena aplicada e a ausência de circunstâncias judiciais que recomendem a fixação do regime mais gravoso, cabe fixar o regime inicial semiaberto para cumprimento da pena de reclusão (tráfico) e o regime inicial aberto para a pena de detenção (delito contra as telecomunicações), com fundamento no art. 33, § 2º, b, e, c, e § 3º, do Código Penal.

A detração do tempo de prisão provisória (CPP, art. 387, § 2º), contado desde a data do flagrante (19.04.17) até a publicação da sentença condenatória (03.08.17), não rende ensejo à fixação de regime mais benéfico para nenhum dos crimes.

O Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos, constante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, e da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", contida no art. 44 do mesmo diploma legal (STF, HC n. 97256, Rel. Min. Ayres Britto, j. 01.09.10, Informativo STF n. 598). A inconstitucionalidade dessas disposições implica que, no que se refere ao delito de tráfico de entorpecentes, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos depende exclusivamente do adequado preenchimento dos requisitos do art. 44 do Código Penal.

No caso dos autos, porém, não estão preenchidos todos os requisitos legais cumulativos para a substituição, que se mostra inviável considerando a quantidade de pena privativa de liberdade imposta ao réu, excedente ao máximo de 4 (quatro) anos previsto no art. 44, I, do Código Penal.

Efeitos da condenação. O Juízo *a quo* decretou, como efeito da condenação, a restrição prevista no art. 92, III, do Código Penal, fixando a suspensão do direito de conduzir veículo pelo prazo de 1 (um) ano (Id n. 138042743, pp. 34/35), contra o que não se insurgiram as partes.

Direito de apelar em liberdade. Anoto que o Juízo *a quo* revogou a prisão preventiva do réu, autorizando que recorresse em liberdade (Id n. 138042745, pp. 34/35).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal, para exasperar a pena-base, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do réu Israel Quintino dos Anjos Viana, para fixar regime prisional inicial diverso do fechado, de que resulta a fixação da pena definitiva do réu em 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção, regime inicial aberto, e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, sem direito a substituição por penas restritivas de direitos.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS (LEI N. 11.343/06, ART. 40, I). TRANSNACIONALIDADE. TRANSPOSIÇÃO DA FRONTEIRA. PRESCINDIBILIDADE. DELITO CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES (LEI N. 4.117/64, ART. 70). MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS PARA AMBOS OS DELITOS. DOSIMETRIA. MULTA. PRIVATIVA DE LIBERDADE. PROPORCIONALIDADE. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. EXASPERAÇÃO DA PENA INICIAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO (CP, ART. 65, III, "D"). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. INCIDÊNCIA NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, I. REGIME PRISIONAL. INVIABILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DIREITOS (CP, ART. 44, I). APELAÇÕES DA ACUSAÇÃO E DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Réu condenado por prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 e no art. 70 da Lei n. 4.117/62, porque no dia 19.04.17, por volta de 16h05, na Rodovia MS-295, em Eldorado (MS), foi surpreendido ao transportar 1.618kg (mil, seiscentos e dezoito quilogramas) de maconha, sendo que, nas mesmas circunstâncias, utilizava equipamento clandestino de telecomunicação.

2. A materialidade e a autoria de ambos os delitos restou comprovada e não foi objeto de impugnação pelas partes.

3. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione como estrangeiro. No caso dos autos, restaram demonstrados elementos suficientes a comprovar a transnacionalidade do fato.

4. Dosimetria. Pena-base. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06. A expressiva quantidade de substância entorpecente apreendida em poder do réu (1.618kg de maconha) justifica a exasperação da pena-base em fração superior à determinada em sentença.

5. Incidência da atenuante da confissão para o crime de tráfico de drogas (CP, art. 65, III, d).

6. Causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. Preenchimento dos requisitos legais cumulativos.

7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o conhecimento pelo agente de estar a serviço do crime organizado para o tráfico transnacional de entorpecentes constitui fundamento concreto e idôneo a ser valorado para fins de estabelecimento da incidência da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 no mínimo legal, ante a gravidade da conduta perpetrada (STJ, HC n. 387.077, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 06.04.17). No caso dos autos, restou demonstrado que o acusado estava ciente de que colaborava com grupo criminoso organizado, que modo que faz jus ao benefício no mínimo valor legal.

8. Incidência da causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

9. A determinação do regime inicial nos delitos de tráfico de entorpecentes deve ser feita com base no art. 33, § 4º, c. c. o art. 59, *caput*, do Código Penal, pois o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado (STF, HC n. 113.988, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.12; EmbDeclAgrGAI n. 779.444, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 30.10.12; HC n. 107.407, Rel. Min. Rosa Weber, j. 25.09.12).

10. O Supremo Tribunal Federal declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos, constante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, e da expressão "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", contida no art. 44 do mesmo diploma legal (STF, HC n. 97256, Rel. Min. Ayres Britto, j. 01.09.10, Informativo STF n. 598). A inconstitucionalidade dessas disposições implica que, no que se refere ao delito de tráfico de entorpecentes, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos depende exclusivamente do adequado preenchimento dos requisitos do art. 44 do Código Penal.

11. Dado que tanto a pena privativa de liberdade quanto a pena de multa sujeitam-se a critérios uniformes para a sua determinação, é adequada a exasperação proporcional da sanção pecuniária (TRF da 3ª Região, EI n. 0004791-83.2006.4.03.6110, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 16.02.17; TRF da 3ª Região, ACR n. 0002567-55.2013.4.03.6102, Des. Fed. Cecília Mello, j. 20.09.16; TRF da 3ª Região, ACR n. 0003484-24.2012.4.03.6130, Rel. Des. Fed. Mauricio Kato, j. 11.04.16).

12. Apelação do Ministério Público Federal parcialmente provida.

13. Apelação do réu parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do Ministério Público Federal, para exasperar a pena-base, e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu Israel Quintino dos Anjos Viana, para fixar regime prisional inicial diverso do fechado, de que resulta a fixação da pena definitiva do réu em 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, regime inicial semiaberto, e 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção, regime inicial aberto, e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, sem direito a substituição por penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0002350-47.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

RECORRIDO: GRACIELE DAMACENO DA SILVA

Advogado do(a) RECORRIDO: JORGE MINORU FUGIYAMA - MS11994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0002350-47.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

RECORRIDO: GRACIELE DAMACENO DA SILVA

Advogado do(a) RECORRIDO: JORGE MINORU FUGIYAMA - MS11994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em sentido estrito (ID 135458776 fls. 12/16) interposto pelo Ministério Público Federal, contra sentença de ID 135458776 (fls. 08/09), proferida pelo juízo da 1ª Vara Federal de Três Lagoas, que rejeitou a denúncia (ID 135458776 fls. 02/06) oferecida contra Graciele Damaceno da Silva pela prática do crime artigo 334, *caput*, do Código Penal.

O juízo de primeira instância entendeu que a conduta descrita na inicial acusatória seria insignificante para o Direito Penal, uma vez que o montante de tributos sonegados era menor do que o previsto na Portaria nº 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda.

O Ministério Público Federal pugna pela reforma da decisão de primeiro grau alegando a não aplicação do princípio da insignificância ao caso concreto. A acusação sustenta que Graciele Damaceno, em reiteradas ocasiões, inportou mercadorias sem recolher os tributos devidos e que, conforme entendimento jurisprudencial, a habitualidade criminal impede a caracterização da conduta como insignificante.

A defesa apresentou contrarrazões em ID 135458776 (fls. 30/40).

Em juízo de retratação, a decisão restou foi pelos seus próprios fundamentos (ID 135459135).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do recurso, com o consequente recebimento da denúncia (ID 136023362).

É o Relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0002350-47.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

RECORRIDO: GRACIELE DAMACENO DA SILVA

Advogado do(a) RECORRIDO: JORGE MINORU FUGIYAMA - MS11994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dos fatos.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia (ID 135458776 fls. 02/06) em face de Graciele Damaceno da Silva, contra quem teve instaurado processo administrativo nº 17561.720390/2014-99, por trazer consigo, em 12 de março de 2014, mercadoria importada desacompanhada de documentos fiscais que atestassem sua regularidade.

Conforme apuração feita pela Receita Federal, o valor da mercadoria é de R\$ 2.022,00 (dois mil e vinte e dois reais) o que, considerando a soma do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados, significou uma evasão tributária da ordem de R\$ 1.011,00 (mil e onze reais) (ID 135458773 fls. 09/10).

O juízo da primeira instância entendeu que incidiria a Portaria nº 75, de 22 de março de 2012, do Ministério da Fazenda, que determina o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos das execuções fiscais de débitos inscritos na Dívida Ativa da União cujo valor seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), como causa de exclusão da tipicidade da conduta.

Entretanto, assiste razão ao órgão de acusação, devendo a sentença ser reformada.

Do princípio da insignificância.

O princípio da insignificância exclui da área de atuação do poder punitivo estatal condutas que, apesar de formalmente típicas, representam uma agressão tão ínfima ao bem jurídico protegido a ponto de não serem capazes de causar-lhe lesão. Trata-se de um benefício concedido ao réu sem previsão legal cujos requisitos autorizadores consistem em: a) mínima ofensividade da conduta, b) nenhuma periculosidade social, c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento, e, d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

Os tribunais superiores entendem ser devida uma análise de ordem objetiva e outra de ordem subjetiva no caso concreto. Traços relacionados à reincidência específica ou à habitualidade criminosa impedem a incidência do referido princípio.

O Superior Tribunal de Justiça já fixou sua jurisprudência no sentido de ser possível o reconhecimento do princípio em questão aos crimes de descaminho desde que circunstâncias pessoais do agente indiquem ser esta a medida recomendável.

DIREITO PENAL. REITERAÇÃO CRIMINOSA NO CRIME DE DESCAMINHO E PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. A reiteração criminosa inviabiliza a aplicação do princípio da insignificância nos crimes de descaminho, ressalvada a possibilidade de, no caso concreto, as instâncias ordinárias verificarem que a medida é socialmente recomendável. Destaca-se, inicialmente, que não há consenso sobre a possibilidade ou não de incidência do princípio da insignificância nos casos em que fica demonstrada a reiteração delitiva no crime de descaminho. Para a Sexta Turma deste Tribunal Superior, o passado delitivo do agente não impede a aplicação da benesse. Já para a Quinta Turma, as condições pessoais negativas do autor inviabilizam o benefício. De fato, uma conduta formalmente típica, mas materialmente insignificante, mostra-se deveras temerária para o ordenamento jurídico acaso não se analise o contexto pessoal do agente. Isso porque se estaria instigando a multiplicação de pequenos crimes, os quais se tornariam inatingíveis pelo ordenamento penal. Nesse sentido, o Plenário do STF, quando do julgamento dos HC 123.734-MG (DJe 2/2/2016), HC 123.533-SP (DJe 8/8/2014) e HC 123.108-MG (DJe 1º/2/2016), a despeito de ter exarado que a aplicação do princípio da insignificância "deve ser analisada caso a caso pelo juiz de primeira instância, e que a Corte não deve fixar tese sobre o tema", acabou por traçar orientação no viés de que a vida pregressa do agente pode e deve ser efetivamente considerada ao se analisar a possibilidade de incidência do preceito da insignificância. Ressaltou-se, no mencionado julgamento, que adotar indiscriminadamente o princípio da insignificância, na hipótese em que há qualificação ou reincidência, seria tornar a conduta penalmente lícita e também imune a qualquer espécie de repressão estatal. Além disso, na mesma ocasião, salientou-se que a imunização da conduta do agente, ainda que a pretexo de protegê-lo, pode deixá-lo exposto à situação de justiça privada, na medida em que a inação do Estado pode fomentar a sociedade a realizar "justiça com as próprias mãos", com consequências imprevisíveis e provavelmente mais graves. Concluiu-se, assim, que: "o Judiciário não pode, com sua inação, abrir espaço para quem o socorra. É justamente em situações como esta que se deve privilegiar o papel do juiz da causa, a quem cabe avaliar em cada caso concreto a aplicação, em dosagem adequada, seja do princípio da insignificância, seja do princípio constitucional da individualização da pena". Portanto, entende-se que, para aplicação do princípio da insignificância no crime de descaminho, além de ser analisado o tributo iludido e os vetores - (a) mínima ofensividade da conduta do agente; (b) nenhuma periculosidade social da ação; (c) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento; e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada -, deve ser examinada a vida pregressa do agente. Note-se que a incidência do princípio da insignificância nos casos de reiteração do crime de descaminho estaria legitimando a conduta criminosa, a qual acabaria por se tornar, em verdade, lícita. Ora, bastaria, por exemplo, que o agente fizesse o transporte das mercadorias de forma segmentada. Logo, a reiteração delitiva deve efetivamente ser sopesada de forma negativa para o agente. Esclareça-se que, ao somar um requisito de ordem subjetiva ao exame acerca da incidência do princípio da insignificância, não se está desconsiderando a necessidade de análise caso a caso pelo juiz de primeira instância. Antes, se está afirmando ser imprescindível o efetivo exame das circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto, porquanto, de plano, aquele que reitera e reincide não faz jus a benesses jurídicas. Dessa forma, ante a ausência de previsão legal do princípio da insignificância, deve-se entender que não há vedação à sua aplicação ao recorrente, o que não significa, entretanto, que referida circunstância deva ser desconhecida. A propósito, ressalta-se a teoria da reiteração não cumulativa de condutas de gêneros distintos, a qual considera que "a contumácia de infrações penais que não têm o patrimônio como bem jurídico tutelado pela norma penal (a exemplo da lesão corporal) não poderia ser valorada como fator impeditivo à aplicação do princípio da insignificância, porque ausente a séria lesão à propriedade alheia" (STF, HC 114.723-MG, Segunda Turma, DJe 12/11/2014). Destaca-se, ainda, que apenas as instâncias ordinárias, que se encontram mais próximas da situação que concretamente se apresenta ao Judiciário, têm condições de realizar o exame do caso concreto, por meio da valoração fática e probatória a qual, na maioria das vezes, possui cunho subjetivo, impregnada pelo livre convencimento motivado. Por fim, não se desconhece a estrutura objetiva do princípio da insignificância. No entanto, preconiza-se a ampliação de sua análise para se incorporar elementos subjetivos que revelem o merecimento do réu. Isso não guarda relação com o direito penal do autor, mas antes com todo o ordenamento jurídico penal, o qual remete à análise de mencionadas particularidades para reconhecer o crime privilegiado, fixar a pena-base, escolher o regime de cumprimento da pena, entre outros. Nesse contexto, ainda que haja um eventual desvirtuamento da teoria da insignificância em sua gênese, faz-se isso com o intuito de assegurar a coerência do ordenamento jurídico pátrio, tornando a incidência do princípio da bagatela um verdadeiro privilégio/benefício, que, portanto, deve ser merecido, não se tratando da mera aplicação de uma teoria, haja vista, não raras vezes, ser necessária a adoção de teorias à nossa realidade. Precedentes citados do STF: HC 120.662-RS, Segunda Turma, DJe 21/8/2014; HC 109.705-PR, Primeira Turma, DJe 28/5/2014. ERExp 1.217.514-RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, julgado em 9/12/2015, DJe 16/12/2015.

Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal vem negando a incidência do princípio da insignificância em caso que diga respeito a crime de descaminho cujo montante total de tributos sonegados seja inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e o réu esteja habitualmente envolvido na prática criminosa. Confira-se:

DECISÃO AGRAVADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO ESTABELECIDO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002, COM AS ATUALIZAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012, AMBAS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. INAPLICABILIDADE AOS CASOS DE REINCIDÊNCIA OU COMPROVADA HABITUALIDADE DELITIVA: ELEVADO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - O agravante apenas reitera os argumentos anteriormente expostos na inicial do habeas corpus, sem, contudo, aduzir novos elementos capazes de afastar as razões expendidas na decisão agravada. II - A jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica no sentido de que o princípio da insignificância poderá ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações instituídas pelas Portarias 75/2012 e 130/2012, ambas do Ministério da Fazenda, ressalvados os casos de reincidência ou comprovada habitualidade delitiva, que impedirão a aplicação desse princípio, em razão do elevado grau de reprovabilidade da conduta do agente. III - Na espécie, o princípio da insignificância não foi aplicado ao caso concreto. HC 161848 Agr-segundo Órgão julgador: Segunda Turma Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 05/11/2019 Publicação: 18/11/2019.

ARGUMENTOS EXPOSTOS NA INICIAL QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: DESCAMINHO. VALOR SONEGADO INFERIOR AO ESTABELECIDO NO ART. 20 DA LEI 10.522/2002, COM AS ATUALIZAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS PORTARIAS 75/2012 E 130/2012, AMBAS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. INAPLICABILIDADE NOS CASOS DE REINCIDÊNCIA OU COMPROVADA HABITUALIDADE DELITIVA: ELEVADO GRAU DE REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO AGENTE. INVIABILIDADE DO REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO EM SEDE DE WRIT. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - Os agravantes apenas reiteram os argumentos anteriormente expostos na inicial do habeas corpus, sem, contudo, aduzirem novos elementos capazes de afastar as razões expendidas na decisão agravada. II - A jurisprudência desta Suprema Corte é pacífica no sentido de que o princípio da insignificância poderá ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonegado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações instituídas pelas Portarias 75/2012 e 130/2012, ambas do Ministério da Fazenda, ressalvados os casos de reincidência ou comprovada habitualidade delitiva, que impedirão a aplicação desse princípio, em razão. HC 152922 Agr Órgão julgador: Segunda Turma Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI Julgamento: 15/06/2018 Publicação: 27/06/2018.

Na presente hipótese, foram instaurados outros cinco procedimentos administrativos de mesma natureza contra a ré (ID 135458773 - fls. 34): Processo nº 12457.019851/2010-27, data de protocolo 02 de dezembro de 2010; Processo nº 12457.012464/2011-41, data de protocolo 26 de agosto de 2011, cujo montante de tributos iludidos é de R\$ 8.639,84 (oito mil seiscentos e trinta e nove reais e oitenta e quatro centavos) (ID 135458774 - fls. 15/16.); Processo nº 10109.725180/2012-23, data de protocolo 05 de setembro de 2012; Processo nº 10109.725812/2012-59, data de protocolo 17 de outubro de 2012; e Processo nº 12457.731070/2013-57 data de protocolo 11 de julho de 2013 cujo montante de tributos evadidos é de R\$ 927,04 (novecentos e vinte e sete reais e quatro centavos) (ID 135458774 - fls. 34).

Portanto, a contumácia delitiva afasta a possibilidade de reconhecimento do princípio da insignificância à hipótese dos autos.

No mais, a denúncia contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal.

Merece ser reformada a decisão recorrida para que a ação penal tenha seu regular curso, máxime quando estão preenchidos os requisitos formais elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal, não restando caracterizadas, de seu turno, nenhuma das causas impeditivas previstas no artigo 395 do Código de Processo Penal.

Destaque-se, ainda, o teor da Súmula n. 709 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o provimento de recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que rejeita a denúncia importa no seu recebimento:

"Súmula 709: Salvo quando nula a decisão de primeiro grau, o acórdão que provê o recurso contra a rejeição da denúncia vale, desde logo, pelo recebimento dela".

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso em sentido estrito** interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento da ação penal em face de GRACIELE DAMACENO DA SILVA, pela prática do crime artigo 334, *caput* do Código Penal.

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. CRIME DE DESCAMINHO. ARTIGO 334 CAPUT DO CP. BAIXO VALOR DOS TRIBUTOS SONEGADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. EXISTÊNCIA PRÉVIA DE CINCO OUTROS PROCEDIMENTOS FISCALIZATÓRIOS COM RELAÇÃO A MESMA PESSOA. PRÁTICA ILÍCITA CONTUMAZ. NÃO INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PROVIMENTO AO RECURSO DA ACUSAÇÃO.

1. Imputação à recorrida da prática do crime de descaminho por ter sido surpreendida com produtos estrangeiros desacompanhados de documentos que atestassem sua regularidade fiscal.
2. O juiz de primeiro grau entendeu ser insignificante a conduta por dizer respeito a montante inferior ao previsto na Portaria nº 75 de 2012 do Ministério da Fazenda, tendo, assim, rejeitado a denúncia apresentada pelo Ministério Público Federal.
3. O reconhecimento do princípio da insignificância demanda análise não somente do prejuízo econômico suportado, mas também de circunstâncias subjetivas do agente. Conforme a experiência jurisprudencial das cortes superiores a reincidência específica assim como a prática ilícita reiterada não pode ser tratada como um indifferente penal.
4. No caso dos autos, a denunciada já possuía outros cinco procedimentos administrativos envolvendo sonegação de tributos com relação a mercadoria importada. Contumácia delitiva da recorrida.
5. Inaplicabilidade do princípio da insignificância.
6. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento da ação penal em face de GRACIELE DAMACENO DA SILVA, pela prática do crime artigo 334, caput do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5007918-26.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ANDRE FARIAS, DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO SANTOS DA SILVA - MS23811-A

APELADO: ALISSON JUNIOR VARGAS RIBEIRO, ANDRE FARIAS, DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: RENATA DANIELE DE ALMEIDA - MS23979-A, DANIEL ALVES - MS8866-A, MARCOS PATRICK SANTOS DE RESENDE - MS20060-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO SANTOS DA SILVA - MS23811-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5007918-26.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ANDRE FARIAS, DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO SANTOS DA SILVA - MS23811-A

APELADO: ALISSON JUNIOR VARGAS RIBEIRO, ANDRE FARIAS, DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: RENATA DANIELE DE ALMEIDA - MS23979-A, DANIEL ALVES - MS8866-A, MARCOS PATRICK SANTOS DE RESENDE - MS20060-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO SANTOS DA SILVA - MS23811-A

RELATÓRIO

Trata-se de apelações criminais interpostas pelo Ministério Público Federal, por André Farias e por Delfio Vitor Adorno de Oliveira contra a sentença ID n. 136888921, que:

- a) absolveu Alisson Junior Vargas Ribeiro pela prática dos delitos do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 e do art. 183 da Lei n. 9.472/97;
- b) condenou Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes a 8 (oito) anos, 6 (seis) meses e 2 (dois) dias de reclusão, em regime inicial fechado, 3 (três) anos e 1 (um) mês e 25 (vinte e cinco) dias de detenção, em regime inicial aberto, e 846 (oitocentos e quarenta e seis dias-multa), fixado o valor unitário do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo mensal vigente à data dos fatos pela prática dos crimes do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, do art. 183 da Lei n. 9.472/97 e do art. 180, § 2º do Código Penal e deixou de substituir a pena privativa de liberdade aplicada por restritiva de direitos, assim como o *sursis* (arts. 44, I, e 77, *caput* do Código Penal);
- c) absolveu o réu Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes da prática do delito do art. 311 do Código Penal, com fulcro no art. 386, V, do Código de Processo Penal;
- d) condenou André Farias a 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado e 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de detenção, em regime inicial aberto, pela prática dos crimes do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, do art. 183 da Lei n. 9.472/97 em concurso material (art. 69 do CP), além de ao montante total de 984 (novecentos e oitenta e quatro) dias-multa, sendo o valor do dia-multa unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à data do fato e deixou de substituir a pena privativa de liberdade aplicada por restritiva de direitos, assim como o *sursis* (arts. 44, I e 77, *caput* do CP).

Apela o Ministério Público Federal, aduzindo, em síntese, o seguinte:

- a) há provas suficientes para condenação do acusado Alisson Junior Vargas Ribeiro pela prática dos crimes do art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/06 e do art. 183 da Lei n. 9.472/97;
- b) é cabível a fixação da pena-base acima do mínimo e a exasperação da pena em razão da reincidência para o acusado Alisson Junior Vargas Ribeiro;
- c) incide a causa de aumento do art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, para todos os réus;
- d) incide a pena de inabilitação para dirigir veículo automotor, nos termos do art. 92, III, do Código Penal, para todos os acusados (Id n. 136888939).

A defesa de Delfio Vitor Adorno de Oliveira apela, em síntese, com os seguintes argumentos:

- a) o apelante faz jus aos benefícios da justiça gratuita;
- b) é cabível a desclassificação do delito do art. 183 da Lei n. 9.472/97 para o crime do art. 70 da Lei n. 4.117/62;
- c) não há fundamentos para fixar a pena acima do mínimo legal para o delito de tráfico de drogas (Id n. 136888956).

A defesa de André Farias apela, em síntese, alegando o seguinte:

- a) o réu faz jus aos benefícios da justiça gratuita;
- b) não há prova suficiente para manter a condenação do acusado, impondo-se que seja observado o princípio *in dubio pro reo*;
- c) os elementos juntados aos autos, sobretudo as declarações do acusado, indicam que não atuou na prática dos crimes;
- d) há crime impossível em relação ao delito do art. 183 da Lei n. 9.472/97, considerando que na sentença se considerou que o equipamento estivesse em funcionamento, sem que isso tenha sido confirmado em laudos periciais;
- e) é cabível a desclassificação do delito do art. 183 da Lei n. 9.472/97 para o crime do art. 70 da Lei n. 4.117/62, pois não restou comprovada habitualidade da conduta;
- f) incide a circunstância atenuante da confissão espontânea quanto ao delito do art. 183 da Lei n. 9.472/97, uma vez que o réu admitiu conhecimento da existência do transceptor (Id n. 136888963).

Foram apresentadas contrarrazões (Id n. 136888957, n. 136888960, n. 136888961, n. 136888966, n. 136888967 e n. 136888967/68).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Adriana Scordamaglia, manifestou-se pelo provimento da apelação interposta pela acusação, pelo parcial provimento da defesa de André Farias para reconhecer a incidência da atenuante da confissão, e para lhe conceder o benefício da justiça gratuita; e pelo parcial provimento do apelo de Delfio Vitor Adorno Oliveira apenas para lhe conceder o benefício da justiça gratuita, mantendo-se, no mais, a sentença condenatória (Id n. 137420522).

É o relatório.

Encaminhem-se os autos à revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5007918-26.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ANDRE FARIAS, DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO SANTOS DA SILVA - MS23811-A

APELADO: ALISSON JUNIOR VARGAS RIBEIRO, ANDRE FARIAS, DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: RENATA DANIELE DE ALMEIDA - MS23979-A, DANIEL ALVES - MS8866-A, MARCOS PATRICK SANTOS DE RESENDE - MS20060-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO SANTOS DA SILVA - MS23811-A

VOTO

Inputação. Alisson Junior Vargas Ribeiro, André Farias e Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes foram denunciados pela prática do delito de tráfico transnacional de drogas e por desenvolver clandestinamente atividade de telecomunicações porque foram flagrados, em 29.07.19, transportando 494,25 Kg (quatrocentos e noventa e quatro quilogramas e vinte e cinco gramas) de maconha, trazida do Paraguai, e se verificou que havia rádios transceptores nos veículos em que estavam.

Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes também foi denunciado pelos delitos de receptação e de adulteração de sinal identificador de veículo automotor do veículo que sabia ser produto de roubo ou furto que era conduzido por ele:

1. *Consta do incluso inquérito policial que, no dia 29/07/2019, por volta das 12h, na Rodovia MS 162, km 47, região do município de Sidrolândia/MS, os denunciados ALISSON JUNIOR VARGAS RIBEIRO, ANDRÉ FARIAS e DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA LOPES foram presos em flagrante delito transportando e trazendo consigo, após importar do Paraguai, 494,25kg (quatrocentos e noventa e quatro quilos e vinte e cinco gramas) de substância identificada como maconha (Cannabis sativa L.) contendo THC (tetrahidrocarbino), substância entorpecente, inscrita na Portaria/SVS/MS nº 344/98, proibida em todo território nacional (fls. 18 e 51).*

2. *Na mesma ocasião, os denunciados desenvolveram clandestinamente atividades de telecomunicações, mediante operação de rádio transceptor instalado nos veículos que conduziam, conforme consta no Boletim de Ocorrência n. 1568/2019 (fls. 47/51).*

3. *Por fim, o denunciado DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA LOPES conduziu em proveito próprio, o veículo Fiat/Punto, cor branca, placas aparentes QAE-2421 (placas originais HJD-53992), que sabia ser produto de furto/roubo, conforme registro de fl. 69 e Boletim de Ocorrência n. 2019-031972414-0001 (em anexo), assim como adulterou sinal identificador do veículo automotor (placas).*

4. *Conforme restou apurado, na data e local acima indicados, durante fiscalização de rotina, policiais militares da Equipe Tático Ostensivo Rodoviário abordaram o veículo GM/Celta, placas HSA-69033, para averiguações (fl. 26). O veículo era conduzido pelo denunciado ALISSON VARGAS, tendo como passageiro o codenunciado ANDRÉ FARIAS.*

5. *Diante do aparente nervosismo dos denunciados e das contradições apresentadas quanto ao motivo e ao destino final da viagem, os policiais decidiram realizar vistoria veicular no GM/Celta (fl. 26).*

6. *Enquanto realizavam a vistoria no veículo GM/Celta, os policiais militares deram ordem de parada ao veículo Fiat/Punto, placas aparentes QAE-2421, conduzido pelo codenunciado DELFIO VITOR. Requisitada a documentação pessoal e veicular, DELFIO VITOR afirmou que seus documentos encontravam-se no interior do veículo GM/Celta (fl. 26).*

7. *Desta feita, diante da situação controversa, foi realizada vistoria no veículo Fiat/Punto, momento em que os policiais localizaram 565tabletes de substância análoga à maconha, que totalizaram 494,25 kg (quatrocentos e noventa e quatro quilos e vinte e cinco gramas). Além disso, foram encontradas duas placas de caracteres OPU-4728, da cidade de Uberlândia/MG (fls. 26 e 51).*

8. *Durante a abordagem, o codenunciado DELFIO VITOR tentou fugir do local correndo em direção à vegetação, tendo sido alcançado pelos policiais (fl. 26).*

9. *Aos policiais, os denunciados ALISSON VARGAS e ANDRÉ FARIAS confessaram que eram os "batedores" da carga encontrada no veículo Fiat/Punto. Os denunciados ainda relataram que pegaram os veículos na cidade de Amambai/MS e levaram para Campo Grande/MS, recebendo cada um cerca de R\$2.000,00 (dois mil reais) para tanto (fl. 27).*

10. *Em revista minuciosa nos veículos foram encontrados dois rádios transmissores, sendo que no veículo Fiat/Punto o rádio da marca Yaesu, modelo FT2980 encontrava-se no porta-luvas na frequência 163.300, enquanto que no GM/Celta o rádio encontrava-se oculto na coluna da lataria do motorista (fl. 26 e auto de constatação anexo). O denunciado ALISSON VARGAS mostrou aos policiais a senha de acesso ao rádio (fl. 27).*

11. *O veículo Fiat/Punto estava com placas aparentes QAE-2421, sendo que suas verdadeiras placas são HJD-5399, com registro de furto/roubo (boletim de ocorrência anexo).*

12. *Em seu interrogatório, DELFIO VITOR afirmou que receberia R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) pela prática criminosa, sendo que na saída de Amambai ficou sabendo da existência de um carro "batedor" (GM/Celta) e, que deveria segui-lo e se comunicarem por intermédio de um rádio instalado nos veículos.*

13. *Laudo de Vistoria e Inspeção Veicular (anexo) constatou que as placas que estavam afixadas no veículo Fiat/Punto não lhe pertenciam e que o sequencial identificador de chassi e motor pertencia ao veículo com placas HJD-5399, tendo havido a adulteração de sinal identificador do veículo.*

14. *Expostos os fatos, tem-se a classificação legal.*

15. *Os denunciados ALISSON VARGAS, ANDRÉ FARIAS e DELFIO VITOR importaram do Paraguai, transportaram e trouxeram consigo 494,25 kg da substância entorpecente vulgarmente conhecida como maconha, de uso proscrito em território nacional. Desta forma, incorreram nas penas do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06.*

16. *A origem estrangeira da droga exsurge pela quantidade apreendida, valendo referir que o município de Amambai/MS não é produtor de maconha e se localiza próximo à fronteira com o Paraguai. Desta forma, incide a causa de aumento prevista no art. 40, inc. I, da Lei n. 11.343/06, ante a evidente transnacionalidade do tráfico.*

17. *Além disso, os denunciados desenvolveram clandestinamente atividades de telecomunicações. Assim agindo, incorreram nas penas do crime previsto no art. 183 da Lei n. 9.472/97.*

18. *Por fim, o denunciado DELFIO VITOR conduziu, em proveito próprio, o veículo Fiat/Punto que sabia ser produto de crime, assim como adulterou sinal identificador do veículo automotor (placas). Assim agindo, incorreu nas penas do crime previsto no art. 180, caput, e art. 311, caput, ambos do Código Penal.*

19. A autoria e a materialidade dos delitos encontram-se consubstanciadas pelo auto de prisão em flagrante (fls. 18/26); pelos Boletins de Ocorrência (fls. 47/51 e 52/55); pelo auto de apreensão e exibição (fls. 27/29); pelo Laudo de Vistoria e Inspeção Veicular (em anexo); pelo Boletim de Ocorrência n. 2019-031972414-0001 (em anexo); pelo Auto de Exame Preliminar (fls. 44/46); pelo Laudo de Exame Toxicológico (em anexo); pelo Auto de Constatação (em anexo); pelo registro Denatran (fls. 69/71); pelo depoimento das testemunhas (fls. 23/26), e pelos interrogatórios dos denunciados (fls. 31, 35 e 40).

20. Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL denuncia ALISSON JÚNIOR VARGAS RIBEIRO, ANDRÉ FARIAS e DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA LOPES como incurso nas penas do art. 33, caput, c.c. art. 40, inc. I, ambas da Lei n. 11.343/06, bem como nas penas do art. 183 da Lei n. 9.472/97.

21. Denuncia ainda DELFIO VITOR ADORNO DE OLIVEIRA LOPES como incurso nas penas do art. 180, caput, e art. 311, caput, ambos do Código Penal, requerendo que, recebida e autuada a presente, seja instaurado o devido processo penal, citando-se os denunciados, prosseguindo-se o processo até sua final condenação. 22. Por fim, requer-se a condenação expressa dos denunciados na indenização do dano moral coletivo (art. 91, I, CP), bem como na inabilitação para dirigir veículo (art. 92, III, CP). (Id n. 136888746)

Do processo. A sentença absolveu o réu Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes da prática do delito do art. 311 do Código Penal, com fulcro no art. 386, V, do Código de Processo Penal e não houve apelo da acusação quanto a esse ponto da decisão.

Materialidade. A materialidade dos delitos está demonstrada pelos seguintes elementos de convicção:

- a) Ocorrência n. 1568/2019 (p. 10/79 do Id n. 136888732 e p. 1/30 do Id n. 136888739);
- b) auto de prisão em flagrante (p. 16/24 do Id n. 136888732 e p. 3/27 do Id n. 136888739);
- c) termo de exibição e apreensão de veículos, aparelhos e droga (p. 25/27 do Id n. 136888732)
- d) auto de exame preliminar de constatação indicando 565 tablets com material vegetal com odor característico de maconha (p. 42/44 do Id n. 136888732 e p. 28/30 do Id n. 136888739);
- e) laudo de vistoria e inspeção veicular que constatou que "(...) a placa afixada no veículo não é a correta, sendo ela pertencente a outro veículo com numeração de chassi e motor diferentes do veículo inspecionado/vistoriado (...) e que "(...) há registro de ocorrência de roubo/furto em relação ao veículo submetido à inspeção/vistoria." (p. 10 do Id n. 136888748) (p. 5/10 do Id n. 136888748 e p. 8/13 do Id n. 136888755);
- f) laudo de exame toxicológico com resultados positivos para maconha (*Cannabis sativa* Linne) (p. 39/42 do Id n. 136888748 e p. 2/5 do Id n. 136888756);
- g) auto de constatação com fotos do rádio transmissor apreendido (p. 43/45 do Id n. 136888748 e p. 6/8 do Id n. 136888756);
- h) Laudo n. 2225/19 – SETEC/SR/PF/MS, laudo de perícia criminal federal (eletroeletrônicos), que tem por objeto transceptor móvel FM, que verificou que o equipamento "(...) foi capaz de realizar recepção e demodulação de sinais FM de emissões radioelétricas na faixa de frequência de 136 a 174MHz" (p. 7 do Id n. 136888843) e concluiu que o transceptor "(...) pode operar a radiocomunicação sonora bidirecional de sons na faixa de frequência 136 e 174 MHz" (p. 8 do Id n. 136888843) (Id n. 136888843, n. 136888885 e n. 136888907);
- i) auto de vistoria e inspeção veicular, que indica a retirada de rádio transmissor do veículo Celta, que estava na coluna lateral direita do automóvel (Id n. 136888893).

Autoria. A sentença condenou os corréus André e Delfio e absolveu o acusado Alisson Junior Vargas Ribeiro por entender que não há prova suficiente para a sua condenação:

- Da absolvição do réu ALISSON JUNIOR VARGAS RIBEIRO:

93. De início, cumpre mencionar que, embora conste do auto de prisão em flagrante que o condutor do veículo Celta era ALISSON, as testemunhas ouvidas em Juízo, após apresentados os acusados (sem a identificação de cada um), foram uníssimas em afirmar que o condutor do veículo Celta era ANDRÉ FARIAS, tendo ALISSON como passageiro. Faço esse considerando, porque é certo que o condutor do veículo Celta atuava como batedor do outro veículo (Fiat/Punto). Essa preocupação da defesa técnica, muito legítima, foi de fato esclarecida, pois a denúncia fez uma inversão entre ALISSON e ANDRÉ.

94. Pois bem. Analisando-se o conjunto probatório que embasou esta ação penal, observo que não há nos autos prova segura de que o acusado tenha concorrido para os delitos que lhe foram imputados.

95. ALISSON, em todos os seus depoimentos colhidos (ID 22553893, pag. 16 e ID 29319389), afirmou que não tinha conhecimento do transporte dos entorpecentes, tampouco da existência do radiotransceptor ou presenciou o seu uso. Tal versão foi confirmada por ANDRÉ FARIAS tanto em sede policial (ID 22553893, pgs. 20/21) quanto em Juízo (ID 29319384), no sentido de que ALISSON também residente em Amambai/MS, e estava só de carona no veículo Celta. Os depoimentos de ALISSON e ANDRÉ FARIAS são no sentido de que o primeiro acusado conhecia o segundo de sua empresa de calhas, pelo que ANDRÉ FARIAS se utilizava do maquinário de ALISSON para serviços de dobrar calhas. Como o contato era quase diário, ALISSON tomou conhecimento de que ANDRÉ FARIAS pretendia viajar até Campo Grande, razão pela qual pegou carona com ele. Segundo ALISSON, ANDRÉ FARIAS havia lhe dito que viria até Campo Grande buscar um amigo, enquanto ele (ALISSON) tinha interesse em fechar negócio para aquisição de uma máquina de solda usada.

96. Já os policiais depoentes afirmaram que, durante a entrevista, os ocupantes do Celta apresentaram contradições, não especificando quais seriam elas (declarações genéricas). Inclusive, a defesa técnica de ALISSON, após as perguntas do plano de assistência familiar. Explicou que anunciou na rádio que precisava de um cobrador, que tivesse uma moto, e então Alisson levou-lhe o currículo. Após a entrevista, decidiu por contratá-lo. O trabalho, ao que informa, era externo. Cobrava e, adiante, no outro dia pela manhã, apresentava os valores e fazia o acerto com o setor financeiro. Nunca houve qualquer desfalque nesse período. Ele teve uma passagem anterior na Justiça, mas, mesmo assim, diante das boas notícias que foram recebidas sobre sua pessoa, optou por dar-lhe uma chance. Era uma pessoa de confiança, em sua definição, porque sempre ficava com o dinheiro (o acerto era no dia seguinte). A empresa tinha uma cota de combustível, que era por conta da empresa. A depoente sabia que Alisson trabalhava nos dois períodos para a empresa, mas à noite trabalhava no trailer de lanches em frente à empresa, entregando os lanches, o que nunca atrapalhou seu desempenho na empresa. Alisson trabalhou para a empresa cerca de 2 anos e 8 meses. Sobre os valores que ele recebia pela empresa, o mensal era de aproximadamente 22 a 25 mil – Alisson recebia um valor fixo em carteira e uma percentual variável em razão dos valores recebidos (o quadrante de Alisson era o segundo mais rentável). Sabia dizer que Alisson queria abrir uma empresa, igualmente sabendo informar que ele fazia bicos na área de soldas, calhas, etc, e Alisson desejava empreender. Foi assim dispensado e os direitos foram pagos, sendo que as portas da empresa foram abertas. Alisson era casado com uma médica, uma "doutora", não sabe se no papel."

97. Malgrado o teor dos depoimentos dos corréus DELFIO VITOR e ANDRÉ FARIAS apresentem novas versões acerca dos fatos, ANDRÉ FARIAS confirmou a versão de ALISSON, qual seja, a de que deu carona para essa pessoa até Campo Grande, tendo conhecimento de que a viagem tinha por objetivo a aquisição de uma máquina de solda. Por sua vez, DELFIO VITOR afirmou não conhecer a pessoa de ALISSON.

98. Além disso, no intuito de atestar sua idoneidade e confirmar seus vínculos profissionais, ALISSON arrolou a testemunha Janete Moraes Obal Córdoba (que, atualmente, exerce o cargo eletivo de vereadora na cidade de Amambai). A testemunha confirmou que ALISSON trabalhou para ela no período de 2016 a janeiro de 2019, desligando-se da empresa para "empreender". Assim se manifestou (ID 29319373):

"A testemunha de defesa Janete disse conhecer Alisson porque o contratou para trabalhar em sua empresa, há mais de dois anos e meio. Entrou em 2016 e saiu em janeiro de 2019, cumprindo a função de cobrador, recebendo as mensalidades do plano de assistência familiar. Explicou que anunciou na rádio que precisava de um cobrador, que tivesse uma moto, e então Alisson levou-lhe o currículo. Após a entrevista, decidiu por contratá-lo. O trabalho, ao que informa, era externo. Cobrava e, adiante, no outro dia pela manhã, apresentava os valores e fazia o acerto com o setor financeiro. Nunca houve qualquer desfalque nesse período. Ele teve uma passagem anterior na Justiça, mas, mesmo assim, diante das boas notícias que foram recebidas sobre sua pessoa, optou por dar-lhe uma chance. Era uma pessoa de confiança, em sua definição, porque sempre ficava com o dinheiro (o acerto era no dia seguinte). A empresa tinha uma cota de combustível, que era por conta da empresa. A depoente sabia que Alisson trabalhava nos dois períodos para a empresa, mas à noite trabalhava no trailer de lanches em frente à empresa, entregando os lanches, o que nunca atrapalhou seu desempenho na empresa. Alisson trabalhou para a empresa cerca de 2 anos e 8 meses. Sobre os valores que ele recebia pela empresa, o mensal era de aproximadamente 22 a 25 mil – Alisson recebia um valor fixo em carteira e uma percentual variável em razão dos valores recebidos (o quadrante de Alisson era o segundo mais rentável). Sabia dizer que Alisson queria abrir uma empresa, igualmente sabendo informar que ele fazia bicos na área de soldas, calhas, etc, e Alisson desejava empreender. Foi assim dispensado e os direitos foram pagos, sendo que as portas da empresa foram abertas. Alisson era casado com uma médica, uma "doutora", não sabe se no papel."

99. Quanto à versão apresentada para justificar sua viagem até Campo Grande, foi ouvida a testemunha de defesa Marcus Vinicius de Andrade (ID 29319375), pessoa que seria o vendedor da máquina de solda (semimova) e ser comprada por ALISSON. A testemunha confirmou que mantinha contato com ALISSON, após este demonstrar interesse em adquirir o equipamento, restando combinado entre eles que ALISSON viria até Campo Grande para tentarem fechar negócio.

100. Malgrado não tenha sido juntada cópia da CTPS de ALISSON para fins de comprovar o exercício de atividade no período declinado pela testemunha Janete, tampouco prints de acesso na plataforma de venda on line OLX para demonstrar a oferta da máquina de solda, vejo que os depoimentos das testemunhas de defesa confirmam a versão apresentada pelo acusado ALISSON, além do que os depoimentos dos policiais não esclarecem quais as contradições apresentadas entre os ocupantes do veículo Celta (ALISSON e ANDRÉ FARIAS). Para mais, restou confirmado por ANDRÉ FARIAS que ALISSON pegou carona com ele e o motivo da viagem seria a aquisição de uma máquina de solda semimova.

100.1. É certo que o fato de ALISSON já ter cumprido pena por tráfico de drogas, assim como ANDRÉ FARIAS, provavelmente influenciou na conclusão das autoridades policiais de que ele (ALISSON) estaria envolvido na prática criminosa juntamente com o corréu ANDRÉ FARIAS. No mais, deve-se dizer que os depoimentos que servem como abonatória geral não dão substância à versão de que alguém ter sido (ou ser) boa pessoa ou bom profissional não haja, de fato, praticado um crime. Fato, porém, é que ALISSON manteve a versão apresentada tanto em sede policial como em Juízo de que a viagem seria para adquirir uma máquina de solda semimova, a qual foi confirmada pela testemunha Marcus Vinicius, compromissada em Juízo, e pelo acusado ANDRÉ FARIAS. Além disso, depreende-se do auto de prisão em flagrante que houve um equívoco acerca da identificação do condutor e do passageiro do veículo Celta, sendo que ALISSON foi indicado como o condutor do veículo naquela ocasião. Tal equívoco se reflete também no auto de exibição e apreensão, em que não há como se afirmar com certeza se os bens apreendidos realmente seriam dele ou de ANDRÉ FARIAS; inclusive, ALISSON, em resposta a um dos questionamentos do MPF, disse que possuía apenas um aparelho celular, enquanto no boletim de ocorrência constam dois aparelhos (ID 22166662, pgs. 50/53). Porém, o ponto fulcral é que não resta dúvida de que o condutor do Celta era, de fato, ANDRÉ FARIAS, atuando como batedor do veículo carregado com a droga (v. itens itens 53 a 56, supra), além da confirmação visual realizada pelos policiais depoentes durante a audiência de instrução.

100.2. Portanto, a simples desconfiança, ainda que motivada por antecedentes criminais de mesma natureza (condenação anterior por tráfico de drogas), não pode ensejar a imposição de decreto condenatório. Nessa ocasião, é impositiva a aplicação do princípio constitucional da presunção (ou do estado presuntivo) da inocência ou não-culpabilidade, pilar do Direito Penal constitucional brasileiro. Nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART.171, §3º, DO CP. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA NÃO COMPROVADA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A materialidade delitiva é incontestada e restou comprovada nos autos pelo Procedimento Administrativo instaurado pelo Instituto Nacional de Seguridade Social-INSS. 2. Não merece reparo a absolvição, posto que não conseguiu o órgão acusatório desincumbir-se de seu ônus de comprovar a autoria do réu. 3. As testemunhas ouvidas, em Juízo, não contribuíram para a elucidação do caso em apreço. 4. O réu, em sede policial, negou que tenha efetuado saques, após o falecimento de sua mãe, e afirmou que, assim que sua genitora faleceu, destruiu os cartões referentes aos benefícios, não sabendo dizer quem teria realizado os saques indevidos. 5. Há somente indícios que levantam suspeitas contra o recorrido. Ausente prova inequívoca da autoria, produzida em Juízo, não há como impor condenação do réu, sobretudo ante a necessidade de se presumir sua inocência. 6. Dessa forma, os elementos de prova carreados aos autos afiguram-se insuficientes para ensejar um decreto condenatório. 7. Recurso não provido [grifo nosso].

101. Assim sendo, não havendo prova suficiente segura à sua condenação, é forçosa a absolvição de ALISSON JUNIOR VARGAS RIBEIRO, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal, quanto às imputações que lhe foram feitas, pois não se superou o patamar de reasonable doubt na avaliação da contextualidade probatória total.

101.1. Absolvido, torna-se impertinente o cerceamento de sua liberdade com base no elastecimento da decisão pautada em cognição não-exauriente, já que a sentença, pautada em cognição exauriente, foi no sentido de absolvê-lo. Portanto, deverá o acusado ser posto em liberdade. (Id. n. 136888917)

Em sua apelação, a acusação afirma que há provas suficientes para condenação do acusado Alisson Junior Vargas Ribeiro pela prática dos crimes de tráfico e contra telecomunicações.

A defesa do corréu André Farias, por sua vez, aduz em apelação que não há prova suficiente para manter a condenação do acusado, impondo-se que seja observado o princípio *in dubio pro reo*. Assevera que as provas colacionadas aos autos foram consideradas em relação ao acusado Alisson, apenas por ele não estar conduzindo o veículo. Afirma que a sentença se baseia em mera presunção.

A defesa do acusado Delfio Vítor Adorno de Oliveira Lopes não se insurge contra a parte da sentença que concluiu estar demonstrada a autoria dos crimes em relação ao acusado.

Não lhes assiste razão.

Ouvidos na qualidade de testemunhas de acusação, os Policiais Militares Bruno Maciel Pessoa da Silva, Josias da Costa Marques e Thiago Franco da Costa, em Juízo, confirmaram os fatos narrados na denúncia. Afirmaram que na data dos fatos foi feita a abordagem do veículo em que estavam dois dos corréus, André e Alisson, e que as respostas dadas aos questionamentos feitos ao condutor em entrevista despertaram suspeita, considerando, ainda, o local em que estavam. Declararam que depois houve a abordagem de outro automóvel, em que o motorista viajava sozinho. Afirmaram que ao se aproximar desse segundo veículo dizia que seus documentos estavam naquele outro carro que foi parado primeiro, o que era negado pelo primeiro condutor abordado que negava que lhe conhecesse. Acrescentaram que ao se aproximarem do segundo veículo o motorista tentou fugir. Explicaram que o primeiro automóvel estava sendo usado como batedor para o segundo, dentro do qual estava a droga. Informaram que foram encontrados rádios nos dois veículos, que estavam em mesma frequência. Informaram que o rádio estava escondido no primeiro veículo, tendo sido indicada a forma de acionamento pelo condutor e que o equipamento no segundo veículo estava visível. Disseram que a droga não estava escondida e que havia forte odor característico. Informaram que dentro de veículo havia também placas de automóveis. Declararam que depois se verificou que o veículo em que estava a droga era produto de furto ou roubo. As testemunhas Bruno Maciel Pessoa da Silva e Thiago Franco da Costa reconheceram o acusado Alisson como o passageiro do primeiro veículo e o corréu André como o condutor e que os réus declararam que receberiam uma quantia para fazer o transporte (Id. n. 136888868, n. 136888869, n. 136888870 e n. 136888871).

A testemunha de defesa Janete Moraes Obal Cordoba, em sede judicial, declarou que o corréu Alisson foi contratado para trabalhar em sua empresa, onde desempenhara atividades de cobrança entre 2016 e 2019. Disse que o acusado tinha boas indicações e que atuava na área externa da empresa. Declarou que embora soubesse que o réu tinha registro por ação penal anterior, lhe foi dada oportunidade de trabalho em razão das referências que tinha e acrescentou que não houve qualquer problema com ele no período em que laborou para seu empreendimento e o acusado tinha um bom relacionamento com os demais empregados. Afirmou que esse não sofreu qualquer tipo de punição e que tinha acesso a valores, sem que tenha havido qualquer intercorrência. Asseverou que o réu também trabalhava como entregador depois que encerrava o expediente na empresa. Não ocorreu qualquer fato que desabonasse a conduta do acusado enquanto trabalhou para o empreendimento. Disse que o réu foi dispensado, sem justa causa, porque ele pretendia abrir um negócio próprio (Id. n. 136888872).

Na qualidade de testemunha de defesa, em Juízo, Marcos Vinícius de Andrade declarou que tivera contato com o acusado Alisson quando negociara com ele a venda de uma máquina de solda elétrica e o que o réu iria encontrá-lo para verificar o equipamento. Esclareceu que como ele não compareceu, entrou em contato, tendo falado com a genitora do acusado, que lhe informou dos fatos. Afirmou que anunciara a máquina pelo valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) e que o réu perguntou se havia a possibilidade de fazer o pagamento parcelado (Id. n. 136888873).

Em seu interrogatório judicial, o acusado André Farias declarou que não conhecia o corréu Delfio antes dos fatos. Confirmou que o acusado Delfio tentara fugir quando houve a abordagem policial dos veículos. Negou ter confessado para autoridade policial que aceitara fazer o transporte das drogas. Disse que o rádio foi ligado em sua presença e não estava na mesma frequência que o outro equipamento encontrado no outro automóvel. Asseverou que Delfio declarou que lhe conhecia porque eram os ocupantes do único outro veículo parado. Reafirmou que não conhecia o corréu Delfio. Afirmou que depois da abordagem passou pelo local outro veículo, que não foi parado pela autoridade policial. E que Delfio falou que era esse outro carro que estava batendo estrada para ele. Negou ter usado o rádio amador. Acrescentou que testou o equipamento apenas na frente dos policiais. Confirmou que estava guiando o veículo e que deu carona para o corréu Alisson (Id. n. 136888874).

O réu Delfio Vítor Adorno de Oliveira Lopes, em seu interrogatório judicial, declarou que não foi processado criminalmente antes. Confirmou que recebera o veículo no município em que residia, em um posto de combustíveis e sabia que havia drogas. Explicou que um indivíduo conhecido como "Pequeno" o contratara e era quem iria bater estrada para ele. Disse que foi indicado por um amigo, do qual não recordara o nome, para "Pequeno" Aceitara fazer o transporte da substância e receberia a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Explicou que recebeu R\$ 1.000,00 (mil reais) adiantado e o restante seria acertado na entrega. Declarou que não tinha visto as placas de veículos que estavam dentro do automóvel que conduzia. Esclareceu que pegou o veículo já carregado com as drogas e que foi orientado a ligar o rádio. Confirmou que sabia que estava transportando droga. Não tinha conhecimento de que havia placas e de que o automóvel era roubado. Não soube informar se "Pequeno" era o dono da droga. Negou ter dito que seus documentos estivessem no carro com os outros corréus. Disse que não conhecia o trajeto, "Pequeno" o estaria instruindo e batendo a estrada, e que esse não foi parado na abordagem policial. Negou novamente ter falado que os seus documentos estavam no veículo com os demais acusados. Disse que o policial acreditou que estivesse junto com os corréus por serem da mesma cidade. Afirmou que seguiu o trajeto indicado pelo batedor, não recordando detalhes sobre isso. Não acompanhou a verificação feita nos rádios. Não recebeu orientação quanto as placas. Afirmou que levaria o veículo até Campo Grande (MS). Negou que o veículo em que estavam os demais réus fosse o batedor, retificando as declarações que prestara perante a autoridade policial, dizendo que não leu o termo de depoimento em sede policial. Reafirmou que estava levando droga e voltou a afirmar que era outro veículo, não o dos corréus, que estava batendo a estrada. Acrescentou que o veículo batedor passou pela parada policial e não foi abordado. Disse que falou como o batedor pelo rádio e por telefone celular. Negou ter mexido nos objetos que estavam dentro do automóvel e desconhecia que esse tivesse sido roubado. Declarou que pegou o veículo já preparado e apenas o conduzia (Id. n. 136888875).

Alisson Junior Vargas Ribeiro, em seu interrogatório judicial, declarou que já foi preso por tráfico a 4 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão, tendo sido preso no município de Assis (SP). Informou que lhe foi concedida liberdade condicional e cumpriu a pena. Em relação aos fatos, negou a autoria delitiva. Afirmou que o corréu André alugava um equipamento seu, tendo com ele, em razão disso, um contato semanal, e que comentara com ele que iria para Campo Grande (MS) porque estava interessado em uma máquina de solda. Acrescentou que negociara com o vendedor, o qual foi ouvido em Juízo, como testemunha. Asseverou que o acusado André lhe oferecera carona. Explicou que então avisou ao vendedor que iria para Campo Grande (MS). Afirmou que o corréu André lhe dissera que estaria indo buscar um amigo. Informou que voltaria de ônibus ou van e não com o réu. Esclareceu que notou em Dourados que estava sem carteira e sem documentos, quando pararam em um posto de combustíveis, pois pretendia ajudar nas despesas. Afirmou que passaria o dia na casa de uma tia, a quem avisara que estaria indo para Campo Grande. Esclareceu que por estar sem sua carteira, pediria para que sua esposa enviasse uma fotografia de sua habilitação e o valor que precisaria para pagar pela máquina, se fechasse negócio, e para voltar. Declarou que pretendia avaliar o equipamento. Informou que conseguiu carregar a máquina de solda no retorno. Afirmou que saíram de Amanbai (MS), foram por Dourados (MS), e depois resolveram ir por Maracaju, porque a estrada é menos movimentada, e que, assim, apesar de rodarem mais, ganhariam tempo. Disse que conhecia o caminho e o sugeriu para André. Negou conhecer o réu Delfio, embora ele residia no mesmo município (Amanbai). Afirmou que no momento que Delfio informou aos policiais que seus documentos estariam no veículo em que viajava com André, esses questionaram se o conheciam, tendo ambos negado. Acrescentou que o policial estava conversando com eles quando Delfio tentou fugir e que então foi descoberta a droga. Negou que houvesse contradição entre as declarações prestadas por André e as suas perante a autoridade policial. Não soube dizer maiores informações sobre o amigo que André estaria indo buscar em Campo Grande e não o questionara os motivos da viagem, a qual viu como uma oportunidade de carona. Negou que André tivesse usado rádio no percurso e que tivesse visto o equipamento. Afirmou que os policiais acreditaram que teria envolvimento em razão de já ter uma anotação anterior por tráfico. Negou ter confessado que atuava como batedor e não presenciou André fazendo isso. Reafirmou que André disse que iria buscar um amigo e que não conhecia o corréu Delfio. Informou que a abordagem se deu depois de cerca de três horas de viagem. Disse que o veículo em que viajavam pertencia ao corréu André. Declarou não ter visto problema por estar ser a carteira e documentos porque ficaria na casa de sua tia e caso comprasse a máquina pediria que sua esposa enviasse o valor, por meio de depósito, assim como para o seu retorno. Afirmou que trabalhara com André e que o conhecia há cerca de sete anos, tendo perdido contato com ele por um tempo, retomando mais recentemente. Reafirmou que ele alugava um equipamento. Disse ter informado para André que havia esquecido sua carteira e que passaram a viagem conversando. Explicou que seu rendimento era variável, dependendo do movimento em sua empresa metálgica. Informou que estava apenas com um aparelho celular da marca Samsung e que os outros encontrados, da marca LG, não lhe pertenciam (Id. n. 136888876).

A defesa do corréu Delfio não se insurgiu contra a comprovação da autoria dos delitos, que foi suficientemente demonstrada pelas declarações das testemunhas e do acusado que, em Juízo, confessou a prática dos crimes. Assim, é mantida a sua condenação.

Resta comprovada a autoria delitiva do acusado André Farias em relação aos crimes de tráfico transacional de drogas e do art. 70 da Lei n. 4.117/62. Os policiais militares ouvidos na qualidade de testemunhas confirmaram em sede judicial que André conduzia o veículo que atuava como batedor do outro automóvel em que estava a droga. As provas dos autos indicam que havia rádio transmissor no veículo e que isso era de conhecimento do acusado.

Já a versão dos fatos apresentada pelo réu não encontra qualquer respaldo probatório. Diferente do que ocorreu com relação ao corréu Alisson, a defesa do réu André Farias não trouxe aos autos nenhum elemento que pudesse justificar a viagem do acusado até Campo Grande (MS). Embora tenha sido mencionado que o réu iria buscar sua esposa ou um amigo, não houve a indicação pela defesa da oitiva de ninguém que pudesse confirmar tais afirmações. Tudo a indicar que a razão da viagem era mesmo para atuar como batedor da droga que era levada por Delfio.

Em relação ao acusado Alisson concluiu não haver provas suficientes para condenação. Não obstante o réu estar viajando no veículo que servia como batedor do outro em que estava a droga, verifica-se que o acusado negou em todas as oportunidades em que foi ouvido que soubesse da existência da droga, o que foi corroborado pelo corréu André, que em seu interrogatório disse que o corréu Alisson estava viajando de carona. Além disso, a versão apresentada por ele de que estaria indo para Campo Grande (MS) para avaliar uma máquina de soldas, na qual estaria interessado em comprar, foi confirmado pelas declarações prestadas em sede judicial pela testemunha Marcos Vinícius de Andrade, vendedor do equipamento.

Por outro lado, não há nos autos prova que demonstre sem margem de dúvida a sua atuação na prática dos crimes, sendo certo que o fato de o réu ter antecedentes criminais não constitui elemento suficiente para embasar a sua condenação em relação aos fatos tratados nos autos, desse modo, é mantida a sentença nesse ponto.

Atividade de telecomunicação. Art. 70 da Lei n. 4.117/62 e art. 183 da Lei n. 9.472/97. Revejo meu entendimento para acompanhar a jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido de que subsiste a vigência tanto do art. 70 da Lei n. 4.117/62 quanto do art. 183 da Lei n. 9.472/97. A tipificação dependerá, quanto ao primeiro, da inexistência do caráter habitual da conduta, enquanto ao segundo, inversamente, quando se caracteriza a habitualidade:

HABEAS CORPUS. PENAL. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÃO. ART. 183 DA LEI 9.472/1997. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DO ART. 70 DA LEI 4.117/1962. INVIALIBILIDADE. CONDUTA HABITUAL.

1. (...)

5. *Ambas as Turmas desta já decidiram que "a conduta tipificada no art. 70 do antigo Código Brasileiro de telecomunicações diferencia-se daquela prevista no art. 183 da nova Lei de telecomunicações por força do requisito da habitualidade" (HC 120602, Primeira Turma, DJe de 18/3/2014). Assim, ante a patente habitualidade descrita na denúncia, improcede o pleito desclassificatório.*

6. *Ortem denegada.*

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DESENVOLVIMENTO CLANDESTINO DE ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES. RÁDIO COMUNITÁRIA. TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DO ART. 70 DA LEI Nº 4.117/1962. IMPOSSIBILIDADE. HABITUALIDADE E CLANDESTINIDADE DA CONDUTA. INCIDÊNCIA DO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/1997. ORDEM DENEGADA. 1. A conduta tipificada no art. 70 do antigo Código Brasileiro de telecomunicações diferencia-se daquela prevista no art. 183 da nova Lei de telecomunicações por força do requisito da habitualidade. Precedente: (HC 93.870/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe de 10/09/2010). 2. A atividade de telecomunicações desenvolvida de forma habitual e clandestina tipifica delito previsto no art. 183 da Lei 9.472/1997 e não aquele previsto no art. 70 da Lei 4.117/1962.

4. Ordem denegada.

(STF, HC n. 115.137, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.12.13)

HABEAS CORPUS. ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÕES CONTRA O DISPOSTO EM LEI. TIPIFICAÇÃO DA CONDUTA. ART. 70 DA LEI Nº 4.117/62. IMPOSSIBILIDADE. HABITUALIDADE DA CONDUTA. INCIDÊNCIA DO ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. ORDEM DENEGADA.

1. A diferença entre a conduta tipificada no art. 70 do antigo Código Brasileiro de telecomunicações e a do art. 183 da nova lei de telecomunicações está na habitualidade da conduta.

2. Quando a atividade clandestina de telecomunicações é desenvolvida de modo habitual, a conduta tipifica o disposto no art. 183 da Lei nº 9.472/97, e não o art. 70 da Lei nº 4.117/62, que se restringe àquele que instala ou utiliza sem habitualidade a atividade ilícita em questão.

3. (...)

4. Ordem denegada.

(STF, HC n. 93.870, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 20.04.10)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. (...) CRIME CONTRA AS TELECOMUNICAÇÕES. INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE ESTAÇÃO DE RADIODIFUSÃO SONORA. ART. 183 DA LEI N. 9.472/1997. OFENSA AO ART. 619 DO CPP NÃO CONFIGURADA. DELITO TIPIFICADO NO ART. 183 DA LEI N. 9.472/1997. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIORE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. (...)

4. Julgados recentes do Supremo Tribunal Federal entendem que a atividade de telecomunicações desenvolvida de forma habitual e clandestina tipifica o delito previsto no art. 183 da Lei n. 9.472/1997, e não aquele previsto no art. 70 da Lei n. 4.117/1962.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Agravo em REsp n. 743.364, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 19.04.16)

Do caso dos autos. Os réus Delfio Vitor Adorno de Oliveira e André Faria postulam a desclassificação do fato indicado como atividade de telecomunicação clandestina (Lei n. 9.472/97, art. 183) para o tipo penal do art. 70 da Lei n. 4.117/62.

Assiste-lhes razão.

Os fatos narrados na denúncia não indicam o uso habitual de rádios transceptores por parte dos acusados, mas sim a utilização pontual dessa forma de telecomunicação clandestina no curso do transporte da droga apreendida.

Cumpra, portanto, reconhecer que a ausência de habitualidade da conduta rende ensejo à *emendatio libelli* (CPP, art. 383) para que os acusados sejam processados pelo cometimento do delito previsto no art. 70 da Lei n. 4.117/62, que se configura como mera utilização do equipamento para comunicação clandestina.

Configuração do crime impossível. Para configurar o crime impossível é necessário que o agente utilize meios absolutamente ineficazes ou se volte contra objetos absolutamente impróprios, tornando impossível a consumação do crime, consoante escólio de Julio Fabbrini Mirabete:

O crime impossível, também denominado de tentativa impossível, tentativa inidônea, tentativa inadequada e quase crime, em que o agente, de forma alguma, conseguiu chegar à consumação, motivo pelo qual a lei deixa de responsabilizá-lo pelos atos praticados, apresenta-se em duas espécies diferentes: pela ineficácia absoluta do meio e pela absoluta impropriedade do objeto.

(Mirabete, Julio Fabbrini, Código penal interpretado, São Paulo, Atlas, 1999, p. 160)

Do caso dos autos. Não prospera a alegação feita pela defesa de que se trataria de crime impossível em relação ao delito de utilização do equipamento para comunicação clandestina

Resta comprovada a apreensão dos rádios transmissores que estavam nos dois automóveis pelo termo de exibição e apreensão de veículos, aparelhos e droga (Id n. 136888872) e pelas inspeções feitas nos veículos (Id n. 136888755 e n. 136888893).

Os Policiais Militares que atuaram na prisão dos acusados confirmaram em Juízo, ouvidos na qualidade de testemunhas, que foram encontrados rádios, que estavam na mesma frequência, nos dois veículos abordados. Na ocasião, os rádios estavam funcionando sem autorização legal. (Id n. 136888868, n. 136888869, n. 136888870 e n. 136888871).

Anotou-se que o laudo pericial concluiu, após teste, que o transceptor apreendido podia operar a radiocomunicação sonora bidirecional (Id n. 136888843).

Portanto, comprovadas a materialidade e a autoria delitiva, são mantidas as condenações dos acusados Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes e de André Farias.

Dosimetria. Delfio.

Tráfico de drogas. A sentença fixou a pena-base para o delito de tráfico de drogas em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria da pena, considerando a existência de condenação definitiva proferida nos autos de n. 0000016-73.2016.8.12.0004, presente, assim, a circunstância agravante de reincidência (art. 61, I c/c art. 63 do CP), houve a compensação com a circunstância atenuante da confissão espontânea, de modo que a sentença manteve a pena de 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa.

Na terceira fase de individualização da pena, o Juízo *a quo* entendeu inexistir causas de aumento ou diminuição de pena, tornou definitiva em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa.

A sentença pontou que não houve evidência de transnacionalidade, acrescentando que o processo foi distribuído para a Justiça Federal por conexão com o delito de rádio, não pela evidência de operação transnacional de narcotráfica.

Não houve a redução da pena pela causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, por não estarem preenchidos os requisitos legais.

A acusação requer o aumento da pena em razão da transnacionalidade do delito, nos termos do art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

A defesa apela em relação à dosimetria da pena, argumentando que não justificativa para fixa a pena-base acima do mínimo legal.

Assiste razão à acusação.

Na primeira fase da dosimetria da pena para o delito do art. 33 da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06. Considerando a natureza e a expressiva quantidade de droga apreendida (494,25 Kg de maconha), é justificável a fixação da pena acima do mínimo legal, de maneira que se adequa ao caso a pena-base estabelecida na sentença, que é mantida em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa.

Não houve recurso em relação a segunda fase da dosimetria da pena, que é mantida nos termos da sentença, permanecendo a pena em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa.

Consta dos autos que a abordagem policial se deu nas proximidades do município de Arambari (MS), região próxima à fronteira com o Paraguai, havendo a introdução de expressiva quantidade de droga trazida do país vizinho em território nacional.

Cumpra-se anotar que para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.

Portanto, na terceira fase da dosimetria da pena, incide a causa de aumento em 1/6 (um sexto), perfazendo a pena de 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa, a qual torna definitiva.

Crime contra telecomunicações. A sentença fixou a pena-base para o delito do art. 183 da Lei n. 9.472/97 no mínimo legal, e m2 (dois) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria da pena, a decisão entendeu estar presente a circunstância agravante do art. 61, II, b, do Código Penal, pois a utilização do rádio se deu para facilitar a prática do crime de tráfico de drogas e também a da reincidência (art. 61, I, c, c. o art. 63, ambos do Código Penal), de maneira que a pena foi exasperada 1/3 (um terço), passando para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de detenção e 10 (dez) dias-multa. Pontuou-se que não houve confissão em relação a esse delito.

Ausentes causas de aumento e de diminuição de pena, essa foi tomada definitiva em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de detenção e 13 (treze) dias-multa.

Fixado o valor unitário do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Cumpra-se fixar a pena correspondente ao delito contra as telecomunicações (Lei n. 4.117/62, art. 70).

Reveja, assim, a dosimetria.

Na primeira fase do cálculo, observado o disposto no art. 59, *caput*, do Código Penal, não há circunstâncias judiciais desfavoráveis a reconhecer. Assim, fixa a pena-base no mínimo legal, 1 (um) ano de detenção.

Na segunda fase do cálculo, incide a atenuante de pena pela confissão (CP, art. 65, III, d), pois o réu admitiu a utilização do rádio transceptor.

Incide, por outro lado, a agravante de pena prevista no art. 61, II, b, do Código Penal, uma vez que o delito foi cometido como forma de facilitar e assegurar a execução do tráfico de drogas, pela comunicação feita por intermédio do rádio clandestino. Presente também a circunstância agravante da reincidência.

Desse modo, a pena é exasperada 1/6 (um sexto), passando para 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção.

Delito de receptação culposa. A sentença estabeleceu a pena-base para o crime do art. 180, § 3º, do Código Penal em 5 (cinco) meses de detenção, tendo observado que o veículo roubado foi usado para o transporte de 494,25 Kg (quatrocentos e noventa e quatro quilogramas e duzentos e cinquenta gramas) de maconha, com rádio transceptor instalado.

Na segunda fase da dosimetria da pena, foi considerada a circunstância agravante da reincidência, tendo em vista a condenação com trânsito em julgado na Ação n. 0000016-73.2016.8.12.2004, de maneira que houve a elevação da pena em 1/6 (um sexto), que, assim, passou para 5 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção.

Na terceira fase, não foram reconhecidas causas de diminuição ou de aumento de pena, que foi então mantida em 5 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção e tomada definitiva.

A pena é mantida nos termos da decisão apelada, à míngua de recurso pelas partes.

Concurso material. A sentença consignou que nos termos do art. 69 do Código Penal as penas seriam somadas. Observou-se foram fixadas penas de reclusão, que seria cumprida primeiro, e de reclusão.

Dessa forma, estabeleceu que deve ser cumprido primeiro a pena pelo delito de tráfico de drogas, fixada em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e em seguida as penas para os crimes de desenvolvimento clandestino de telecomunicação e de receptação culposa, no total de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 25 (vinte e cinco) dias de detenção.

E a pena de multa foi somada, perfazendo 846 (oitocentos e quarenta e seis) dias-multa.

Foi determinado na sentença para a pena de reclusão o regime inicial fechado e para o cumprimento da pena de detenção o regime inicial aberto.

Não houve a substituição das penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos.

Somadas as novas penas aplicadas, com base no disposto no art. 69, *caput*, do Código Penal, e assim obtendo o resultado definitivo de 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, 1 (um) ano, 7 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa, mantido no mínimo o valor unitário.

Mantida a fixação do regime inicial de cumprimento de penas nos termos da sentença. Para o delito apenado com reclusão, o regime inicial de cumprimento de pena é o fechado, nos termos do art. 33, § 2º, a, do Código Penal. Para a pena de detenção, considerando a quantidade de pena aplicada é estabelecido o regime inicial aberto, com fundamento no art. 33 § 2º, c, do Código Penal.

Considerando que a quantidade total de pena privativa de liberdade excede a 4 (quatro) anos, não é admissível a substituição por restritivas de direitos (CP, art. 44, I), tampouco é admissível a suspensão condicional da pena (CP, art. 77).

Dosimetria. André.

Tráfico de drogas. A sentença fixou a pena-base para o delito de tráfico de drogas em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria da pena, considerando a existência de condenação definitiva proferida nos autos de n. 0003253-52.2015.8.12.0004, presente, assim, a circunstância agravante de reincidência (art. 61, I c/c art. 63 do CP), a pena foi majorada em 1/6, perfazendo 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias, e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa.

Na terceira fase de individualização da pena, o Juízo a quo entendeu inexistir causas de aumento ou diminuição de pena, tomou definitiva em 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias, e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa.

A sentença pontuou que não houve evidência de transnacionalidade, acrescentando que o processo foi distribuído para a Justiça Federal por conexão com o delito de rádio, não pela evidência de operação transnacional de narcotráfico.

Não houve a redução da pena pela causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, por não estarem preenchidos os requisitos legais.

A acusação requer o aumento da pena em razão da transnacionalidade do delito, nos termos do art. 40, I, da Lei n. 11.343/06.

A defesa não apela em relação à dosimetria da pena pelo delito de tráfico de drogas.

Assiste razão à acusação.

Na primeira fase da dosimetria da pena para o delito do art. 33 da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06. Considerando a natureza e a expressiva quantidade de droga apreendida (494,25 Kg de maconha), é justificável a fixação da pena acima do mínimo legal, de maneira que se adequa ao caso a pena-base estabelecida na sentença, que é mantida em 8 (oito) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 833 (oitocentos e trinta e três) dias-multa.

Não houve recurso em relação a segunda fase da dosimetria da pena. Mantida a exasperação em razão da reincidência e a pena em 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias, e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa.

Consta dos autos que a abordagem policial se deu nas proximidades do município de Amanbai (MS), região próxima à fronteira com o Paraguai, havendo a introdução de expressiva quantidade de droga trazida do país vizinho em território nacional.

Anote-se que para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.

Portanto, na terceira fase da dosimetria da pena, incide a causa de aumento em 1/6 (um sexto), perfazendo a pena de 11 (onze) anos, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias de reclusão, e 1.132 (mil, cento e trinta e dois) dias-multa, a qual torna definitiva.

Crime contra telecomunicações. A pena-base foi fixada na sentença no mínimo legal, em 2 (dois) anos de detenção e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, verificou-se a circunstância agravante do art. 61, II, b, do Código Penal, uma vez que o uso do rádio transceptor se deu para facilitar a prática do crime de tráfico de drogas e a da reincidência, de modo que a pena foi exasperada 1/3 (um terço), passando para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de detenção e 13 (treze) dias-multa.

Ausentes causas de diminuição ou de aumento de pena, esta foi tomada definitiva em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

Fixado o valor unitário do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A defesa requer que seja reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea. Aduz que conforme constou da sentença, no Item 55.2, o acusado confirmou que tinha conhecimento da existência do transceptor quando adquiriu o veículo.

Cumprir fixar a pena correspondente ao delito contra as telecomunicações (Lei n. 4.117/62, art. 70).

Revejo, assim, a dosimetria.

Na primeira fase do cálculo, observado o disposto no art. 59, *caput*, do Código Penal, não há circunstâncias judiciais desfavoráveis a reconhecer. Assim, fixo a pena-base no mínimo legal, 1 (um) ano de detenção.

São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 159.854, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15.06.10; HC n. 117.764, Rel. Min. Og Fernandes, j. 11.05.10; HC n. 46.858, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.11.07; HC n. 79.381, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07). Assim, pouco importa que o réu tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384).

Assim, na segunda fase do cálculo, incide a atenuante de pena pela confissão (CP, art. 65, III, *d*), pois o réu admitiu que tinha conhecimento da existência do rádio transceptor e esse foi indicado por ele aos policiais militares que o abordaram, conforme esses declararam em Juízo (p. 33 do Id n. 136888732).

Incide, por outro lado, a agravante de pena prevista no art. 61, II, *b*, do Código Penal, uma vez que o delito foi cometido como forma de facilitar e assegurar a execução do tráfico de drogas, pela comunicação feita por intermédio do rádio clandestino. Presente também a circunstância agravante da reincidência.

Desse modo, a pena é exasperada 1/6 (um sexto), passando para 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção.

Concurso material. A sentença consignou que nos termos do art. 69 do Código Penal as penas seriam somadas. Observou foram fixadas penas de reclusão, que seria cumprida primeiro, e de reclusão.

Dessa forma, estabeleceu que deve ser cumprido primeiro a pena pelo delito de tráfico de drogas, fixada em 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e em seguida a pena para os crimes de desenvolvimento clandestino de telecomunicação em 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de detenção.

E a pena de multa foi somada, totalizando 984 (novecentos e oitenta e quatro) dias-multa.

Foi determinado na sentença para a pena de reclusão o regime inicial fechado e para o cumprimento da pena de detenção o regime inicial aberto.

Não houve a substituição das penas privativas de liberdade por penas restritivas de direitos.

Somo as novas penas aplicadas, com base no disposto no art. 69, *caput*, do Código Penal, e assim obtenho o resultado definitivo de 11 (onze) anos, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias de reclusão, 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção e 1.132 (mil, cento e trinta e dois) dias-multa, mantido no mínimo o valor unitário.

Mantida a fixação do regime inicial de cumprimento de penas nos termos da sentença. Para o delito apenado com reclusão, o regime inicial de cumprimento de pena é o fechado, nos termos do art. 33, § 2º, *a*, do Código Penal. Para a pena de detenção, considerando a quantidade de pena aplicada é estabelecido o regime inicial aberto, com fundamento no art. 33 § 2º, *c*, do Código Penal.

Considerando que a quantidade total de pena privativa de liberdade excede a 4 (quatro) anos, não é admissível a substituição por restritivas de direitos (CP, art. 44, I), tampouco é admissível a suspensão condicional da pena (CP, art. 77).

Inabilitação. Fundamentação. Exigibilidade. A aplicação da pena acessória, além demandar o preenchimento dos requisitos objetivos - a prática de crime doloso e a utilização do automóvel como meio para a realização do delito -, necessita que o julgador fundamente a sua imposição, por não se tratar de efeito automático da pena (STJ, AgRg no REsp n. 1496122, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 13.09.16)

Do caso dos autos. A sentença indeferiu o pedido feito pela acusação para que fosse decretada a inabilitação para dirigir veículos, com fundamento no art. 92, III, do Código Penal, por entender que a fundamentação concreta não justifica a aplicação de dita penalidade, aduzindo, ainda que essa se há de lastrear nas hipóteses em que seja proporcional e indicada como pena suplementar razoável. Acrescentou que não houve reiteração demonstrada no uso do meio, a habitualidade que demandasse a suspensão do direito de dirigir veículo como uma consequência necessária. Dessa forma, entendeu ser essa demasiadamente gravosa. (Id n. 136888921).

A acusação requer a imposição da inabilitação para dirigir aos acusados.

Entretanto, essa não se afigura adequada, considerando as particularidades do caso dos autos, pois não elementos que indiquem que tal efeito da condenação serviria para desestimular a prática de crimes. Não há indícios suficientes de reiteração delitiva como uso do meio, que justificasse a imposição da medida.

Portanto, é mantida a sentença nessa parte.

Justiça gratuita. As defesas dos acusados André e Delfio postulamos benefícios da justiça gratuita.

Verifica-se que já foi deferido o pedido de justiça gratuita formulado para André Farias e Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes (Id n. 136888796).

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da acusação para que incida a causa de aumento do art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, em relação ao delito do art. 33, *caput*, do mesmo dispositivo legal e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** às defesas para proceder à *emendatio libelli* (CPP, art. 383) para ajustar a classificação jurídica da conduta contra as telecomunicações como prática do delito previsto no art. 70 da Lei n. 4.117/62 e à apelação do acusado André Farias para reconhecer a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea em relação ao delito do art. 70 da Lei n. 4.117/62 e fixo as penas totais em 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, 1 (um) ano, 7 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa para o acusado Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes pela prática dos crimes do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/2006, do art. 70 da Lei n. 4.117/62 e do art. 180, § 2º do Código Penal e em 11 (onze) anos, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias de reclusão, 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção e 1.132 (mil, cento e trinta e dois) dias-multa pela prática dos crimes do art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/2006, do art. 70 da Lei n. 4.117/62. Mantidos os demais termos da sentença.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. CRIME CONTRA TELECOMUNICAÇÕES. RECEPÇÃO. MATERIALIDADE. AUTORIA. ATIVIDADE DE TELECOMUNICAÇÃO. ART. 70 DA LEI N. 4.117/62 E ART. 183 DA LEI N. 9.472/97. CRIME IMPOSSÍVEL. NÃO CONFIGURAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR. ART. 92, III, DO CÓDIGO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO. EXIGIBILIDADE. DOSIMETRIA.

1. A materialidade dos delitos restou demonstradas pelas provas documentais juntadas aos autos, sobretudo laudos periciais.
2. A defesa do corréu Delfio não se insurgiu contra a comprovação da autoria dos delitos, que foi suficientemente demonstrada pelas declarações das testemunhas e do acusado que, em Juízo, confessou a prática dos crimes. Assim, é mantida a sua condenação.
3. Resta comprovada a autoria delitiva do acusado André Farias em relação aos crimes de tráfico transnacional de drogas e do art. 70 da Lei n. 4.117/62. Os policiais militares ouvidos na qualidade de testemunhas confirmaram em sede judicial que André conduzia o veículo que atuava como batedor do outro automóvel em que estava a droga. As provas dos autos indicam que havia rádio transmissor no veículo e que isso era de conhecimento do acusado. A versão dos fatos apresentada pelo réu não encontra qualquer respaldo probatório. Diferente do que ocorreu com relação ao corréu Alisson, a defesa do réu André Farias não trouxe aos autos nenhum elemento que pudesse justificar a viagem do acusado até Campo Grande (MS). Embora tenha sido mencionado que o réu iria buscar sua esposa ou um amigo, não houve a indicação pela defesa da oitiva de ninguém que pudesse confirmar tais afirmações. Tudo a indicar que a razão da viagem era mesmo para atuar como batedor da droga que era levada por Delfio.
4. Em relação ao acusado Alisson concluiu não haver provas suficientes para condenação. Não obstante o réu estar viajando no veículo que servia como batedor do outro em que estava a droga, verifica-se que o acusado negou em todas as oportunidades em que foi ouvido que soubesse da existência da droga, o que foi corroborado pelo corréu André, que em seu interrogatório disse que o corréu Alisson estava viajando de carona. Além disso, a versão apresentada por ele de que estaria indo para Campo Grande (MS) para avaliar uma máquina de soldas, na qual estaria interessado em comprar, foi confirmado pelas declarações prestadas em sede judicial pela testemunha Marcos Vinícius de Andrade, vendedor do equipamento. Não há nos autos prova que demonstre sem margem de dúvida a sua atuação na prática dos crimes, sendo certo que o fato de o réu ter antecedentes criminais não constitui elemento suficiente para embasar a sua condenação em relação aos fatos tratados nos autos, desse modo, é mantida a sentença nesse ponto.
5. Revejo meu entendimento para acompanhar a jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido de que subsiste a vigência tanto do art. 70 da Lei n. 4.117/62 quanto do art. 183 da Lei n. 9.472/97. A tipificação dependerá, quanto ao primeiro, da inexistência do caráter habitual da conduta, enquanto a do segundo, inversamente, quando se caracteriza a habitualidade.
6. Para configurar o crime impossível é necessário que o agente utilize meios absolutamente ineficazes ou se volte contra objetos absolutamente impróprios, tornando impossível a consumação do crime, o que não ocorreu no caso dos autos.
7. Na primeira fase da dosimetria da pena para o delito do art. 33 da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
8. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica.

9. Consta dos autos que a abordagem policial se deu nas proximidades do município de Amambai (MS), região próxima à fronteira com o Paraguai, havendo a introdução de expressiva quantidade de droga trazida do país vizinho em território nacional. Cumpre anotar que para a configuração da transnacionalidade do delito, não é exigível que o agente ou o entorpecente ultrapasse as fronteiras do País. O delito, com essa causa de aumento, pode ocorrer no território nacional, desde que haja elementos indicativos de que o fato se relacione com o estrangeiro.

10. A aplicação da pena acessória, além demandar o preenchimento dos requisitos objetivos - a prática de crime doloso e a utilização do automóvel como meio para a realização do delito -, necessita que o julgador fundamente a sua imposição, por não se tratar de efeito automático da pena.

11. Verifica-se que já foi deferido o pedido de justiça gratuita formulado para André Farias e Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes (Id n. 136888796).

12. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da acusação para que incida a causa de aumento do art. 40, I, da Lei n. 11.343/06, em relação ao delito do art. 33, caput, do mesmo dispositivo legal e DAR PARCIAL PROVIMENTO às apelações das defesas para proceder à emenda do libelli (CPP, art. 383) para ajustar a classificação jurídica da conduta contra as telecomunicações como prática do delito previsto no art. 70 da Lei n. 4.117/62 e à apelação do acusado André Farias para reconhecer a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea em relação ao delito do art. 70 da Lei n. 4.117/62 e fixar as penas totais em 9 (nove) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, 1 (um) ano, 7 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de detenção e 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa para o acusado Delfio Vitor Adorno de Oliveira Lopes pela prática dos crimes do art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/2006, do art. 70 da Lei n. 4.117/62 e do art. 180, § 2º do Código Penal e em 11 (onze) anos, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias de reclusão, 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção e 1.132 (mil, cento e trinta e dois) dias-multa pela prática dos crimes do art. 33, caput, c. c. o art. 40, I, da Lei n. 11.343/2006, do art. 70 da Lei n. 4.117/62. Mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019385-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: GUSTAVO DE FALCHI, LUIS GUSTAVO DA SILVA PEREIRA
PACIENTE: RODOLFO DE ALMEIDA TIEDTKE

Advogados do(a) PACIENTE: LUIS GUSTAVO DA SILVA PEREIRA - SP356465, GUSTAVO DE FALCHI - SP315913-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019385-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: GUSTAVO DE FALCHI, LUIS GUSTAVO DA SILVA PEREIRA
PACIENTE: RODOLFO DE ALMEIDA TIEDTKE

Advogados do(a) PACIENTE: LUIS GUSTAVO DA SILVA PEREIRA - SP356465, GUSTAVO DE FALCHI - SP315913-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Gustavo de Falchi e Luis Gustavo da Silva Pereira, em favor de RODOLFO DE ALMEIDA TIEDTKE, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos/SP, nos autos de nº 5000655-77.2020.4.03.6138.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante no dia 06.07.2020, pela suposta prática do delito do artigo 334-A, do Código Penal.

A prisão do paciente foi convertida em prisão preventiva, sob o fundamento de garantia da ordem pública. A defesa formulou pedido de revogação da prisão, o que restou indeferido pela autoridade impetrada.

Alegamos impetrantes que a decisão do juízo de primeiro grau estaria fundamentada apenas na gravidade abstrata do delito.

Afirmam que o paciente não pretende se furtar à aplicação da lei penal, uma vez que teria confessado que os cigarros encontrados seriam para seu consumo, bem como que desconhecia que isso configuraria uma infração penal.

Argumentam que a segregação cautelar apenas poderia ser aplicada em hipóteses excepcionais e que, no caso dos autos, a autoridade impetrada não motivou a inaplicabilidade das medidas cautelares alternativas.

Sustentam que inexistem fatos concretos de que a liberdade do paciente poderá atentar contra a ordem pública ou contra a conveniência da instrução criminal.

Ressaltam que o paciente possui família, residência fixa e trabalho lícito.

Ponderam que estão ausentes os requisitos necessários à decretação da medida extrema.

Tecem considerações acerca da pandemia causada pelo coronavírus e citam a Recomendação nº 62 do CNJ.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteiam a confirmação da liminar, com a concessão da ordem de *habeas corpus*.

A liminar foi indeferida, conforme decisão de ID 137002150.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 138503277).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República João Francisco Bezerra de Carvalho, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 138825936).

É o Relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi assim fundamentada (ID 136971998):

“No caso dos autos, a prova da materialidade e os indícios de autoria delitiva decorrem do auto de prisão em flagrante, mais especificamente das declarações prestadas pelas testemunhas narrando todo o ocorrido, além da declaração do acusado RODOLFO. Ressalto que a quantidade de cigarros apreendida - de marcas sabidamente de estrangeiras - é incompatível com a alegação de consumo próprio, e apta a caracterizar, em tese, o exercício de atividade comercial de mercadoria proibida, mormente porque também foi apreendida máquina de cartão de crédito. Ademais, a materialidade é reforçada pelo auto de apreensão dos cigarros, que acompanha o flagrante.

Outrossim, entendo configurado o periculum libertatis em relação a ambos os réus, apto a caracterizar o risco concreto à ordem pública, decorrente de sua colocação em liberdade.

(...)

Com relação ao acusado RODOLFO, a situação não é diferente, pois os documentos trazidos comprovam extensa ficha criminal (ID 35013058), inclusive com três condenações definitivas pelo crime de roubo, cada uma delas a mais de 5 anos de prisão (processos 0005376-85.2008.8.26.0066; 0010091-73.2008.8.26.0066 e 0011381-26.2008.8.26.0066), indicando que sua colocação em liberdade pode significar, concretamente, a prática de novos fatos.

Demais disso, a colocação do acusado em liberdade, ainda que com aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, não é adequada para prevenir novas infrações, pois ele se encontrava, no momento do flagrante, cumprindo pena em regime aberto por fato anterior.

Destarte, entendo que estão presentes os requisitos da prisão preventiva, quais sejam, o fumus commissi delicti e o periculum libertatis, fundado na garantia da ordem pública, em razão do risco concreto de reiteração delitiva.

Outrossim, entendo insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão, pois está concretamente demonstrado que a colocação dos investigados em liberdade em outras oportunidades, mesmo após o contato com a justiça criminal, não surtiu o efeito de removê-los da prática de novos fatos, a indicar que os autuados têm a prática reiterada de infrações penais como meio de vida.

Não desconheço o teor da recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, pautada nas circunstâncias excepcionais pelas quais o Brasil passa, em razão da pandemia de COVID-19. Entretanto, a recomendação não pode ser interpretada como uma proibição à decretação de prisões preventivas, especialmente quando concretamente demonstrados os requisitos legais, ainda que o crime não seja cometido com violência ou grave ameaça.

(...)

Ressalto, ademais, que os acusados não são idosos e, quando interrogados, informaram que não estão doentes e gozam de boa saúde, não havendo nenhum elemento que indique que se encontram em grupo de risco para a COVID-19.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 282, §6º, 312, 313 e 319 do CPP e pautado na garantia da ordem pública, DECRETO a prisão preventiva de EDSON MARANI e RODOLFO DE ALMEIDA TIEDTKE”.

A defesa formulou pedido de revogação da prisão do paciente, o que restou indeferido (ID 136971997):

(...)

Com efeito, embora o crime não seja cometido com violência ou grave ameaça, isso não impede a decretação da medida cautelar, mesmo porque a pena cominada ao fato supostamente cometido vai de 02 a 05 anos, nos termos do art. 334-A, do Código Penal, restando preenchido o requisito do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

De outro lado, a conduta não pode ser tida como socialmente aceita ou tolerada, já que ofende a saúde pública, sendo inaplicável, até mesmo, o princípio da insignificância, conforme posição que prevalece no Supremo Tribunal Federal. Ademais, mesmo que fosse socialmente tolerada a conduta – o que somente se admite por hipótese – a adequação social não tem o condão de revogar o tipo penal vigente.

Ressalto, também, que os antecedentes do acusado incluem três condenações definitivas por crime de roubo, conforme restou expresso na decisão de ID 35029396, crime cometido com violência ou grave ameaça, ao contrário do que sustenta a defesa técnica.

Outrossim, tenho como configurada a insuficiência das medidas cautelares diversas da prisão, na medida em que o acusado havia recentemente progredido para o regime aberto (processo nº 0008914-30.2017.8.26.0496, ID 35013058) e voltou, supostamente, a delinquir, o que revela que sua colocação em liberdade, ainda que com aplicação de medidas cautelares, não é suficiente para acautelar a ordem pública.

Saliente que condições pessoais favoráveis como residência fixa e ocupação lícita, além de não terem sido provadas pela defesa técnica, não impedem a decretação da prisão preventiva.

Quanto às questões ligadas à pandemia de COVID-19, reitero o que foi dito na decisão de ID 35029396, não havendo nos autos nenhum elemento que indique que o autuado se encontra em grupo de risco para o coronavírus.

Por fim, considerando que o acusado é reincidente e tem extensa ficha criminal, não há garantia de que eventual pena se iniciará no regime aberto, mesmo porque, ao que consta, ainda não foram cumpridas integralmente as penas anteriores, devendo haver a unificação.

Por essas razões, indefiro o pedido de revogação (ID 35105291) e MANTENHO a prisão preventiva da RODOLFO DE ALMEIDA TIEDTKE”.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Decorre dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito de contrabando, uma vez que mantinha em depósito caixas de cigarros de origem estrangeira.

A alegação de que os maços de cigarros seriam para consumo próprio não comporta discussão na estreita via do *habeas corpus*. Além disso, a quantidade apreendida não é compatível com tal assertiva, uma vez que foram apreendidos 1.680 (mil, seiscentos e oitenta) maços de cigarros de origem estrangeira.

Importante ponderar que a pena máxima prevista para o delito de contrabando autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

No caso em tela, a autoridade impetrada consignou que o paciente ostenta três condenações definitivas pelo crime de roubo, cada uma delas a mais de 5 anos de prisão (processos 0005376-85.2008.8.26.0066; 0010091-73.2008.8.26.0066 e 0011381-26.2008.8.26.0066).

Consignou, inclusive, que ele estaria cumprindo pena em regime aberto por fato anterior quando foi preso em flagrante pelo suposto delito de contrabando.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.

Nesse ponto, cumpre ponderar que apesar de não ter sido indicado que o paciente reiterou na mesma conduta delitiva, a existência de ações penais em curso são sim indicativos de reiteração delitiva, bem como justificam a decretação da medida extrema. Confira-se:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva está justificada pois, segundo a decisão que a impôs, o paciente foi flagrado com elevada quantidade de substância entorpecente (peso líquido total de 257,81g de cocaína e 212,91g de maconha). Dessarte, mostra-se evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. 3. Como sedimentado em farta jurisprudência desta Corte, mas antecedentes, reincidência ou até mesmo outras ações penais em curso são suficientes para a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública. Precedentes. 4. Ordem denegada. (HC - HABEAS CORPUS - 542630/2019.03.24418-4, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 19/12/2019 ..DTPB:.)

Ademais, em que pese a conduta atual não envolver violência ou grave ameaça, os delitos anteriormente perpetrados referem-se a fatos praticados com violência, de forma que tais apontamentos reforçam, ao menos por ora, a inviabilidade da concessão de liberdade provisória ao paciente.

Dessa forma, em uma análise superficial e à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Os impetrantes também tecem considerações acerca do coronavírus de forma a requerer a concessão de liberdade provisória ao paciente.

Entretanto, na hipótese dos autos, inexistem elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de comorbidades que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertedo qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Ressalte-se que eventuais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Assim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. REITERAÇÃO DELITIVA. INSUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS. ORDEM DENEGADA.

1. Decorre dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito de contrabando, uma vez que mantinha em depósito caixas de cigarros de origem estrangeira.
2. A alegação de que os maços de cigarros seriam para consumo própria não comporta discussão na estreita via do habeas corpus. Entretanto, a quantidade apreendida não é compatível com tal assertiva.
3. Importante ponderar que a pena máxima prevista para o delito de contrabando autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.
4. No caso em tela, a autoridade impetrada consignou que o paciente ostenta três condenações definitivas pelo crime de roubo, cada uma delas a mais de 5 anos de prisão (processos 0005376-85.2008.8.26.0066; 0010091-73.2008.8.26.0066 e 0011381-26.2008.8.26.0066). Ressaltou, inclusive, que ele estaria cumprindo pena em regime aberto por fato anterior quando foi preso em flagrante pelo suposto delito de contrabando.
5. Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.
6. Ademais, em que pese a conduta atual não envolver violência ou grave ameaça, os delitos anteriormente perpetrados referem-se a fatos praticados com violência, de forma que tais apontamentos reforçam, ao menos por ora, a inviabilidade da concessão de liberdade provisória ao paciente.
7. Inexistência de elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de comorbidades que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.
8. Prisão preventiva mantida.
9. Insuficiência das medidas cautelares diversas.
10. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019055-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA
PACIENTE: EDSON MARANI

Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO SILVA DE OLIVEIRA - SP378089, PAULO HENRIQUE DE SOUZA - SP294402

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019055-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA
PACIENTE: EDSON MARANI

Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO SILVA DE OLIVEIRA - SP378089, PAULO HENRIQUE DE SOUZA - SP294402

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Paulo Henrique de Souza, em favor de EDSON MARANI, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos/SP, nos autos de nº 5000655-77.2020.4.03.6138.

Consta da impetração que policiais estariam realizando investigação em face de Rodolfo, o qual supostamente receberia, via Correios, um pacote contendo produtos ilícitos. O investigado teria sido abordado, ocasião em que, em seu imóvel, foram encontradas caixas que continham aproximadamente 1.490 (mil, quatrocentos e noventa) maços de cigarros estrangeiros. Após, o paciente chegou ao local da apreensão e declarou que parte dos cigarros seriam de sua propriedade, tendo sido preso em flagrante.

Alega o impetrante que o paciente não se enquadraria em nenhuma das hipóteses de flagrante, pois ele teria comparecido à Delegacia espontaneamente.

Aduz que a apresentação espontânea, com a confissão do delito, desfiguraria a hipótese de prisão em flagrante.

Assim, alega a nulidade do flagrante do paciente, devendo a sua prisão ser relaxada.

Sustenta também que a segregação cautelar do paciente seria desnecessária, uma vez que ele possui bons antecedentes, residência fixa e profissão de ajudante de motorista.

Afirma que a existência de uma condenação sem trânsito em julgado em desfavor do paciente não poderia ser um impeditivo à concessão da liberdade provisória.

Argumenta que a prisão cautelar seria mais gravosa do que eventual pena aplicada ao final da ação penal.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão do paciente seja relaxada. Alternativamente, pleiteia a concessão de liberdade provisória, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, postula a concessão da ordem de *habeas corpus*.

A liminar foi indeferida (ID 136945829).

A autoridade impetrada apresentou suas informações (ID 137331204) instruídas com os documentos de ID 137331206.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela concessão da ordem, aduzindo que a prisão em flagrante de Edson Marani é ilegal e a prova contra ele colhida está maculada pela ilicitude, pois atentou contra a garantia de inviolabilidade do domicílio (CF, art. 5º, XI e LVI) (ID 135687582).

É o Relatório.

Em mesa.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019055-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA
PACIENTE: EDSON MARANI

Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO SILVA DE OLIVEIRA - SP378089, PAULO HENRIQUE DE SOUZA - SP294402

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Paulo Henrique de Souza, em favor de EDSON MARANI, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos/SP, nos autos de nº 5000655-77.2020.4.03.6138.

O impetrante sustenta, em síntese, que:

- a) o paciente foi autuado e presos em flagrante pela prática em tese do crime do artigo 334-A, § 1º, III e IV, do Código Penal, com conversão em prisão em flagrante;
- b) a apresentação espontânea do paciente perante a autoridade policial com a confissão do delito, desfiguraria a hipótese de prisão em flagrante;
- c) a segregação cautelar do paciente seria desnecessária, uma vez que ele possui bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita;
- d) a existência de uma condenação sem trânsito em julgado em desfavor do paciente não poderia ser um impeditivo à concessão da liberdade provisória;
- e) a prisão cautelar seria mais gravosa do que eventual pena aplicada ao final da ação penal.

Requer o impetrante, assim, o relaxamento da prisão ilegal. Alternativamente, pleiteia a concessão de liberdade provisória, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, postula a concessão da ordem de *habeas corpus*.

A liminar foi indeferida (ID 136945829).

A autoridade impetrada apresentou suas informações (ID 137331204) instruídas com os documentos de ID 137331206.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela concessão da ordem, aduzindo que a prisão em flagrante de Edson Marani é ilegal e a prova contra ele colhida está maculada pela ilicitude, pois atentou contra a garantia de inviolabilidade do domicílio (CF, art. 5º, XI e LVI) (ID 135687582).

Divergi do relator, no que foi acompanhado pelo voto do Desembargador Federal André Nekatschalow para o fim de conceder parcialmente a ordem para revogar a prisão preventiva do paciente mediante as seguintes Medidas Cautelares: a) Comparecimento a todos os atos do processo; b) Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga; c) Proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de 15 dias, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) Proibição de se ausentar do país sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Passo ao voto.

Inicialmente, acompanho o Relator quanto à legalidade da prisão em flagrante.

Não vislumbro vício decorrente das buscas terem sido efetuadas sem mandado, porquanto, no momento da abordagem, havia fundadas suspeitas da prática criminosa, ficando caracterizada, logo em seguida, a situação de flagrância.

Com efeito, a entrada dos policiais no imóvel foi justificada ante a existência de uma denúncia anônima de que, no local dos fatos, um indivíduo receberia, via Correios, um pacote contendo drogas. Os policiais então montaram campanha no local e, após o recebimento da mercadoria, foi realizada a abordagem, ocasião em que verificaram que no pacote havia aproximadamente 1000 (mil) microtubos vazios, os quais são normalmente usados para embalar cocaína.

Após, diante de tais suspeitas, passaram a realizar buscas no imóvel, logrando êxito em encontrar maços de cigarros.

Nesse contexto, ematenção aos elementos que acompanham a presente impetração, a busca realizada foi amparada em fundadas razões, devidamente justificada e encontra-se formalmente em ordem.

Quanto à hipótese do flagrante delito, dispõe o artigo 303, do Código de Processo Penal que: "*Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência*".

De acordo com o Auto de Prisão em Flagrante, o paciente e Rodolfo de Almeida Tiedtke foram flagrados mantendo em depósito cigarros de origem estrangeira (ID 136865982).

A autoridade impetrada, ao homologar a prisão em flagrante, verificou que as peças do auto indicavam que os investigados se enquadravam na previsão do art. 302, I, c/ art. 303 do Código de Processo Penal, dado o caráter permanente da conduta supostamente praticada.

O auto de prisão em flagrante, por sua vez, foi lavrado regularmente diante da autoridade policial, com oitiva do condutor, de uma testemunha e dos próprios investigados, com colheita de todas as assinaturas.

Consta dos autos, ainda, que o auto de prisão e demais documentos foram encaminhados dentro das 24 horas após a efetivação da custódia do paciente, sendo que o Juízo *a quo* verificou a regularidade da prisão dentro das 24 horas seguintes ao recebimento da comunicação da prisão. Ademais, dentro do mesmo prazo foi entregue a nota de culpa ao custodiado e lhe foi informado sobre as suas garantias constitucionais.

No mais, conforme depoimento das testemunhas, observo que o paciente chegou ao local no momento da ocorrência, ocasião em que a polícia constatou a manutenção em depósito das caixas de cigarro e deu voz de prisão, o que contradiz o argumento do comparecimento espontâneo à Delegacia. Ademais, o suposto fato configura crime permanente, de sorte que a situação de flagrância persiste enquanto durar a permanência.

Não vislumbro, assim, qualquer ilegalidade na decretação da prisão em flagrante do paciente, uma vez que foi encontrado mantendo em depósito cigarros de origem estrangeira, hipótese que se amolda ao artigo 302, I, c/c artigo 303, ambos do Código de Processo Penal, sendo que o próprio paciente assumiu a propriedade da mercadoria.

Nestes termos, considerando os indícios de autoria e materialidade delitivas, a autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva para garantia da ordem pública, tendo em vista a reiteração delitiva do paciente, condenado recentemente pela prática do mesmo delito.

Apesar da gravidade do delito praticado pelo paciente e sua reiteração delitiva, observo que o crime em questão não foi cometido mediante violência ou grave ameaça, bem como não o foi o delito praticado anteriormente.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Isso porque a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, *ex vi* do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min. Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Assim, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

Ante o exposto, concedo a ordem de *habeas corpus* para o fim de revogar a prisão preventiva de **EDSON MARANI**, decretada nos autos nº 5000655-77.2020.4.03.6138, pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Alerte-se ao paciente que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

É o voto.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019055-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: PAULO HENRIQUE DE SOUZA
PACIENTE: EDSON MARANI

Advogados do(a) PACIENTE: FERNANDO SILVA DE OLIVEIRA - SP378089, PAULO HENRIQUE DE SOUZA - SP294402

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARRETOS/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

O *Parquet*, em seu parecer, suscitou a alegação de que a prisão do paciente seria ilegal, devendo ser revogada, uma vez que a prova colhida seria ilícita, por violar a garantia de inviolabilidade do domicílio.

Vejamos.

O artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal dispõe que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial".

Quanto à hipótese do flagrante delito, convém ainda fazer expressa menção ao artigo 303, do Código de Processo Penal: "Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência".

In casu, a entrada dos policiais foi justificada ante a existência de uma denúncia anônima de que, no local dos fatos, um indivíduo receberia, via Correios, um pacote contendo drogas. Os policiais então montaram campanha no local e, após o recebimento da mercadoria, foi realizada a abordagem, ocasião em que verificaram que no pacote havia aproximadamente 1000 (mil) microtubos vazios, os quais são normalmente usados para embalar cocaína.

Após, diante de tais suspeitas, passaram a realizar buscas no imóvel, logrando êxito em encontrar maços de cigarros.

Nesse contexto, em atenção aos elementos que acompanham a presente impetração, a busca realizada encontra-se formalmente em ordem, uma vez que amparada em fundadas suspeitas acerca da prática de um delito.

Assim, afasto a ilegalidade sustentada pelo Ministério Público Federal.

O impetrante tece considerações de que o paciente não poderia ter sido preso em flagrante, uma vez que a situação dos autos não autorizaria que ele fosse enquadrado nas hipóteses do artigo 302, do Código de Processo Penal.

Entretanto, ao contrário do que sustenta a defesa, os elementos que acompanham a presente impetração corroboram o entendimento da autoridade impetrada de que ele estava de fato em situação de flagrância.

O impetrante alega que o paciente teria se apresentado espontaneamente na Delegacia para assumir a propriedade dos cigarros apreendidos. Tal assertiva não encontra qualquer respaldo dos autos.

De acordo com o Auto de Prisão em Flagrante, o paciente e Rodolfo de Almeida Tiedtke foram flagrados mantendo em depósito cigarros de origem estrangeira (ID 136865982).

A autoridade impetrada, ao homologar a prisão em flagrante do paciente, assim se manifestou:

"Em relação ao flagrante, verifico que seus requisitos legais foram atendidos. Primeiro, porque as peças do auto indicam que os investigados se enquadram na previsão do art. 302, I, c/ art. 303 do Código de Processo Penal, dado o caráter permanente da conduta supostamente praticada.

Além disso, diante da autoridade policial, foi lavrado regularmente o auto de prisão em flagrante, com a oitiva do condutor, de uma testemunha e dos próprios investigados, colhidas todas as assinaturas.

Vejo, ademais, que o auto de prisão e demais documentos foram encaminhados dentro das 24 horas após a efetivação da custódia e ressalto que a presente deliberação sobre a regularidade da prisão ocorre dentro das 24 horas seguintes ao recebimento da comunicação da prisão, comunicação esta ocorrida em 06/07/2020, por volta das 22h30.

Outrossim, dentro do mesmo prazo, foi entregue a nota de culpa ao custodiado e lhe foi informado sobre as suas garantias constitucionais, o que cumpre integralmente as exigências normativas para a hipótese.

Convém ressaltar, como bem mencionou o MPF, que não há nulidade no fato de o flagrante ter sido levado a efeito pela Polícia Civil, tendo em vista o disposto no art. 301 do Código de Processo Penal, segundo o qual qualquer do povo pode e as autoridades policiais e seus agentes devem prender quem seja encontrado em flagrante delito.

Outrossim, não vislumbro vício decorrente das buscas terem sido efetuadas sem mandado, porquanto, no momento da abordagem, havia fundadas suspeitas da prática criminosa, ficando caracterizada, logo em seguida, a situação de flagrância.

Com relação ao pedido de relaxamento da prisão formulado por EDSON, entendo que não houve constrangimento ilegal, visto que, segundo as testemunhas, o autuado chegou ao local no momento da ocorrência, ocasião em que a polícia constatou a manutenção em depósito das caixas de cigarro e deu voz de prisão a ambos, o que contradiz o argumento do comparecimento espontâneo à Delegacia. Ademais, o suposto fato configura crime permanente, de sorte que a situação de flagrância persiste enquanto durar a permanência (art. 303, CPP).

Assim, ante a regularidade formal, homologo o flagrante".

Não vislumbro qualquer ilegalidade na decretação da prisão em flagrante do paciente, uma vez que foi encontrado mantendo em depósito cigarros de origem estrangeira, hipótese que se amolda ao artigo 302, I, c/c artigo 303, ambos do Código de Processo Penal. O próprio paciente teria assumido a propriedade da mercadoria, como alega o impetrante.

No tocante à decretação da prisão preventiva do paciente, o juízo de primeiro grau entendeu pela sua necessidade, *in verbis*:

"No caso dos autos, a prova da materialidade e os indícios de autoria delitativa decorrem do auto de prisão em flagrante, mais especificamente das declarações prestadas pelas testemunhas narrando todo o ocorrido, além da declaração do acusado RODOLFO. Ressalto que a quantidade de cigarros apreendida - de marcas sabidamente de estrangeiras - é incompatível com a alegação de consumo próprio, e apta a caracterizar, em tese, o exercício de atividade comercial de mercadoria proibida, mormente porque também foi apreendida máquina de cartão de crédito. Ademais, a materialidade é reforçada pelo auto de apreensão dos cigarros, que acompanha o flagrante.

Outrossim, entendo configurado o periculum libertatis em relação a ambos os réus, apto a caracterizar o risco concreto à ordem pública, decorrente de sua colocação em liberdade.

Isso porque, em relação ao acusado EDSON, este foi condenado recentemente por este juízo pela prática do mesmo delito que supostamente voltou a praticar, conforme folha de antecedentes anexa (ID 35013060).

Embora não haja trânsito em julgado, a ação penal em curso, mormente com sentença condenatória proferida, é suficiente para que se verifique o risco concreto à ordem pública, apto a justificar a segregação cautelar, especialmente quando se verifica que a recente condenação em primeira instância, aparentemente, não foi suficiente para afastar o acusado da prática do mesmo fato típico.

Dai se extrai, outrossim, a ineficácia das medidas cautelares diversas da prisão, porquanto o autuado, apesar de estar em liberdade e respondendo a processo criminal, voltou a praticar o fato, justificando a medida cautelar mais severa.

Ressalto que "as condições subjetivas favoráveis do recorrente, tais como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, por si sós, não obstam a segregação cautelar, quando presentes os requisitos legais para a decretação da prisão preventiva" (STJ, RHC 201801267683, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, DJE 29.06.2018).

Portanto, o fato de estar empregado e ter residência fixa não impede a decretação da segregação do investigado. Não fosse o bastante, observo que o comprovante de residência está em nome de terceiro (ID 35028067) e que o contrato de experiência trazido aos autos tinha prazo de término em 18/03/2020 (ID 35028084), não havendo indicativo de renovação por parte da defesa.

(...)

Outrossim, entendo insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão, pois está concretamente demonstrado que a colocação dos investigados em liberdade em outras oportunidades, mesmo após o contato com a justiça criminal, não surtiu o efeito de removê-los da prática de novos fatos, a indicar que os autuados têm a prática reiterada de infrações penais como meio de vida. Não desconheço o teor da recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, pautada nas circunstâncias excepcionais pelas quais o Brasil passa, em razão da pandemia de COVID-19. Entretanto, a recomendação não pode ser interpretada como uma proibição à decretação de prisões preventivas, especialmente quando concretamente demonstrados os requisitos legais, ainda que o crime não seja cometido com violência ou grave ameaça.

(...)

Ressalto, ademais, que os acusados não são idosos e, quando interrogados, informaram que não estão doentes e gozam de boa saúde, não havendo nenhum elemento que indique que se encontram em grupo de risco para a COVID-19.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 282, §6º, 312, 313 e 319 do CPP e pautado na garantia da ordem pública, DECRETO a prisão preventiva de EDSON MARANI (...)"

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria.

Depreende-se dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do artigo 334-A, do Código Penal, uma vez que teria sido realizada a apreensão de 1.680 (mil, seiscentos e oitenta maços de cigarros) na data dos fatos.

Importante consignar que a pena máxima prevista para o delito contrabando autoriza a decretação da custódia cautelar, nos termos do artigo 313, I, do Código de Processo Penal.

Ademais, a autoridade impetrada indicou que o paciente já foi condenado anteriormente pela mesma prática criminosa.

A condenação seria recente, fato que não impediu que o paciente incorresse novamente na conduta delitiva.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.

Logo, o feito em análise não é um fato isolado em sua vida. Ao contrário, a reiteração específica indica, ao menos por ora, a necessidade da manutenção de sua segregação.

Nesse ponto, é importante ponderar que, em que pese as alegações do impetrante, a existência de ações penais em curso são sim indicativos de reiteração delitiva, bem como justificam a decretação da medida extrema. Confira-se:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva está justificada pois, segundo a decisão que a impôs, o paciente foi flagrado com elevada quantidade de substância entorpecente (peso líquido total de 257,81g de cocaína e 212,91g de maconha). Dessarte, mostra-se evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. 3. Como sedimentado em farta jurisprudência desta Corte, maus antecedentes, reincidência ou até mesmo outras ações penais em curso são suficientes para a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública. Precedentes. 4. Ordem denegada. (HC - HABEAS CORPUS - 542630 2019.03.24418-4, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA: 19/12/2019 ..DTPB..)

Observo, ainda, que o comprovante de residência apresentado (endereço à Rua Francisca Borges do Nascimento, nº. 3, no Bairro: Hussen Genha, CEP: 14780-000, na cidade de Barretos-SP) não está em nome do paciente e não há qualquer outro elemento que aponte que tal endereço seria realmente o seu. Ademais, ao ser preso, o paciente teria indicado um endereço diverso (Estrada Velha de Guairá, S/nº - Chácara Sol e Lua, no bairro Zona Rural, Barretos/SP).

Ressalte-se que as eventuais condições favoráveis, além de não terem sido devidamente comprovadas no caso do autos, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Dessa forma, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

Assim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Ressalta-se, ainda, que o Conselho Nacional de Justiça emitiu a Recomendação 62/20, dirigida aos magistrados com atuação no sistema penal e penitenciário.

Num momento tão difícil, em que os prognósticos sobre a evolução da epidemia são incertos, e diante do inusitado da situação, é louvável que o E. Conselho Nacional de Justiça tenha rapidamente expedido a Recomendação em tela, como forma de auxiliar os juízes na sua difícil missão.

No entanto, ainda que o crime dos autos tenha sido praticado sem violência ou grave ameaça, não há demonstração de o paciente que se enquadra em grupo de risco permissivo da aplicação da Recomendação 62/20 do CNJ, seja pela idade, seja por ser portador de doenças crônicas, imunossupressoras, respiratórias e outras comorbidades preexistentes que possam conduzir a um agravamento do estado geral de saúde a partir do contágio.

Ademais, a determinação atual não é de libertação de todos os agentes que se encontram no sistema prisional, a análise é feita de acordo com as particularidades de cada caso em concreto.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não se tendo, ademais, avertedo qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante do exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. LEGALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. CONTRABANDO. RECOMENDAÇÃO 62/2020 DO CNJ. CRIME PRATICADO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA.

1. A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial é lícita quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas posteriormente, que indiquem que dentro do imóvel ocorre situação de flagrante delito.
2. Não se configura a apresentação espontânea se o agente foi surpreendido por policiais cometendo a infração, ocasião em que foi dada voz de prisão.
3. A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.
4. Para evitar a contaminação em grande escala no sistema prisional em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19 e a fim de garantir a saúde coletiva, devem ser aplicadas as medidas cautelares alternativas em substituição à prisão preventiva nos casos em que o crime foi praticado sem violência ou grave ameaça.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por maioria, decidiu conceder em parte a ordem para revogar a prisão preventiva, mediante as medidas cautelares de praxe, nos termos do voto do Des. Fed. MAURICIO KATO, acompanhado pelo Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o Relator Des. Fed. PAULO FONTES que DENEGAVA a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5018819-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PACIENTE: HIGINO JORGE DA SILVA

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5018819-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PACIENTE: HIGINO JORGE DA SILVA

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelo Ministério Público Federal em favor de HIGINO JORGE DA SILVA, contra ato imputado ao Juízo da 3ª Vara Federal de Franca, nos autos da ação penal de nº 5002646-03.2019.4.03.6113.

Consta da impetração que foi ajuizada ação penal em desfavor do paciente, pela suposta prática do delito do artigo 48 da Lei 9605/98, por manter intervenção antrópica em área de preservação permanente localizada às margens do reservatório da UHE de Igarapava/SP.

Foi oferecida transação penal.

Alega o impetrante que apresentou manifestação de incompetência absoluta da Justiça Federal para o processamento do feito, considerando que sobreveio nova orientação jurisprudencial em casos semelhantes. O pedido de incompetência foi indeferido pela autoridade impetrada.

Aduz o *Parquet* que possui legitimidade para a impetração do presente *writ*, uma vez que ao paciente deve ser assegurado o seu direito constitucional de ser julgado por autoridade competente.

Alega que o caso se submete à regra da competência da jurisdição estadual, pois o delito, tendo seus danos atingido dimensão apenas local, restringiu-se ao Município de Igarapava/SP, conforme demonstram as circunstâncias. E, se não há ofensa a interesse direto e específico da União (art. 109, VI, CF), há que se promover declínio de competência ao juízo estadual, porquanto absolutamente incompetente o juízo federal.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão da ordem, para declarar a incompetência da Justiça Federal para o processamento e julgamento dos autos de nº 5002646-03.2019.4.03.6113; declarar a nulidade da decisão que indeferiu o pedido ministerial de declínio da competência e determinar a remessa dos autos ao Juízo estadual da comarca de Pedregulho/SP.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 137313570).

O *Parquet*, representada Exma. Procuradora Regional da República Cristina Marelín Vianna, manifestou-se pela concessão da ordem (ID 138028053).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5018819-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP
PACIENTE: HIGINO JORGE DA SILVA

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE FRANCA/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primu ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do artigo 5º, LXVIII, da Constituição Federal e artigo 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decisão impugnada restou assim consignada:

“(…)

Os danos imputados à ação do autor do fato se relacionam, entre outros, com a preservação dos recursos hídricos e a estabilidade geológica necessárias para a correta operação da usina hidrelétrica de Igarapava, tanto que depende de licença operacional do IBAMA.

Ora, se não houvesse interesse direto da autarquia federal IBAMA, não haveria a necessidade de que tal órgão licenciasse a operação da usina, bastando a licença do órgão estadual...”

Extrai-se dos autos que o paciente foi denunciado pela prática, em tese, do delito previsto no artigo 48 da Lei nº 9.605/98, pois, segundo o laudo produzido pela Polícia Federal apontou a existência de vestígios de intervenção antrópica tais como a supressão de elementos da mata para a instalação de edificação e outras benfeitorias e impedimento da regeneração natural da vegetação nativa (fls. 86-92-ID 136710543).

O membro do *Parquet* oficiante requereu fosse declarada a incompetência da Justiça Federal, remetendo-se os autos à Justiça Estadual. Tal pleito, contudo, restou indeferido pela autoridade coatora.

A controvérsia posta nesta seara recursal consiste em saber se o crime praticado em margem de rio interestadual é de competência da Justiça Federal, independentemente da extensão de eventuais danos.

Todavia, acerca do tema, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que não é a titularidade do rio, mas a extensão da lesão que deve ser aferida para a fixação da competência.

Confira-se:

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL X JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO PENAL. PESCA, EM RIO INTERESTADUAL, DE ESPÉCIMES COM TAMANHOS INFERIORES AOS PERMITIDOS E COM A UTILIZAÇÃO DE PETRECHOS NÃO PERMITIDOS - ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, I E II, DA LEI 9.605/1998. PREJUÍZO LOCAL. AUSÊNCIA DE LESÃO A BENS, SERVIÇOS OU INTERESSES DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. A preservação do meio ambiente é matéria de competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, nos termos do art. 23, incisos VI e VII, da Constituição Federal.

2. Com o cancelamento do enunciado n. 91 da Súmula STJ, após a edição da Lei n. 9.605/1998, esta Corte tem entendido que a competência federal para julgamento de crimes contra a fauna demanda demonstração de que a ofensa atingiu interesse direto e específico da União, de suas entidades autárquicas ou de empresas públicas federais. Precedentes.

3. Assim sendo, para atrair a competência da Justiça Federal, o dano decorrente de pesca proibida em rio interestadual deveria gerar reflexos em âmbito regional ou nacional, afetando trecho do rio que se alongasse por mais de um Estado da Federação, como ocorreria se ficasse demonstrado que a atividade pesqueira ilegal teria o condão de repercutir negativamente sobre parte significativa da população de peixes ao longo do rio, por exemplo, impedindo ou prejudicando seu período de reprodução sazonal.

4. Situação em que os danos ambientais afetaram apenas a parte do rio próxima ao Município em que a infração foi verificada, visto que a denúncia informa que apenas dois espécimes, dentre os 85 Kg (oitenta e cinco quilos) de peixes capturados, tinham tamanho inferior ao mínimo permitido e os apetrechos de pesca apresentavam irregularidades como falta de plaquetas de identificação, prejuízos que não chegam a atingir a esfera de interesses da União.

5. Conflito conhecido, para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Coromandel/MG, o suscitado."

(CONFLITO DE COMPETENCIA 2016/0111244-3, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 17/05/2016)

"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PESCA PREDATÓRIA. LESÃO RESTRITA AO LOCAL DA PESCA. LESÃO A BENS, SERVIÇOS OU INTERESSES DA UNIÃO NÃO DEMONSTRADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Com o cancelamento da Súmula 91/STJ, a orientação desta Corte é no sentido de que, em crimes ambientais, a competência em regra é da jurisdição estadual, ressalvada a hipótese de configuração de lesão aos interesses, bens ou serviços da União, de suas entidades autárquicas ou empresas públicas.

2. Embora o delito tenha ocorrido em rio interestadual, na espécie, os danos ambientais decorrentes da prática da pesca predatória possuem apenas dimensão local, restringindo-se ao Município de Coromandel/MG, motivo pelo qual deve ser aplicada a regra da competência da jurisdição estadual.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC 145487/MG, AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA 2016/0048526-4, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 04/10/2016).

No caso em apreço, o simples fato do dano ambiental na área de preservação permanente localizada à margem do reservatório da UHE de Igarapava/SP, constituindo bem da União, nos termos do art. 20, inciso III, da Constituição Federal, não implica de forma automática em ofensa a bem, serviço ou interesse de sua titularidade, apta a ensejar a competência da Justiça Federal.

Com efeito, não se pode adotar como critério de competência para os crimes ambientais a mera classificação dos rios, lagos ou correntes de água como federais ou estaduais, ou seja, a competência não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido (se corresponde a um bem da União ou não).

Impõe-se a comprovação de que o dano tenha efetivamente atingido bem jurídico da União, das suas autarquias ou empresas públicas ou que, pela sua extensão, faça surgir o interesse federal na apuração. Do contrário, qualquer conduta delitiva que causasse prejuízo a bens estaduais ou municipais que estivessem no momento do crime em rios, lagos ou curso de água da União já seria suficiente para atrair a competência da Justiça Federal, o que não condiz com o espírito da norma constitucional. Nesse sentido, a Quinta Turma, desta Egrêgia Corte assim decidiu:

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 48 DA LEI N° 9.605/98. RIO INTERESTADUAL. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em área de preservação permanente localizada à beira de rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.

2. O dano ambiental consistente em dificultar e impedir a natural regeneração de florestas e outras formas de vegetação em área de preservação permanente localizada à beira de rio interestadual não gera reflexos de âmbito regional ou nacional, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.

3. Sentença anulada de ofício.

(TRF da 3ª Região, A Cr n. 2012.61.12.009775-0, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 18.02.19)

Como se vê dos fatos narrados na denúncia, inexistente interesse da União na apuração do delito ambiental.

Diante do exposto, CONCEDO A ORDEM, a fim de que seja declarada a incompetência da Justiça Federal, determinando-se a remessa dos autos originários para uma das Varas Criminais da Comarca de Igarapava/SP.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DANO AMBIENTAL. MARGEM RESERVATÓRIO DA UHE DE IGARAPAVA/SP. ART. 48 DA LEI N° 9.605/98. DANO LOCAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. O fato de a ação criminosa ter ocorrido em rio de titularidade da União não implica de forma automática a competência da Justiça Federal.
2. A competência dos crimes ambientais não pode ser definida levando-se em consideração apenas o local em que o crime foi cometido.
3. Os supostos danos ambientais produzidos pela prática do dano ambiental em local proibido são de âmbito local, inexistindo interesse da União na apuração do delito ambiental.
4. Ordem concedida, a fim de que seja declarada a incompetência da Justiça Federal, determinando-se a remessa dos autos para uma das Varas Criminais da Comarca de Igarapava/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONCEDER A ORDEM, a fim de que seja declarada a incompetência da Justiça Federal, determinando-se a remessa dos autos originários para uma das Varas Criminais da Comarca de Igarapava/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5021076-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA

IMPETRANTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA

Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA - SP393917-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5021076-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA
IMPETRANTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA

Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA - SP393917

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Ronaldo Gonçalves de Alvarenga, em favor de NIVALDO FERREIRA DA SILVA, contra ato imputado ao Juiz Federal da 1ª Vara de Barueri/SP, nos autos da Ação Penal de nº 5001759-86.2020.4.03.6144.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante em 11 de abril de 2020, em razão da suposta prática do crime de tráfico de entorpecente transnacional.

Sustenta que o magistrado em plantão judiciário decretou a prisão preventiva, sob o argumento da necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, ante a gravidade da conduta.

Aduz que há excesso de prazo, uma vez que superado o prazo legal de 90 dias sem ter havido revisão da autoridade impetrada da decisão que decretou a prisão preventiva, na forma do artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

Afirma que não pode o paciente permanecer indefinidamente segregado, no aguardo de uma decisão da autoridade impetrada, estando submetido a constrangimento ilegal, devido ao excesso de prazo que não deu causa.

Desse modo, discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

As informações da autoridade impetrada foram prestadas (ID 139136529).

A liminar foi indeferida em substituição regimental (ID 139334190).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Hermes D. Marinelli, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 139433869).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021076-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA
IMPETRANTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA

Advogado do(a) PACIENTE: RONALDO GONCALVES DE ALVARENGA - SP393917

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente, para que possa aguardar o desfecho da Ação Penal de nº 5001759-86.2020.4.03.6144 em liberdade.

A prisão preventiva do paciente foi decretada sob os seguintes argumentos (ID 138022643):

"(...)

Quanto ao exame de legalidade do flagrante, os requisitos legais que regem a custódia cautelar nesta modalidade foram observados.

1. Em princípio, a pessoa presa estava em uma das situações previstas no art. 33 c.c. art 40, inc. I da Lei 11.343/2016. Nivaldo Ferreira da Silva foi encontrado transportando de forma oculta mais de 100 kg de substância entorpecente. Trata-se de situação de flagrância que autoriza a custódia cautelar na forma do CPP, art. 302, IV.

2. Diante da autoridade policial, lavrou-se auto de prisão em flagrante com oitiva de duas testemunhas, agentes federais que realizaram a prisão, o flagranteado ficou em silêncio.

3. O auto de prisão e demais documentos foram encaminhados ao Juízo dentro das 24 horas posteriores à efetivação da custódia – ocorrida em 09/04/2020 ao Ministério Público e à Defensoria Pública Federal, conforme ofícios acostados;

4. Realização de perícia com laudo pericial criminal preliminar que conferiu que o produto da apreensão compreendia tetrahidrocannabinol;

5. No mesmo prazo indicado no item anterior, entregou-se à pessoa custodiada nota de culpa, bem como foi cientificada de suas garantias constitucionais.

Cumpridas as exigências legais e constitucionais o flagrante de encontra formalmente em ordem. Afastada, portanto, a possibilidade de relaxamento da prisão. Passo ao exame da possibilidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva.

(...)

A prisão cautelar, por constituir severa limitação ao direito fundamental de liberdade, apenas excepcionalmente pode ser decretada ou mantida. Tal entendimento, de inegável matriz constitucional, foi expressamente acolhido pela Lei n. 12.403, de 4 de maio de 2011 (art. 282, §6º), que alterou a redação do Código de Processo Penal neste particular.

Como toda medida cautelar, a decretação da prisão preventiva justifica-se na hipótese de, sendo indivisível a ocorrência do delito e presentes indícios suficientes de sua autoria, existirem elementos fáticos que revelem a necessidade de assegurar a aplicação da lei penal, a investigação ou a instrução criminal e, nos casos expressamente previstos, para evitar a prática de infrações penais. Além disso, a custódia deverá ser compatível com a gravidade do delito, com as circunstâncias do fato e com as condições pessoais do indiciado, sendo, em princípio, reservada para os crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos.

Nesta análise superficial, adequada para esta fase da persecução criminal, verifico a ocorrência, em tese, das infrações capituladas nos artigos 33 c/c artigo 40, I, da Lei 11.343/06. Extraí-se do auto de prisão em flagrante que os policiais federais abordaram um caminhão nas proximidades do pedágio da Rodovia Castelo Branco, na altura da saída 23 – Alphaville, na cidade de Barueri, sob orientação dos superiores para busca de drogas provenientes do exterior. Relatou-se que: “o caminhão foi abordado naquele local e, por motivos de segurança e visibilidade do local de abordagem, foi trazido para SR/PF/SP para realização de buscas em seu interior; que o preso, motorista do caminhão, afirmou que no interior do veículo havia somente colchões, negando o transporte de entorpecentes, que no estacionamento da SR/PF/SP, foi feito o descarregamento do caminhão, sendo que, embaixo dos colchões transportados, de forma oculta, estava a droga apreendida (...)”.

A apreensão total dos entorpecentes encontrados resultou na monta de 100, 60 kg de maconha.

Observo que os autos de prisão em flagrante vieram acompanhados do laudo pericial criminal preliminar, constando foto do montante apreendido, bem como tratar-se de substância psicotrópica de uso proscrito no Brasil.

O custodiado ciente de seus direitos preferiu permanecer calado em seu interrogatório.

Portanto, há indícios suficientes de autoria, uma vez que a droga se encontrava no caminhão que o flagranteado conduzia, e o laudo de constatação indica a materialidade delitiva do tráfico de drogas e associação para este fim, com apreensão de grande quantidade da substância em posse dos agentes.

O crime de tráfico de alto grau de periculosidade, revela risco a saúde pública, sendo imperiosa a imposição da garantia da ordem pública.

A gravidade concreta da conduta imputada ao custodiado coloca em risco a saúde pública e a paz social, bens jurídicos relevantes para a sociedade como um todo, ainda mais, quando se observa a quantidade, a natureza e ocultação da droga apreendida.

A constrição da liberdade do custodiado é preconizada pela jurisprudência, na qual a periculosidade do agente, evidenciada pelo modus operandi e pela possibilidade de reiteração delitiva, ser motivo idôneo para a custódia cautelar.

(...)

No mais, a segregação cautelar, no caso, é necessária para garantir a aplicação da lei penal, bem como as próprias investigações.

Diante do exposto, converto a prisão em flagrante em PRISÃO PREVENTIVA de Nivaldo Ferreira da Silva, nos termos do artigo 310, II, c/c artigo 312, do CPP, uma vez que a substituição da segregação cautelar por outra medida revela-se inadequada no presente caso.

(...).”

Ao prestar informações, a autoridade impetrada relatou que (ID 139136529):

(...)

Consta dos autos que em 09/04/2020, por volta das 23:30 horas, o investigado Nivaldo Ferreira da Silva foi preso em flagrante pela suposta prática do crime previsto no artigo 33, combinado com o artigo 40, I, ambos da Lei 11.343/2006.

Com o investigado foram apreendidos 100 Kg (cem quilogramas) de substância entorpecente (maconha – segundo laudo pericial criminal preliminar) transportados de forma oculta embaixo de um carregamento de colchões.

Da data da prisão até a data de hoje, 10/08/2020, foram proferidas 3 (três) decisões sobre a manutenção da prisão do réu, com prazo máximo entre elas de 68 dias.

Decisão proferida em regime de plantão em 11/04/2020 reconheceu a formalidade do auto de prisão em flagrante e converteu a prisão em flagrante em preventiva, pelos fatos e fundamentos ali expostos – id 30862826. Transcrevo:

(...)

Em 19/06/2020, foi proferida decisão recebendo a denúncia e designando audiência. Na oportunidade foi ratificada a necessidade de manutenção da prisão preventiva, nos termos do parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal - id 34058293. Transcrevo:

...I – Pedido de revogação da prisão preventiva Indefiro o pedido de revogação da prisão preventiva.

O decreto de prisão preventiva do investigado encontra-se devidamente fundamentado na decisão que converteu a prisão em flagrante, demonstrados os indícios de autoria e materialidade do delito, bem como os elementos concretos que levaram à aplicação da medida extrema, assim como a insuficiência das medidas cautelares diversas, previstas no artigo 319, do CPP.

Constato que não houve qualquer alteração do contexto fático descrito na decisão acima referida.

Com relação às alegações referentes ao coronavírus (Covid-19) a determinação atual, conforme destacou o Egr. TRF3, na ocasião da decisão liminar do HC impetrado pelo investigado, não é de liberação de todos os agentes que se encontram no sistema prisional. Antes, a análise é feita de acordo com as particularidades de cada caso em concreto.

Destaco, mais uma vez, como consta na decisão em HC, que o investigado praticou a conduta criminosa sabendo da situação que vive o país em face do coronavírus.

Toca registrar, noutro giro, que circunstâncias favoráveis não originam direito processual de o acusado custodiado retornar a persecução criminal em liberdade. Sobre isso, o Egr. Supremo Tribunal Federal tem entendimento consolidado: “3. ‘A primariedade, os bons antecedentes, a residência fixa e a profissão lícita são circunstâncias pessoais que, de per se, não são suficientes ao afastamento da prisão preventiva’ (HC 112.642, Segunda Turma, Rel. o Min. Joaquim Barbosa, DJ de 10.08.12). No mesmo sentido: HC 106.474, Primeira Turma, Rel. a Min. Rosa Weber, DJ de 30.03.12; HC 108.314, Primeira Turma, Rel. o Min. Luiz Fux, DJ de 05.10.11; HC 103.460, Primeira Turma, Rel. o Min. Luiz Fux, DJ de 30.08.11; HC 106.816, Segunda Turma, Rel. a Min. Ellen Gracie, DJ de 20.06.11; HC 102.354, Segunda Turma, Rel. o Min. Joaquim Barbosa, DJ de 24.05.11, entre outros” (HC 114848, Primeira Turma, Rel. o Min. Luiz Fux, j. 25.6.2013).

Ademais, o investigado não mantém qualquer vínculo com o distrito da culpa, sendo necessária a manutenção da prisão cautelar para o fim de garantir a aplicação da lei penal e a instrução criminal.

A presença dos requisitos autorizadores da prisão preventiva, quais sejam, risco à ordem pública e à conveniência da instrução processual autorizam a manutenção da cautelar já decretada.

De toda sorte, reservo-me a reapreciar os pedidos após o final da instrução.

Diante da presente reanálise da r. decisão que decretou a prisão preventiva de Nivaldo Ferreira da Silva, reinicie de hoje a Sra. Supervisora do Setor Criminal a contagem do prazo previsto no parágrafo único do artigo 316 do Código de Processo Penal...!”

Em 05/08/2020, foi proferida decisão em audiência de instrução, analisando pedido de relaxamento apresentado pelo réu - id 36511542. Transcrevo:

’... Quanto ao pedido de relaxamento de prisão, observo que o status libertatis do réu já foi amplamente analisado em outras duas ocasiões, pelas seguintes decisões: id 30862826, de 11 de abril de 2020, e id 3405293, de 19 junho de 2020. Desta última decisão transcorreram cerca de 45 dias corridos, razão pela qual não há falar em violação ao prazo de 90 dias fixado no parágrafo único do artigo 316 do CPP. Demais, as condições que deram ensejo à decretação da prisão preventiva, descritas nas duas decisões acima referidas, a cujos termos me reporto, restam mantidas neste momento. Diante do exposto, indefiro o pedido de relaxamento de prisão. Diante da presente reanálise do cabimento da prisão preventiva de Nivaldo Ferreira da Silva, reinicie-se de hoje a contagem do prazo de 90 dias fixado no parágrafo único do artigo 316 do CPP...’

Realizada a audiência de instrução em 05/08/2020, a tramitação do feito atualmente se encontra com prazo aberto, sucessivo de 5 dias, para que as partes apresentem alegações finais.

(...).”

Em face das informações da autoridade coatora, verifica-se que não restou configurado o alegado excesso de prazo.

O processo teve regular tramitação, já tendo sido realizada audiência e instrução e julgamento na data de 5 de agosto de 2020, estando atualmente com abertura de prazo para as partes apresentarem alegações finais.

Desse modo, por já ter sido encerrada a instrução criminal, resta superada a alegação do excesso de prazo, conforme preceitua a Súmula 52, do STJ.

No tocante à prisão preventiva, ela foi decretada em decisão proferida em 11 de abril de 2020, em regime de plantão judiciário, no entanto a necessidade da segregação foi reanalisada em outras duas oportunidades, quais sejam, nas decisões datadas de 19 de junho de 2020, que recebeu a denúncia, e de 05 de agosto de 2020, em audiência de instrução, respeitando o disposto no artigo 316, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

Além disso, em que pese as alegações suscitadas no presente *writ*, verifica-se que a necessidade de manutenção da prisão do paciente já foi analisada no julgamento do *habeas corpus* de nº 5008669-34.2020.4.03.0000, no qual foi denegada a ordem, considerando que o paciente foi preso transportando quantidade deveras significativa de entorpecente (100,60 kg de maconha), fato que evidencia a gravidade em concreto da conduta perpetrada, bem como que a droga apreendida estava oculta embaixo de um carregamento de colchões, de modo a denotar que houve um preparo para a realização do transporte e que o paciente esteja envolvido em organização criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecentes.

Ressalte-se que a questão referente ao coronavírus foi apreciada na impetração anterior, inexistindo qualquer novo elemento apto a alterar o quanto decidido por esta E. Turma.

Nesse contexto, ante os elementos colacionados aos autos, não se vislumbra qualquer ilegalidade a ser reparada por meio deste *writ*.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. EXCESSO DE PRAZO NÃO RECONHECIDO. SÚMULA 52 DO STJ. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA EM IMPETRAÇÃO ANTERIOR. APREENSÃO DE QUANTIDADE DEVERAS EXPRESSIVA DE ENTORPECENTE. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do artigo 33, *caput*, c/c artigo 40, I, da Lei de Drogas.
2. No caso, não se verifica o alegado excesso de prazo sustentado, pois, como consta da manifestação da autoridade coatora, o processo teve regular tramitação, já tendo sido realizada audiência e instrução e julgamento na data de 5 de agosto de 2020, estando atualmente com abertura de prazo para as partes apresentarem alegações finais.
3. Assim, por já ter sido encerrada a instrução criminal, resta superada a alegação do excesso de prazo, conforme preceitua a Súmula 52, do STJ.
4. Necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente já analisada em impetração anterior.
5. Constrangimento ilegal não verificado.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022038-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ROGERIO VIEIRA DE SOUZA

IMPETRANTE: MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA

Advogados do(a) PACIENTE: LAURA SOARES PINTO - GO35794, ALEXANDRE CARLOS MAGNO MENDES PIMENTEL - GO27743, MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA - MS17313-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022038-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ROGERIO VIEIRA DE SOUZA

IMPETRANTE: MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA

Advogado do(a) PACIENTE: MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA - MS17313-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Mário Augusto Garcia Azuaga, em favor de ROGÉRIO VIEIRA DE SOUZA DOS SANTOS, contra ato imputado ao Juízo da 3ª Vara Federal de Campo Grande/MS, nos autos de nº 5005051-26.2020.4.03.6000.

Consta da impetração que, em 03.08.2020, o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos dos artigos 334, 334-A, do Código Penal, artigo 183, da Lei nº 9.472/97 e artigo 56, da Lei nº 9.605/98.

O paciente teria sido preso em razão de uma apreensão de 318 aparelhos celulares, 31 caixas de cigarros e 100 pacotes de agrotóxicos, mercadoria que estava no veículo em que ele dirigia.

Em virtude da pandemia causada pelo coronavírus, foi dispensada a realização de audiência de custódia, sendo homologado o flagrante e convertida a prisão em preventiva, para garantia da ordem pública.

A defesa formulou pedido de concessão de liberdade provisória ao paciente, o que restou indeferido pela autoridade impetrada.

Alega o impetrante que é cabível a revogação da prisão preventiva, uma vez que toda a mercadoria já foi apreendida, bem como por ser o paciente tecnicamente primário e possuir residência fixa, trabalho lícito como motorista e família constituída.

Tece considerações acerca da pandemia causada pelo coronavírus e ressalta a superlotação das unidades prisionais.

Afirma que não estão preenchidos os requisitos para a manutenção da medida extrema.

Ressalta que inexistem elementos de que o paciente irá causar óbices à instrução criminal.

Defende também a tese de que a prática delitiva não envolveria violência ou grave ameaça.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão preventiva do paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

A liminar foi indeferida, conforme decisão de ID 138924756.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 139338570).

O *Parquet*, representado pela Exma. Procuradora Regional da República Stella Fátima Scampini, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 139440640).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022038-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: ROGERIO VIEIRA DE SOUZA

IMPETRANTE: MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA

Advogado do(a) PACIENTE: MARIO AUGUSTO GARCIA AZUAGA - MS17313-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma que se analisa a presente impetração.

A prisão preventiva do paciente foi decretada sob os seguintes argumentos (ID 138912126):

“(…)

12. Na hipótese dos autos, não é caso de relaxamento da prisão em flagrante, que, conforme se depreende do Auto respectivo, atendeu a todas as exigências da lei, tendo sido o custodiado cientificado de seus direitos e garantias constitucionais e recebido a nota de culpa.

13. Passo, assim, ao exame sobre a possibilidade de conversão da prisão em flagrante em preventiva.

14. No caso presente, trata-se do cometimento, em tese, de crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a quatro anos (artigos 334 e 334-A, do Código Penal, artigo 183 da Lei 9.472/97 e artigo 56 da Lei 9.605/98), de modo que se afigura presente o requisito para decretação da prisão preventiva previsto no art. 313, inciso I, do CPP.

Passa-se, pois, à análise dos demais requisitos para imposição da medida extrema.

15. O *fumus comissi delicti* é manifesto, havendo prova da materialidade delitiva (que se revela através da apreensão de carga de cigarros estrangeiros, aparelhos celulares e pacotes de agrotóxicos, além da utilização de rádio transceptor sem autorização legal) e indícios suficientes de autoria (revelados pela presunção relativa criada pela prisão em flagrante).

16. No que diz respeito ao *periculum libertatis*, sua presença deve ser apurada à luz das alterações promovidas pela Lei 12.403/11, que alterou o Código de Processo Penal, prevendo a possibilidade da adoção de medidas cautelares diversas e menos gravosas que a prisão, desde que sejam suficientes para afastar os riscos que a lei processual penal busca prevenir (à ordem pública/econômica, à instrução criminal e/ou à aplicação da lei penal).

17. In casu, o MPF trouxe a informação de que o flagranteador figura como réu nos autos da ação penal n. 0006497-57.2017.4.03.6000 pela prática do crime do artigo 334-A, §1º, IV, c/c art. 69, e artigo 289, §1º, todos do Código Penal, em concurso material de crimes (art. 69 do Código Penal) (ID 36526020). Invoca ainda a ação penal n. 0035759-11.2015, em trâmite na 11ª Vara Federal da Seção Judiciária de Goiás, na qual foi denunciado como incurso nas penas do artigo 334-A, §1º IV, e artigo 289, §1º, todos do Código Penal (ID 36526019). Nesse toar, entende que tais fatos autorizam a conversão da prisão em flagrante em preventiva.

18. Não há registro de sentença condenatória de primeiro grau, razão pela qual o acusado é considerado, tecnicamente, primário. Todavia o STJ consagrou tese segundo a qual processos criminais em andamento, embora não tenham o condão de exasperar a pena-base no momento da dosimetria da pena, são elementos aptos a demonstrar eventual reiteração delitiva, fundamento suficiente para a decretação da prisão preventiva. Com efeito, o histórico trazido pelo MPF indica que o acusado vem praticando crimes, no mínimo, desde 2015 de modo que a reiteração ora observada tem o condão de pôr em risco a ordem pública.

19. Ademais, embora os tipos penais imputados ao autor não tenham como elementares a violência ou grave ameaça, o modo como ele reagiu à aproximação policial, colocando em risco a integridade física tanto dos agentes como de todos que transitavam pela via onde foi abordado, uma das principais avenidas na capital sul-matogrossense, ratifica a percepção de periculosidade do acusado e o entendimento de que sua soltura implica fundado risco à ordem pública.

20. Embora a prisão preventiva seja medida extrema e subsidiária, as circunstâncias acima analisadas indicam a insuficiência de medidas cautelares diversas para o acautelamento do risco verificado. Isto porque o acusado, aparentemente, não foi intimidado sequer pela tramitação de duas ações penais em seu desfavor e tampouco vacilou ao reagir de forma temerária à abordagem policial. O comportamento do acusado em face das ações de autoridades públicas das quais já foi alvo leva a crer que ele tampouco observará voluntariamente medidas cautelares diversas da prisão que porventura lhe fossem impostas.

21. **Expostas as razões pelas quais se mostra indispensável o decreto extremo no presente caso, e em face do pedido do MPF, CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE ROGÉRIO VIEIRA DE SOUZA em PRISÃO PREVENTIVA”.**

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Decorre dos autos que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos dos artigos 334, 334-A, do Código Penal, artigo 183, da Lei nº 9.472/97 e artigo 56, da Lei nº 9.605/98, uma vez que houve a apreensão em seu poder de 318 aparelhos celulares e caixas vazias, 31 caixas de cigarros e 100 pacotes de agrotóxicos, assim como de um rádio transceptor.

Consta, ainda, que policiais deram ordem de parada ao veículo em que estava o paciente. Entretanto, ele empreendeu fuga, tendo sido iniciada uma perseguição. A ordem de parada teria sido reiterada em diversas ocasiões, mas o paciente as teria ignorado.

Verifica-se que o paciente teria jogado o veículo contra a viatura policial, quase causando um acidente, além de expor os outros condutores e pedestres a perigo. Em face disso, a equipe policial teve que efetuar disparos, atingindo um dos pneus e forçando, assim, a parada do veículo, tendo o paciente sido contido.

No caso em tela, nota-se que o paciente tentou se evadir para evitar a aplicação penal. Além disso, colocou em risco outras pessoas, tendo também jogado seu veículo contra a equipe policial, elementos que denotam a periculosidade do agente e evidenciam uma preocupação, ao menos por ora, com a sua colocação em liberdade.

A autoridade impetrada também indicou que o paciente responde à ação penal nº 0006497-57.2017.4.03.6000 pela prática do crime do artigo 334-A, §1º, IV, c/c art. 69, e artigo 289, §1º, todos do Código Penal, em concurso material de crimes, assim como a ação penal nº 0035759-11.2015, em trâmite na 11ª Vara Federal da Seção Judiciária de Goiás, na qual foi denunciado como incurso nas penas do artigo 334-A, §1º IV, e artigo 289, §1º, todos do Código Penal.

Destes elementos emergem fortes indícios de que o acusado está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.

Logo, o feito em análise não é um fato isolado em sua vida. Ao contrário, há indicativos de reiteração sendo necessária a manutenção de sua segregação.

Nesse ponto, é importante ponderar que a existência de ações penais em curso são indicativos de reiteração delitiva, bem como justificam a decretação da medida extrema. Confira-se:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. REINCIDÊNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. A validade da segregação cautelar está condicionada à observância, em decisão devidamente fundamentada, aos requisitos insertos no art. 312 do Código de Processo Penal, revelando-se indispensável a demonstração de em que consiste o periculum libertatis. 2. No caso, a prisão preventiva está justificada pois, segundo a decisão que a impôs, o paciente foi flagrado com elevada quantidade de substância entorpecente (peso líquido total de 257,81g de cocaína e 212,91g de maconha). Dessarte, mostra-se evidenciada a sua periculosidade e a necessidade da segregação como forma de acautelar a ordem pública. 3. Como sedimentado em farta jurisprudência desta Corte, mais antecedentes, reincidência ou até mesmo outras ações penais em curso são suficientes para a imposição de segregação cautelar como forma de evitar a reiteração delitiva e, assim, garantir a ordem pública. Precedentes. 4. Ordem denegada.

(HC - HABEAS CORPUS - 542630 2019.03.24418-4, ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:19/12/2019 ..DTPB:.)

Também consta que o paciente, ao ser ouvido, teria confirmado que estava sendo acompanhado por veículo batedor, fator que indica uma maior sofisticação da conduta e evidenciava uma atuação organizada para a realização da prática delitiva.

Dessa forma, em uma análise superficial e à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

O impetrante também tece considerações acerca do coronavírus de forma a requerer a concessão de liberdade provisória ao paciente.

Entretanto, na hipótese dos autos, inexistem elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de comorbidades que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertido qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Ressalte-se que eventuais condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justifiquem a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

Assim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. PRISÃO PREVENTIVA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante pela suposta prática dos delitos dos artigos 334, 334-A, do Código Penal, artigo 183, da Lei nº 9.472/97 e artigo 56, da Lei nº 9.605/98, uma vez que houve a apreensão em seu poder de 318 aparelhos celulares e caixas vazias, 31 caixas de cigarros e 100 pacotes de agrotóxicos, assim como de um rádio transceptor.
2. No caso em tela, nota-se que o paciente tentou se evadir para evitar a aplicação penal. Além disso, colocou em risco outras pessoas, tendo também jogado seu veículo contra a equipe policial, elementos que denotam a periculosidade do agente e evidenciam uma preocupação, ao menos por ora, com sua colocação em liberdade.
3. Além disso, o paciente ainda responde a outras ações penais pela prática de delitos semelhantes, o que indica que está fazendo da atividade criminosa seu estilo de vida e meio de sobrevivência, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.
4. Necessidade de manutenção de sua segregação cautelar.
5. Inexistência de elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de comorbidades que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.
6. Insuficiência das medidas cautelares alternativas.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022292-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ARISTON PEREIRA DE SA FILHO, FABIO AUGUSTO RIBEIRO ABY AZAR, MARCOS RODOLFO ARAUJO SA
PACIENTE: THAIS CRISTINA SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: MARCOS RODOLFO ARAUJO SA - SP409909-A, FABIO AUGUSTO RIBEIRO ABY AZAR - SP405864-A, ARISTON PEREIRA DE SA FILHO - SP355664-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022292-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ARISTON PEREIRA DE SA FILHO, FABIO AUGUSTO RIBEIRO ABY AZAR, MARCOS RODOLFO ARAUJO SA
PACIENTE: THAIS CRISTINA SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: MARCOS RODOLFO ARAUJO SA - SP409909-A, FABIO AUGUSTO RIBEIRO ABY AZAR - SP405864-A, ARISTON PEREIRA DE SA FILHO - SP355664-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Ariston Pereira de Sá Filho, Fábio Augusto Ribeiro Aby Azar e Marcos Rodolfo Araújo Sá, em favor de THAIS CRISTINA SILVA, contra ato imputado ao Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos, nos autos de nº 5007682-08.2019.4.03.6119.

Consta da impetração que, em 11/11/2019, a paciente foi denunciada pelo Ministério Público Federal pela suposta prática do delito do art. 33, caput, c/c art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06.

Em 05/06/2020, após regular instrução processual, sobreveio sentença que condenou a paciente à pena de 02 (dois) anos, 10 (dez) meses e 06 (seis) dias de reclusão, em regime aberto, e 288 (duzentos e oitenta e oito) dias-multa. A pena corporal foi substituída por duas penas restritivas de direitos.

Em 15/06/2020, a defesa técnica foi intimada da sentença condenatória, no entanto, não houve intimação pessoal da paciente.

Em 24/06/2020, foi interposto recurso de apelação pela defesa da paciente, com inclusas razões.

Em 01/07/2020, o Juízo deixou de receber o recurso interposto, em razão da intempetividade e, em 10/07/2020, declarou o trânsito em julgado da decisão.

Em 10/07/2020, houve pedido de reconsideração pela defesa, o que foi indeferido pela Magistrado.

Os impetrantes alegam a necessidade de intimação da ré sobre o conteúdo da sentença condenatória, a fim de que ela manifeste seu interesse em apelar ou não. E, apenas após a intimação dela, inicia-se o prazo para interposição da apelação criminal.

Sustenta que a defesa técnica não se confunde com a autodefesa, havendo legitimidade recursal autônoma entre elas, de modo que não basta a intimação do defensor constituído pelo réu para que o prazo para apelar da sentença condenatória passe a transcorrer.

Aduz que os artigos 392, inciso II e 370, § 1º, do Código de Processo Penal não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988 e que existe entendimento jurisprudencial no sentido da necessidade de intimação pessoal do réu, mesmo que este tenha respondido à acusação solto e possua defesa constituída.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja recebido o recurso de apelação viabilizando-se, assim, a ampla defesa, a paridade de armas, bem como o duplo grau de jurisdição. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

A liminar foi indeferida em substituição regimental, conforme decisão de ID 139330155.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 140039971).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República João Francisco Bezerra de Carvalho, manifestou-se pela denegação da ordem (ID 140145253).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5022292-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ARISTON PEREIRA DE SA FILHO, FABIO AUGUSTO RIBEIRO ABY AZAR, MARCOS RODOLFO ARAUJO SA

PACIENTE: THAIS CRISTINA SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: MARCOS RODOLFO ARAUJO SA - SP409909-A, FABIO AUGUSTO RIBEIRO ABY AZAR - SP405864-A, ARISTON PEREIRA DE SA FILHO - SP355664-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 2ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

A presente impetração almeja, em síntese, o recebimento do recurso de apelação interposto pela defesa técnica da paciente, em face de sentença condenatória, publicada no DJE de 10/06/2020, que foi tido por intempestivo pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP.

A decisão ora impugnada foi assim proferida (ID 139141866):

"ID 34490826: Recurso de apelação interposto pela defesa de Thais Cristina Silva. Inicialmente, a peça recursal havia sido juntada aos autos da Ação Penal 5007843-18.2019.403.6119, conexa a este feito. Contudo, determinei o traslado da peça para estes autos, onde estão as provas acerca dela.

Quanto à admissibilidade do recurso, verifico que: 1) a ré está solta e possui defensor constituído, o que, nos termos do artigo 392, inciso II, do CPP, admite que sua intimação da sentença possa ser feita pessoalmente OU por seu defensor constituído; 2) seu defensor constituído foi intimado da sentença; 3) a intimação do defensor ocorreu no dia 15/06/2020 (publicação disponibilizada no DJE em 10/06/2020). O prazo recursal teve início no dia 16/06/2020 e encerrou-se em 22/06/2020; 4) a petição foi juntada aos autos no dia 24/06/2020.

Portanto, o recurso foi interposto fora do prazo.

Diante do exposto, NÃO RECEBO a apelação interposta pela defesa, por ser intempestiva. Certifique-se o trânsito em julgado para a ré."

A certidão de trânsito em julgado da decisão data de 10/07/2020 (id. 139141868).

No caso em tela, os impetrantes alegam que a paciente deveria ter sido intimada pessoalmente sobre o conteúdo da sentença condenatória, independentemente dela estar respondendo à acusação solta e possuir defensor constituído.

Contudo, o artigo 392, inciso II, do Código Processo Penal dispõe que:

"Art. 392. A intimação da sentença será feita:

...

II - ao réu, pessoalmente, ou ao defensor por ele constituído, quando se livrar solto, ou, sendo afiançável a infração, tiver prestado fiança"

Assim, estando o réu solto e possuindo ele defensor constituído, admite-se a intimação, para qualquer ato processual, apenas deste último.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INTIMAÇÃO PESSOA DO RÉU SOLTO. DESNECESSIDADE. DEFENSOR CONSTITUÍDO REGULARMENTE. INTIMADO PELA IMPRENSA OFICIAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 392, INCISO II, DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *Consoante o art. 392, II, do CPP, em caso de réu solto (não declarado revel), é suficiente a intimação do defensor acerca da sentença condenatória, procedimento que garante a observância da ampla defesa e do contraditório.*

2. *Não há constrangimento ilegal por ausência de intimação pessoal do paciente, que se encontrava, à época, em liberdade. Na hipótese, o defensor constituído foi devidamente intimado pela imprensa oficial do inteiro teor do édito condenatório.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(STJ – AgrRg no HC: 544205 SP 2019/0333573-8, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 17/12/2019, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/12/2019)

Nos termos do art. 593, c/c art. 798, caput e §5º, alínea “a”, ambos do CPP, a apelação criminal deve ser interposta no prazo de 5 (cinco) dias, a contar da data da intimação.

In casu, a paciente foi sentenciada, à pena de 02 (dois) anos 10 (dez) meses e 06 (seis) dias de reclusão, em regime aberto, e 288 (duzentos e oitenta e oito) dias-multa, pela prática do delito do art. 33, caput, c/c art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06. A pena corporal foi substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 02 (dois) salários mínimos (id. 139141864). Na oportunidade, foi concedido à acusada o direito de apelar em liberdade.

Conforme despacho do Juízo *a quo*, o édito condenatório foi publicado em 10/06/2020, com intimação do defensor constituído pela acusada em 15/06/2020 (id. 139141866). O prazo teve início em 16/06/2020, conforme art. 798, §1º, do CPP, com data fatal em 22/06/2020.

As razões de apelação foram interpostas pela defesa em 24/06/2020 (id. 139141865), ou seja, 02 (dois) dias após o término do prazo.

Nesse contexto, verifica-se que o reconhecimento da intempestividade pela autoridade impetrada foi acertado, inexistindo qualquer ilegalidade a ser reparada por meio deste *writ*.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO INTERPOSTA. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. ORDEM DENEGADA.

1. A presente impetração almeja o recebimento do recurso de apelação interposto em favor da paciente, que foi considerado intempestivo pela autoridade impetrada.
2. Contudo, estando o réu solto e possuindo ele defensor constituído, admite-se a intimação, para qualquer ato processual, apenas deste último, nos termos do artigo 392, II, do Código de Processo Penal. Precedentes.
3. Desnecessidade de intimação pessoal também da paciente.
4. Intempestividade adequadamente reconhecida.
5. Constrangimento ilegal não evidenciado.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002569-24.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: JOVALDO NUNES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LINCOLN HIDETOSHI NAKASHIMA - SP287120-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002569-24.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: JOVALDO NUNES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LINCOLN HIDETOSHI NAKASHIMA - SP287120-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pela defesa de **Jovaldo Nunes dos Santos** contra a r. sentença que o condenou pelo delito previsto no artigo 334-A, §1º, IV, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 2 anos de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por duas restritivas de direitos.

Em suas razões recursais, a defesa pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese:

- a) negativa de autoria;
- b) parcialidade do depoimento policial prestado; e
- c) incidência do princípio da insignificância.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo desprovimento da apelação da defesa.

A 5ª Turma do Egrégio Tribunal deu provimento ao pleito defensivo para absolver o recorrido, ante a ausência de tipicidade material, com aplicação do princípio da insignificância, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal interpôs recurso especial contra o v. acórdão, sustentando, em síntese, que o aresto vergastado contrariou o art. 386, III, do Código de Processo Penal, bem como o art. 334-A, § 1º, IV do Código Penal, ao absolver o recorrido da prática do crime de contrabando diante da aplicação do princípio da insignificância ao fato. Requer, com tais argumentos, a anulação do acórdão combatido e o reconhecimento da tipicidade da conduta praticada pelo réu, a fim de que seja reestabelecida a sentença condenatória.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso especial, ao consignar que sua jurisprudência é firme no sentido de não ser aplicável o princípio da insignificância aos crimes de contrabando, por serem pluriofensivos, implicando na lesão de diversos bens jurídicos, não se limitando apenas ao valor da evasão, e determinou a consequente apreciação dos demais pleitos do recurso da apelação.

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0002569-24.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: JOVALDO NUNES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LINCOLN HIDETOSHI NAKASHIMA - SP287120-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que **Jovaldo Nunes dos Santos** foi denunciado pela prática do delito previsto no artigo 334-A, §1º, IV, do Código Penal, pelos fatos a seguir expostos:

Consta da denúncia que, no dia 06/11/2013, na Estrada do Rio Acima, no município de Biribá Mirim/SP, de forma livre e consciente, manteve em depósito e expôs à venda, 248 maços de origem paraguaia, cuja importação é proibida.

Segundo foi apurado, na data dos fatos, policiais civis da Delegacia de Polícia de Biribá Mirim/SP, em auxílio à representante da ABCF - Associação Brasileira de Combate à Falsificação, dirigiram-se ao local dos fatos e constataram que o ora denunciado comercializava cigarros contrabandeados.

Após regular instrução processual, o réu foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 334-A, §1º, IV, do Código Penal, ao cumprimento da pena privativa de liberdade de **2 anos de reclusão**, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 dias-multa, substituída por duas restritivas de direitos.

A 5ª Turma do Egrégio Tribunal deu provimento ao pleito defensivo para absolver o recorrido, ante a ausência de tipicidade material, com aplicação do princípio da insignificância, nos termos do art. 386, III, do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal interpôs recurso especial contra o v. acórdão, sustentando, em síntese, que o aresto vergastado contrariou o art. 386, III, do Código de Processo Penal, bem como o art. 334-A, § 1º, IV do Código Penal, ao absolver o recorrido da prática do crime de contrabando diante da aplicação do princípio da insignificância ao fato. Requer, com tais argumentos, a anulação do acórdão combatido e o reconhecimento da tipicidade da conduta praticada pelo réu, a fim de que seja reestabelecida a sentença condenatória.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao recurso ministerial, ao consignar que sua jurisprudência é firme no sentido de não ser aplicável o princípio da insignificância aos crimes de contrabando, por serem pluriofensivos, implicando na lesão de diversos bens jurídicos, não se limitando apenas ao valor da evasão, e determinou a consequente apreciação dos demais pleitos do recurso da apelação.

Ante a determinação do Superior Tribunal de Justiça que reconheceu a inaplicabilidade do princípio da insignificância para o crime de contrabando independente da ínfima quantidade de maços de cigarros do presente caso, passo à análise das razões recursais, especialmente os demais pedidos da apelação da defesa que requereu a absolvição acusada, ao sustentar a negativa de autoria e a parcialidade do depoimento policial prestado.

Não lhe assiste razão. Vejamos:

A materialidade delitiva restou comprovada pelos seguintes elementos de convicção:

- a) Auto de Apreensão de fls. 12, vº/15;

b)Laudo de fl. 16, que atestam origem estrangeira dos bens apreendidos, bem como a inexistência de documentos fiscais a comprovar a regular importação dos produtos.

A autoria e o dolo também são incontestes. Vejamos:

Em juízo, foram ouvidas duas testemunhas em comum, Cláudio José Franco e Sílvia Giordano Milanesi.

A testemunha comum Cláudio José Franco, policial civil, em seu depoimento, afirmou, em síntese, que na data dos fatos, foi determinado pela autoridade do setor em que trabalha que acompanhasse uma representante de uma associação de combate à pirataria, tendo eles ido a vários estabelecimentos, dentre eles o do réu, sobre a operação contra o contrabando, afirmou que, assim que era confirmada a existência de cigarros, lacravam a quantidade apreendida no estabelecimento, individualizavam e coletavam os dados da pessoa; relatou que, pelo que se recorda, questionaram num bar se ali vendiam cigarro, onde disseram que não, mas informaram que o vizinho tinha, razão pela qual foram ao endereço indicado; em seguida, bateram na residência, sendo franqueada a entrada, oportunidade em que foram encontrados (os cigarros), salvo engano, num quarto.(0

A testemunha comum Sílvia Giordano Milanesi, representante da Associação Brasileira de Combate à Falsificação na época dos fatos, afirmou em seu depoimento, em síntese, que fez várias operações de cigarro na região de Mogi das Cruzes, não se recordando delas com detalhe; obre como eram realizadas as operações de combate à falsificação, disse que a associação recebia denúncias, sendo realizada operação naquele local e nas imediações; sobre a identificação das apreensões, disse que (os produtos) eram colocados em sacos distintos com identificação de cada local.

O acusado negou a veracidade dos fatos narrados na denúncia, ao afirmar em seu interrogatório judicial que seu sogro é quem procedia à venda dos cigarros, mas que com o falecimento dele, o acusado passou a vender, para terminar o "estoque"; em outro momento o acusado narra que vendia cerca de 15 (quinze), 20 (vinte) maços de cigarros estrangeiros em sua casa; e ao final de seu depoimento o acusado afirma desconhecer o motivo pelo qual seu nome consta do Boletim de Ocorrência (2013) que embasou estes autos, atribuindo tal ocorrido à razão de ter perdido o seu RG; ao ser indagado quando providenciou a segunda via de seu documento, o mesmo informou ter sido em 01.06.2016.

Registre-se que não há que se desvalorizar o depoimento prestado por policiais, haja vista que de acordo com jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça são válidos e revestidos de eficácia probatória os testemunhos prestados por policiais envolvidos com a ação investigativa, mormente quando em harmonia com as demais provas e confirmados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes. (AGARESP 201302495730, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 27/03/2014 ..DTPB:.).

Da análise do conjunto probatório, inexistem qualquer irregularidade no depoimento prestado pelo policial civil supracitado, que observou aos primados do contraditório e da ampla defesa, de modo que restou comprovado o fato de que o réu foi surpreendido por manter ilegalmente em depósito mercadoria cuja importação é proibida, consistente na apreensão de 248 maços de cigarros de procedência estrangeira (paraguaiá) com intenção de comercialização, tomando típica sua conduta da qual possuía consciência da ilicitude.

Ademais, pesa em desfavor do acusado o fato de que as mercadorias foram apreendidas em sua própria residência onde realizava a sua comercialização, tudo a evidenciar o elemento subjetivo do tipo em tela, não havendo que se falar em dúvida acerca da autoria delitiva.

Dessa forma, resta totalmente isolada a versão do apelante de ausência de provas suficientes para sua condenação que restou isolada nos autos, de modo que a defesa que não se desvencilhou de seu ônus de provar o alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

Diante dos fortes fundamentos para a condenação, não merecem acolhida as razões apresentadas pela defesa.

Comprovada a prática delitiva perpetrada por **Jovaldo Nunes dos Santos**, mantenho sua condenação como incurso nas penas do artigo 334-A, §1º, IV, do Código Penal, nos termos da sentença.

No tocante à dosimetria penal, a defesa não se insurgiu contra os parâmetros estabelecidos na dosimetria da pena, mas verifico que o Juiz de primeiro grau fixou pena de multa de 10 dias-multa sem previsão legal.

Assim, resta descabida a multa aplicada pela r. sentença, vez que o tipo penal, qual seja, o crime de contrabando previsto no artigo 334-A, §1º, IV, do Código Penal não prevê a condenação à pena de multa, de modo que ela deve ser afastada *ex officio*.

Mantidos o regime inicial aberto e a substituição da pena, da forma como fora fixada pela r. sentença.

Mantida, no mais, a r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso da defesa, e, **de ofício**, afasto a multa por ausência de previsão legal.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA CONFORME DETERMINAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DA ACUSAÇÃO. APRECIACÃO DOS DEMAIS PEDIDOS DA APELAÇÃO DA DEFESA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENACÃO MANTIDA. EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA DE OFÍCIO, POR AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. Inaplicabilidade do princípio da insignificância aos crimes de contrabando, por serem pluriofensivos, ao implicar na lesão de diversos bens jurídicos, não se limitando apenas ao valor da evasão, consoante determinação do Superior Tribunal de Justiça.
2. Ausência de nulidades das provas que autorizam a condenação do réu que observaram os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.
3. Exclusão de ofício, da pena de multa fixada pela sentença, ante a ausência de previsão legal para o tipo de contrabando.
4. Apelação da defesa desprovida. **E, de ofício**, afastar a multa por ausência de previsão legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da defesa, e, de ofício, afastar a multa por ausência de previsão legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) N° 5023039-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: JOAO CARLOS CALEGARI JUNIOR
IMPETRANTE: DOUGLAS HENRIQUE MANENTI, DOUGLAS SOUZA DA SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: DOUGLAS SOUZA DA SILVA - MS22386, DOUGLAS HENRIQUE MANENTI - MS22387

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: JOAO CARLOS CALEGARI JUNIOR
IMPETRANTE: DOUGLAS HENRIQUE MANENTI, DOUGLAS SOUZA DA SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: DOUGLAS SOUZA DA SILVA - MS22386, DOUGLAS HENRIQUE MANENTI - MS22387

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Douglas Souza da Silva e Douglas Henrique Manenti, em favor de JOÃO CARLOS CALEGARI JÚNIOR, contra ato imputado ao Juízo da 4ª Vara Federal de Sorocaba/SP, nos autos de nº 5004482-83.2020.4.03.6110.

Consta da impetração que, em 04.08.2020, o paciente foi preso em flagrante e teve a sua prisão convertida em preventiva, por ter supostamente incorrido no delito do artigo 334-A, § 1º, I, do Código Penal.

Alegamos impetrantes que a prisão preventiva teria sido decretada de ofício, sem requerimento do órgão ministerial, devendo ser urgentemente revista, uma vez que não lhe foi oportunizada a concessão de outras medidas cautelares.

Afirmam que, no presente caso, sequer foi fundamentada a inaplicabilidade das medidas cautelares diversas da prisão, bem como sustentam que elas seriam mais adequadas ao paciente.

Sustentam que a prisão preventiva dependeria de provocação, não podendo ser decretada de ofício pela autoridade impetrada.

Citamos a Recomendação nº 62 do CNJ e a excepcionalidade do momento atual decorrente da pandemia causada pelo coronavírus.

Argumentam que o paciente tem residência fixa e ocupação lícita, inexistindo elementos para a manutenção de sua prisão.

Ressaltam que não há óbices para que o paciente responda ao seu processo em liberdade, inclusive por ser o paciente primário.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que seja revogada a prisão do paciente, com a expedição do competente alvará de soltura. No mérito, pleiteiam a concessão ao paciente do direito de responder ao feito em liberdade, ainda que mediante a substituição de sua prisão por medidas cautelares diversas.

A liminar foi deferida em substituição regimental, sendo a prisão do paciente substituída por medidas cautelares diversas (ID 140132429).

A autoridade impetrada prestou informações (ID 140501713).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Álvaro Luiz de Mattos Stipp, manifestou-se pela concessão da ordem, confirmando-se a liminar (ID 140579433).

É o Relatório.

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: JOAO CARLOS CALEGARI JUNIOR
IMPETRANTE: DOUGLAS HENRIQUE MANENTI, DOUGLAS SOUZA DA SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: DOUGLAS SOUZA DA SILVA - MS22386, DOUGLAS HENRIQUE MANENTI - MS22387

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

A decretação da segregação cautelar do paciente foi apresentada em ID 139840724. Após, a defesa formulou pedido de revogação de sua prisão preventiva, o que restou indeferido sob os seguintes argumentos (ID 139840727):

“A liberdade provisória deve ser concedida sempre que ausentes os requisitos cautelares da prisão preventiva, quais sejam, fumus commissi delicti, consistente na prova da existência do crime e em indícios suficientes de autoria, e do periculum libertatis, fundado na garantia da ordem pública, na garantia da ordem econômica, na conveniência da instrução criminal, na aplicação da lei penal e no perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado (art. 312 do CPP).”

(...)

No caso em concreto, o *fumus commissi delicti* está consubstanciado pelos elementos de convicção presentes nos autos da prisão em flagrante, nos laudos técnicos, e termos de declaração do condutor e da testemunha da prisão.

Quanto ao *periculum libertatis*, nos termos do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal, a rigor, quatro circunstâncias, se presentes, podem autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam, (i) a garantia da ordem pública, (ii) a garantia da ordem econômica, (iii) a conveniência da instrução criminal e, por fim, (iv) a garantia de aplicação da lei penal.

Há que se ressaltar que o custodiado empreendeu fuga quando abordado pelos policiais militares, sendo capturado na sequência, conforme observa-se do ID 36446785 – pág. 29.

Certo também é que foi apreendida vultosa quantia de cigarros sem prejuízo da inexistência de maiores elementos sobre a vida pretérita, sobre o domicílio e ocupação lícita do conduzido. Nesse ponto, inclusive, em que pesem as alegações da defesa, não foram colacionados aos autos quaisquer elementos comprobatórios.

Por fim, destaco que não houve qualquer alteração fática suficiente a ensejar a revogação da prisão preventiva do custodiado. Assim, constata-se que se mantêm presentes os requisitos para manutenção da prisão preventiva, quais sejam: (a) prova da existência do crime (materialidade); (b) indício suficiente de autoria; (c) uma das situações descritas no art. 312 do CPP (garantia da ordem pública e a garantia de aplicação da lei penal).

No mais, observe que sob ID 36446785 – pág. 4, há Representação da Polícia Federal requerendo acesso aos dados armazenados nos aparelhos celulares apreendidos na posse do custodiado (ID 36446785 – pág. 28), a qual deve ser acolhida.

Há razões suficientes para afirmar a necessidade de aprofundamento das investigações com a realização das diligências requeridas pelo Delegado da Polícia Federal, uma vez que revelam-se necessárias e indispensáveis, pois os dados contidos nos aparelhos celulares apreendidos podem trazer informações acerca do envolvimento de outras pessoas na conduta delituosa ora investigada, bem como a origem dos materiais apreendidos.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liberdade provisória de JOÃO CARLOS CALEGARI JÚNIOR e DEFIRO o acesso aos dados cadastrais do(s) aparelho(s) celular(s) apreendidos nos autos (ID 36446785 – pág. 28)”.
Em que pese o entendimento adotado pela autoridade impetrada, as circunstâncias que permeiam situação em análise não justificam a manutenção da segregação cautelar do paciente.

Decorre dos autos que o paciente foi preso em flagrante, pela suposta prática do delito do artigo 334-A, § 1º, I, do Código Penal, uma vez que, em 04.08.2020, teria sido flagrado transportando aproximadamente 850 (oitocentas e cinquenta) caixas de cigarros estrangeiros da marca Eight.

Com efeito, a quantidade de mercadoria apreendida é expressiva, o que denota a gravidade da conduta perpetrada.

Entretanto, não foram apontados pela autoridade coatora elementos concretos que indiquem ligação do paciente com organização criminosa, tendo sido indicado apenas o próprio flagrante.

Sendo assim, tenho que, ao contrário do afirmado na decisão impugnada, a prisão foi decretada com base na gravidade abstrata dos fatos criminosos, o que não é suficiente para a sua manutenção.

Frisa-se, ainda, que a autoridade coatora consignou que inexistiriam maiores elementos sobre a vida pretérita do paciente.

No entanto, cabe às autoridades responsáveis pelo processo fazer juntar documentos acerca de tais circunstâncias, para daí extrair consequências negativas contra o acusado, não se podendo lhe atribuir o ônus de tal providência, até mesmo porque os bancos de dados de antecedentes são hoje plenamente acessíveis às autoridades.

Ademais, o fato de o paciente ter tentado empreender fuga não indica que irá se furtar à aplicação da lei penal ou de que prejudicará a instrução criminal.

Ressalte-se também que o momento atual é de excepcionalidade e o julgador deve levar em consideração a Recomendação 62/20, formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

Nesse sentido, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Frisa-se que tal medida tem caráter temporário, em razão da situação de grave crise enfrentada na saúde, de modo que, por ora, a concessão da liberdade provisória é possível, desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão do paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **CONCEDO** a ordem, confirmando-se a liminar, para revogar a prisão preventiva de JOÃO CARLOS CALEGARI JÚNIOR, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde possa ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. PRISÃO PREVENTIVA. UTILIZAÇÃO DA GRAVIDADE EM ABSTRATO DO DELITO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE JUSTIFIQUEM A MEDIDA EXTREMA. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS ALTERNATIVAS. ORDEM CONCEDIDA.

1. O paciente foi preso em flagrante, pela suposta prática do delito do artigo 334-A, § 1º, I, do Código Penal, uma vez que, em 04.08.2020, teria sido flagrado transportando aproximadamente 850 (oitocentas e cinquenta) caixas de cigarros estrangeiros da marca Eight.
2. A quantidade de mercadoria apreendida é expressiva, o que denota a gravidade da conduta perpetrada. Entretanto, não foram apontados elementos concretos que indiquem a ligação do paciente com organização criminosa, tendo sido indicado apenas o próprio flagrante.
3. Ademais, cabe às autoridades responsáveis pelo processo fazer juntar documentos acerca de tais circunstâncias, para daí extrair consequências negativas contra o acusado, não se podendo lhe atribuir o ônus de tal providência, até mesmo porque os bancos de dados de antecedentes são hoje plenamente acessíveis às autoridades.
4. O fato de o paciente ter tentado empreender fuga não indica que irá se furtar à aplicação da lei penal ou de que prejudicará a instrução criminal.
5. O momento atual é de excepcionalidade e o julgador deve levar em consideração a Recomendação 62/20, formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus. Nesse sentido, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.
6. Possibilidade de substituição da prisão por medidas cautelares diversas.
7. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu CONCEDER a ordem, confirmando-se a liminar, para revogar a prisão preventiva de JOÃO CARLOS CALEGARI JÚNIOR, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares: a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde possa ser intimado; b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos; c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; d) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0002317-82.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ADINELSON EUFRASIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO EGIDIO MARQUES DONATI - MS16535-A, JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

APELADO: ADINELSON EUFRASIO DA SILVA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0002317-82.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ADINELSON EUFRASIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

APELADO: ADINELSON EUFRASIO DA SILVA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas contra a sentença ID 133137906 que condenou ADINELSON EUFRÁSIO DA SILVA pela prática do delito previsto no art. 334-A, § 1º, I, do Código Penal c/c art. 3º do Decreto-lei nº 399/68, à pena privativa de liberdade de 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, com substituição da pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 24 (vinte e quatro) parcelas de R\$ 75,00 (setenta e cinco reais), com possibilidade de apelar em liberdade e decretação da inabilitação para dirigir.

Em razões recursais ID 133137907, a acusação requer a majoração da pena-base devido a enorme quantidade de cigarros, bem como a incidência da agravante da paga ou promessa de recompensa e aumento do valor correspondente à prestação pecuniária.

Igualmente inconformada, a defesa interpõe recurso (ID 133137908) no qual pleiteia a exclusão do efeito constante do art. 92, inciso III, do Código Penal.

As partes apresentaram contrarrazões (ID 133137907, 133137908 e 133137917).

Emparecer ID 133741042, a Procuradoria Regional da República se manifestou pelo provimento do apelo da acusação e desprovimento do recurso defensivo.

É o relatório.

À revisão, nos termos regimentais.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0002317-82.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, ADINELSON EUFRASIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

APELADO: ADINELSON EUFRASIO DA SILVA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELADO: JULIO CEZAR SANCHES NUNES - MS15510-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Consta dos autos que Adinelson Eufrásio da Silva foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 334, *caput*, do Código Penal, porque, no dia 25 de agosto de 2014, por volta das 9h00, na estrada de terra lateral do posto fiscal, no município de Naviraí/MS, transportou e manteve em depósito após importar clandestinamente do Paraguai para o Brasil, 325.000 (trezentos e vinte e cinco mil) maços de cigarro de origem paraguaia, sem registro em órgão competente, com evidências de que o transporte se dava no exercício de atividade comercial.

A acusação também denunciou Jhonathan Rafael da Silva Porto pelo mesmo crime, por ter auxiliado a importação clandestina de cigarros de origem paraguaia, participando da manobra criminosa, dentro da qual lhe caberia receber os cigarros e descarregá-los dos caminhões, efetuando seu transbordo, bem como cooperar na organização da chegada desses veículos ao local da descarga, o que só não ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade.

Segundo a peça inaugural, o policial rodoviário Vander Braz Barroso, ao se dirigir para a base Porto Camargo BR-487, nas proximidades do KM 0, avistou 3 (três) caminhões que entraram na estrada de terra lateral do posto fiscal, local frequentemente utilizado para transporte de mercadorias contrabandeadas.

Com base na suspeita, o policial empreendeu perseguição aos caminhões, conseguindo interceptar o veículo conduzido por Adinelson, no qual foram encontrados os 32.500 (trinta e dois mil e quinhentos) pacotes de cigarros, contendo 10 maços cada. Consta, ainda, que o motorista admitiu o transporte de cigarros contrabandeados.

Em seguida, o policial entrou em contato com a base, solicitando reforço para abordagem dos demais veículos, o que levou dois policiais rodoviários a se deslocarem até a balsa de Porto Caiuá, na tentativa de localizar os outros dois caminhões, sem sucesso. No entanto, ao chegarem no local e serem avistados por Jhonathan, este empreendeu fuga.

Por fim, a narrativa ainda menciona que Jhonathan declarou que aguardava o carregamento de cigarros para ajudar no seu transporte e que em seu celular havia uma mensagem encaminhada minutos antes da sua prisão na qual questionava se "o veículo pálo era bom", se referindo ao automóvel utilizado pelo Policial Rodoviário Vander Braz Barroso na perseguição do caminhão dirigido por Adinelson.

Houve desmembramento do feito em relação ao réu Jhonathan no momento do recebimento da denúncia (ID 133137903)

Após regular instrução, Adinelson foi condenado pela prática do crime estabelecido no artigo 334-A, § 1º, I, do Código Penal c/c art. 3º do Decreto-lei nº 399/68, uma vez que o magistrado conferiu classificação jurídica diversa aos fatos constantes da denúncia, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal.

Passo a apreciar as matérias devolvidas.

De plano, verifico que não houve insurgência das partes quanto a autoria e materialidade delitiva, razão pela qual mantenho a condenação do acusado, nos termos da decisão de primeiro grau.

No mais, a acusação almeja a majoração da pena-base, assim como a incidência da agravante da promessa de recompensa e o aumento da pena de prestação pecuniária, ao passo que a defesa requer apenas a exclusão da inabilitação para dirigir veículo.

No que se refere à **primeira etapa da dosimetria**, assiste razão à acusação.

Com efeito, o artigo 59 do Código Penal estabelece as circunstâncias judiciais que devem ser consideradas na fixação da pena: culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade do agente, motivos, circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima.

Verifico que o Magistrado de primeira instância valorou negativamente as circunstâncias do crime (quantidade de cigarros), com a majoração da pena para 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão.

De fato, as circunstâncias do crime são realmente negativas, em razão da vultosa quantidade de cigarros apreendidos (325 mil maços), fato que ofende de forma mais intensa o bem tutelado pela norma penal (saúde pública) e enseja a majoração da pena na fração de 2/3 (dois terços), a qual considero mais proporcional e razoável para a hipótese.

As demais circunstâncias judiciais mostram-se normais em relação ao delito praticado e não ensejam agravamento da pena.

Por conseguinte, considerando somente as circunstâncias do crime de forma negativa, aumento a pena-base em 2/3 (dois terços), o que computa 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

Na **segunda fase da dosimetria**, verifico que o magistrado aplicou apenas a atenuante da confissão, reduzindo a pena para 2 (dois) anos de reclusão devido ao teor da Súmula nº 231 do STJ.

A acusação, por sua vez, requer a aplicação da agravante do art. 62, inciso IV, do Código Penal, sob o fundamento de que o réu realizou o transporte dos cigarros mediante o pagamento de valores, o que foi por ele admitido no interrogatório (receberia R\$ 500,00).

Neste ponto, destaco que durante muito tempo perfilhei da tese de que tal agravante não se aplicaria para estes crimes, já que a recompensa financeira, derivada direta ou indiretamente do próprio delito, é o móvel central do agente que pratica este tipo de conduta criminosa. Ademais, na hipótese de concurso de agentes, tal critério implicaria em uma pena mais elevada para aquele que foi contratado para a consecução do contrabando do que ao capitalista que financiou a empreitada e que seria o beneficiário direto do produto do crime.

No entanto, revejo meu entendimento para seguir a atual jurisprudência do STJ, no sentido de ser cabível a mencionada agravante por não constituir elementar do tipo penal do contrabando. Precedentes: STJ, AgInt no REsp nº 1.457.834, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 17.05.16; STJ, REsp nº 1.317.004, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 23.09.14.

Entretanto, tratando-se de atenuante e agravante preponderantes, as compenso, nos termos do art. 67 do Código Penal e entendimento consagrado nos Tribunais Superiores, o que resulta na manutenção da pena intermediária em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

Em relação à **terceira etapa da dosimetria**, não houve o reconhecimento de nenhuma causa de aumento ou diminuição de pena, o que resulta na **pena definitiva de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão**.

No tocante ao regime prisional devem ser observados os seguintes fatores: modalidade de pena de privativa de liberdade, ou seja, reclusão ou detenção (art. 33, *caput*, CP); quantidade de pena aplicada (art. 33, §2º, alíneas *a, b e c*, CP); caracterização ou não da reincidência (art. 33, §2º, alíneas *b e c*, CP) e circunstâncias do artigo 59 do Código Penal (art. 33, §3º, do CP).

No particular, resta preservado o regime prisional aberto, haja vista as circunstâncias subjetivas do acusado e a quantidade de pena estabelecida, conforme disposição do art. 33 do Código Penal.

Diante da quantidade de pena aplicada e da análise favorável das circunstâncias judiciais, também resta mantida a substituição da pena privativa de liberdade, nos termos do artigo 44, incisos I e III, do Código Penal, por 2 (duas) penas restritivas de direito, uma de prestação de serviços comunitários e outra de prestação pecuniária.

Em relação a esta última, sem razão à defesa quanto a sua modificação.

De acordo com o art. 45, § 1º, do Código Penal, a pena restritiva de direito na modalidade de prestação pecuniária "*consiste no pagamento em dinheiro à vítima, a seus dependentes ou a entidade pública ou privada com destinação social, de importância fixada pelo juiz, não inferior a 1 (um) salário mínimo nem superior a 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos. O valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários*".

Cuida-se, portanto, de espécie de pena restritiva de direito que tem como finalidade o pagamento em pecúnia à vítima do crime ou a entidade pública ou privada com fins sociais.

No caso em apreço, diante da ausência de elementos concretos a respeito da situação econômica do réu (no interrogatório ele apenas mencionou que auferia renda de R\$ 1.200), penso que a quantia fixada pela sentença (24 prestações de R\$ 75,00) se mostra razoável, motivo pelo qual a mantenho.

Por fim, a defesa requer o afastamento do efeito da condenação de inabilitação para dirigir veículo (art. 92, III, do CP).

Com razão.

O conteúdo da norma contida no art. 92, inciso III, do Código Penal prevê como efeito específico da condenação a inabilitação para dirigir veículo, quando este for utilizado como meio para a prática de crime doloso, a fim de desestimular a reiteração criminosa.

Penso que tal restrição deve ser aplicada com a devida parcimônia. Isso porque nenhum efeito da condenação tem cabimento quando implica em uma verdadeira pena adicional imposta ao agente.

Ora, quando se trata de acusado que se utiliza da atividade de motorista como meio de subsistência, a imposição de limitação ao exercício desta profissão como efeito da condenação não pode subsistir em muitos casos, já que seria, por si só, uma espécie de pena restritiva de direito (tanto que esta é de fato prevista para alguns crimes de trânsito).

Ademais, o óbice imposto ao desempenho da profissão tampouco se coaduna com o nosso sistema de execução penal, que tem como "objetivo efetivar as disposições de sentença ou decisão criminal e proporcionar condições para a harmônica integração social do condenado e do internado" (art. 1º da Lei nº 7.210/84), ou seja, visa a reinserção do condenado na sociedade, a qual seria impossível se lhe fosse tolhida a possibilidade de exercício da sua atividade laborativa.

A fixação de tal medida se mostra ainda mais grave nas hipóteses de imposição de regime aberto para início de cumprimento de pena, uma vez que nesta modalidade o trabalho por parte do condenado configura um dos principais requisitos e pilares para a execução da pena.

Em suma, quanto o direito ao trabalho e ao exercício de profissão não sejam absolutos, podendo sofrer restrições legais, entendo que estas devem ser proporcionais e razoáveis, o que ocorrerá somente no caso em que restar comprovado que o agente se vale da sua profissão para se dedicar ao crime de forma reiterada.

No particular, os elementos de prova indicam que o réu não se valia da profissão de motorista para exercer, com habitualidade, a prática delitiva, tanto que se trata de acusado tecnicamente primário e sem antecedentes.

Mantidos os demais termos da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso da acusação** para aumentar a pena-base e aplicar a agravante do art. 62, inciso IV, do Código Penal, com fixação da pena privativa de liberdade do acusado em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e **dou parcial provimento à apelação da defesa** para excluir a inabilitação para dirigir veículo.

É como voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AGRAVANTE DO ART. 62, IV, DO CÓDIGO PENAL. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. As circunstâncias do crime são realmente negativas, em razão da vultosa quantidade de cigarros apreendidos, fato que ofende de forma mais intensa o bem tutelado pela norma penal (saúde pública) e enseja a majoração da pena.
2. Mostra-se cabível a agravante do art. 62, IV, do Código Penal por não constituir elementar do tipo pena do contrabando, conforme entendimento consagrado no STJ.
3. A pena de prestação pecuniária constitui espécie de pena restritiva de direito que tem como finalidade o pagamento em pecúnia à vítima do crime ou a entidade pública ou privada com fim social.
4. A inabilitação para dirigir veículo deve ser afastada, já que, conquanto o direito ao trabalho e ao exercício de profissão não sejam absolutos, podendo sofrer restrições legais, entendo que estas devem ser proporcionais e razoáveis, o que ocorrerá somente no caso em que restar comprovado que o agente se vale da sua profissão para se dedicar ao crime de forma reiterada.
5. Dou parcial provimento ao recurso da acusação para aumentar a pena-base e aplicar a agravante do art. 62, inciso IV, do Código Penal, com fixação da pena privativa de liberdade do acusado em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e dou parcial provimento à apelação da defesa para excluir a inabilitação para dirigir veículo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da acusação para aumentar a pena-base e aplicar a agravante do art. 62, inciso IV, do Código Penal, com fixação da pena privativa de liberdade do acusado em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e dar parcial provimento à apelação da defesa para excluir a inabilitação para dirigir veículo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020223-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: LUAN CAMILO DOS SANTOS

IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020223-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: LUAN CAMILO DOS SANTOS

IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União, em favor de LUAN CAMILO DOS SANTOS, contra ato imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos de nº 5003846-98.2020.403.6181.

Consta da impetração que o paciente foi preso em flagrante pela suposta prática do delito do artigo 157, c/c artigo 14, II, do Código Penal. A sua prisão foi convertida em preventiva em 17.07.2020.

Após, a defesa formulou pedido de revogação da prisão, o que restou indeferido pela autoridade impetrada.

Alega a impetrante que não estão presentes os requisitos necessários à manutenção da segregação cautelar do paciente.

Suscita a situação atual causada pela pandemia do coronavírus, ressaltando a realidade das unidades prisionais brasileiras e a preocupação com a disseminação do vírus entre a população carcerária.

Cita a Recomendação nº 62 do CNJ e reafirma a situação de emergência sanitária.

Afirma que o paciente tem residência fixa, possui atividade lícita de entregador de marmite e feirante, de maneira que não representa risco à ordem pública, caso seja colocado em liberdade.

Ressalta que o endereço que constou no auto de prisão em flagrante seria o da residência do genitor do paciente. Entretanto, ele, atualmente, residiria com sua esposa, no endereço apresentado no presente *writ*.

Argumenta que o delito teria sido tentado, sem o emprego de arma de fogo e sem violência efetiva contra os carteiros, de forma que seria desproporcional manter a medida extrema.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que a prisão preventiva do paciente seja revogada, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. Subsidiariamente, caso se entenda pela manutenção da prisão, postula que o paciente seja colocado em prisão domiciliar, com tornozeleira eletrônica. No mérito, pleiteia a confirmação da liminar.

A liminar foi indeferida (ID 137584549).

A autoridade coatora prestou suas informações (ID 137852951).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (ID 138026784).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020223-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: LUAN CAMILO DOS SANTOS

IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da prisão preventiva do paciente, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas. Subsidiariamente, caso se entenda pela manutenção da prisão, postula que o paciente seja colocado em prisão domiciliar, com tornozeleira eletrônica.

Passa-se, assim, à análise dos argumentos suscitados pela impetrante.

A prisão preventiva do paciente foi decretada para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, conforme decisão de ID 137503742 (pág. 57/59).

A defesa do paciente formulou pedido de revogação da prisão, o que restou indeferido sob os seguintes fundamentos (ID 137503742 – pág. 125/127):

“(…)

Há prova da materialidade delitiva, revelada pelo Auto de Prisão em Flagrante lavrado e pelo depoimento dos condutores e das vítimas.

Há indícios de autoria. Observo que, após a abordagem das vítimas, o que ocorreu por volta das 10 horas e 20 minutos do dia 16 de julho de 2020, estas acionaram a Polícia Militar, via C.O.P.O.M, sendo que os custodiados foram presos logo em seguida, conforme as características físicas e de vestimentas passadas pelas vítimas, bem como se encontravam na mesma avenida, a menos de 100 metros dos veículos.

Ademais, após a prisão, foi realizado reconhecimento pessoal pelas vítimas, conforme documentado nos autos, com outras três pessoas, sendo que ambas as vítimas reconheceram os custodiados com segurança.

Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no artigo 312 do Código Processual Penal, a presença de quatro circunstâncias pode autorizar, em princípio, a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam: a garantia da ordem pública, a garantia da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal e, por fim, a garantia de aplicação da lei penal.

Consoante se depreende da pesquisa INFOSEG juntada aos autos, o custodiado LUAN CAMILO DOS SANTOS já fora anteriormente detido pela prática do mesmo delito, tratando-se, portanto, de possível reincidência específica, referente a crime cuja pena máxima é superior a quatro anos, de modo que sua segregação cautelar é necessária para cessação da atividade criminosa.

E os documentos acostados pela Defensoria Pública da União não se mostram aptos a demonstrar residências fixas, ocupações lícitas ou outros elementos que indiquem que a liberdade destes não representará óbice à apuração dos fatos ou à aplicação da lei penal. Há, na verdade, apenas documento em nome de terceiro e declarações feitas por supostos empregadores.

De outra parte, a situação pandêmica não é suficiente para a revogação da prisão preventiva dos custodiados. Com efeito, o Conselho Nacional de Justiça, em 17 de março de 2020, emitiu recomendação a Tribunais e magistrados contendo medidas preventivas à prorrogação do vírus no âmbito dos estabelecimentos dos sistemas prisionais e socioeducativos (Recomendação CNJ 62/2020).

(…)

E, nos moldes decididos anteriormente, ambos nasceram em 1998, inexistindo nos autos qualquer informação que aponte para comorbidades preexistentes, não fazendo parte, portanto, de nenhum grupo de risco.

(…)

Finalmente, observa-se ainda que os custodiados não se encontravam em casa, em isolamento social, mas sim na rua, em tese praticando crimes, de modo que não podem, após a sua prisão em flagrante, invocar necessidade de isolamento social em razão de pandemia para requerer a sua liberdade.

Dessa forma, em que pese a declaração pública de situação de pandemia pela Organização Mundial da Saúde, em análise ao caso concreto, conclui-se que as circunstâncias não se mostram aptas a desautorizar ou modificar os fundamentos que embasaram a decisão de prisão cautelar dos custodiados.

Assim sendo, levando-se em consideração as circunstâncias do caso concreto, quais sejam: reincidência específica do custodiado, utilização de grave ameaça, consubstanciada na simulação de uso de arma de fogo, para a prática delitiva, ausência de comprovação de residência fixa e ocupação lícita, entendo que sua segregação cautelar se mostra indispensável para a garantia da ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, até porque o custodiado Luan Camilo dos Santos mostrou não ter compromisso com a Justiça, reiterando na prática de delitos contra o patrimônio.

Destaco, também, não ser o caso de se aplicar as medidas cautelares introduzidas pela nova redação do artigo 282 do Código de Processo Penal, pois o periculum libertatis narrado para justificar a decretação e manutenção da prisão preventiva também sustenta a inaplicabilidade das medidas cautelares.

Ante o exposto, indefiro o pleito defensivo e mantenho a prisão preventiva decretada em desfavor de ROBERT SILVA BARRETO e LUAN CAMILO DOS SANTOS”.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Decorre dos autos que, em 16.07.2020, o paciente foi preso em flagrante, juntamente com outro agente, pela suposta prática do delito do artigo 157, §2º, I, combinado com o artigo 14, II, ambos do Código Penal. Eles teriam tentado realizar dois roubos contra duas vítimas distintas.

Segundo o apurado, o agente dos Correios João Martins Neto, no dia 16 de julho de 2020, por volta de 10h20, estava realizando entregas com o veículo de placa EAD-9461 na av. Batista Maciel, nº 339, Pedreira, São Paulo/SP, quando foi surpreendido pelos agentes. Luan teria indicado estar armado e dizia “perdeu, perdeu, tio!”. Já o paciente, teria se colocado na frente do veículo, para impedir a sua passagem. O carteiro não parou o veículo e acionou a polícia.

Situação muito semelhante ocorreu, no mesmo dia, com o carteiro José Newton Pereira Filho, o qual realizava entregas com o veículo de placa EBT-9441 na av. Batista Maciel, nº 401, Pedreira, São Paulo, quando também foi surpreendido por dois agentes.

Os agentes foram localizados por policiais a menos de cem metros do local dos fatos. Após, foram reconhecidos pelas vítimas, sendo presos em flagrante.

Verifica-se que o paciente, juntamente com outro agente, em curto espaço de tempo, tentou cometer dois delitos de roubo contra duas vítimas distintas.

Em que pese a indicação de os delitos terem envolvido ameaça aos agentes dos Correios, tal ameaça se deu por meio de simulação de arma de fogo, o que poderia justificar, considerando a excepcionalidade do momento atual, a substituição de sua prisão por medidas alternativas.

Contudo, o paciente já foi anteriormente detido pela prática do mesmo delito, o que indica uma possível reiteração na prática de crimes contra o patrimônio, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir.

Logo, o feito em análise não é um fato isolado em sua vida. Ao contrário, os indicativos de reiteração específica justificam, ao menos por ora, a necessidade da manutenção de sua segregação.

No caso em tela, verifica-se também uma controvérsia quanto ao endereço do paciente, o que pode representar um risco à aplicação da lei penal.

O paciente, ao ser preso em flagrante, indicou que residiria na Rua Rouxinol, 136, bairro Campanário, Diadema/SP. Contudo, ao requerer a revogação de sua prisão, a defesa junta documentos de que ele teria residência na Rua Carlos Facchini, 1168, Americanópolis, São Paulo/SP.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem o contrário, há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.

O impetrante também tece considerações acerca do coronavírus de forma a requerer a concessão de liberdade provisória ao paciente.

Entretanto, na hipótese dos autos, inexistem elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de comorbidades que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.

A par desses fundamentos, e considerando, outrossim, que não se alegou nem se demonstrou qualquer ilegalidade concernente à prisão preventiva decretada em desfavor do paciente, não tendo, ademais, avertedo qualquer alteração fática que permita a revogação da aludida medida constritiva, é o caso, pois, de mantê-la.

Assim, incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.

Em que pese a informação de que o paciente possui condições pessoais favoráveis, os documentos juntados não são suficientes à corroboração de tais assertivas e, ainda que assim não fosse, residência fixa, trabalho lícito ou família constituída não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).

No tocante ao pedido de prisão domiciliar, verifica-se que o paciente não preenche os requisitos para o seu deferimento.

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante de todo o exposto, **DENEGAO ORDEM**.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PRESSUPOSTOS E REQUISITOS. PRESENÇA. SITUAÇÃO DE PANDEMIA. COVID-19. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS ACERCA DO GRUPO DE RISCO. ORDEM DENEGADA.

1. Não se verifica qualquer constrangimento ilegal, uma vez que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal.
2. Verifica-se uma controvérsia quanto ao endereço do paciente, o que pode representar um risco à aplicação da lei penal.
3. A autoridade impetrada também ressaltou que o paciente já foi anteriormente detido pela prática do mesmo delito, o que indica uma possível reiteração na prática de crimes contra o patrimônio, de forma que uma vez solto poderá voltar a delinquir. Logo, o feito em análise não é um fato isolado em sua vida. Ao contrário, os indicativos de reiteração específica justificam, ao menos por ora, a necessidade da manutenção de sua segregação.
4. Há prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, revelando-se necessária a manutenção da segregação cautelar, nesse primeiro momento, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal.
5. Inexistem elementos que possam demonstrar o risco concreto para se cogitar do deferimento da liberdade ao paciente, uma vez que não é idoso ou portador de comorbidades que o enquadre nos grupos de risco para o coronavírus.
6. Incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319, do Código de Processo Penal, por se mostrarem, ao menos por ora, insuficientes e inadequadas.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR A ORDEM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019864-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO

PACIENTE: JOSINEI MARANI DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO MANAGERS

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019864-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO

PACIENTE: JOSINEI MARANI DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO MANAGERS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Eliane Farias Caprioli, em favor de JOSINEI MARANI DA SILVA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS que, nos autos de nº 5000305- 97.2020.4.03.6006, manteve o paciente em recolhimento domiciliar com monitoração eletrônica.

Consta da impetração que o paciente foi preso no âmbito da "Operação Managers". Ele foi acusado pelo delito do artigo 2º, da Lei nº 12.850/13, uma vez que seria o suposto coordenador da organização criminosa e atuava efetivamente para a introdução de cigarros estrangeiros no país.

Foi concedida liberdade provisória ao paciente, mediante a imposição de fiança e de outras medidas cautelares. A fiança foi dispensada após impetração de habeas corpus nesta E. Corte.

Sobreveio então sentença que condenou o paciente a uma reprimenda de 7 (sete) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto. Foi concedido ao paciente o direito de recorrer em liberdade, sendo mantida as medidas cautelares anteriormente fixadas.

A defesa formulou então pedido de retirada da monitoração eletrônica ou então a ampliação do monitoramento para que o paciente pudesse trabalhar das 06h às 19h. Os pedidos restaram indeferidos pela autoridade impetrada.

Alega o impetrante que o regime fixado ao paciente foi o semiaberto, de forma que seria ilegal a manutenção da prisão domiciliar com monitoração eletrônica.

Aduz que o paciente tem residência fixa, emprego lícito e seria tecnicamente primário, elementos que indicariam a desnecessidade da monitoração eletrônica.

Sustenta que o paciente, desde que colocado em prisão domiciliar, não teria descumprido nenhuma das imposições judiciais.

Argumenta que no regime semiaberto o réu deve cumprir a sua pena trabalhando durante o dia e se recolhendo na prisão durante a noite, finais de semana e feriados, ou em prisão domiciliar, no período da noite.

Afirma que a manutenção da monitoração eletrônica cumulada com a prisão domiciliar vem trazendo sérios prejuízos ao paciente, por ele não poder se ausentar do seu domicílio.

Ressalta que a decisão impugnada não teria apresentado elementos concretos que justificassem a manutenção da cautelar extrema, estando amparada apenas em citações genéricas e abstratas.

Também defende que, caso não seja revogada a monitoração eletrônica, que seja estendido o monitoramento com autorização para o trabalho no período entre 06h e 19h.

Discorre sobre sua tese e requer a concessão de liminar, para que seja revogada a medida cautelar do paciente de monitoração eletrônica com prisão domiciliar, ainda que mantidas as demais cautelares fixadas. Subsidiariamente, postula a modificação do raio de monitoramento, autorizando o paciente a trabalhar entre 6h e 19h. No mérito, pleiteia a concessão da ordem.

A impetrante foi intimada para apresentar cópia da decisão que revogou a prisão preventiva do paciente, com a imposição de medidas cautelares (ID 137670225).

O documento solicitado foi apresentado pela impetrante.

Foram requisitadas informações (ID 138255039), as quais foram prestadas pela autoridade impetrada em ofício de ID 139137494.

A liminar foi indeferida (ID 139313898).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela denegação da ordem (ID 139550466).

É o Relatório.

Em mesa.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5019864-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO

PACIENTE: JOSINEI MARANI DA SILVA

Advogado do(a) PACIENTE: ELIANE FARIAS CAPRIOLI PRADO - SP334421-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE NAVIRAÍ/MS - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO MANAGERS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente impetração almeja, em síntese, a revogação da medida cautelar de monitoração eletrônica fixada em desfavor do paciente e, subsidiariamente, a modificação do seu raio de monitoramento, para que o paciente seja autorizado a trabalhar no período das 6h às 19h.

É sob esse prisma, portanto, que serão apreciadas as alegações ora formuladas.

Decorre dos autos que JOSINEI MARANI DA SILVA foi condenado a uma reprimenda de 7 (sete) anos, 1 (um) mês e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática delitiva do artigo 2º, §4º, inciso V da Lei nº 12.850/2013, além do pagamento de 273 dias-multa que, à luz da capacidade financeira demonstrada não só pelo agente como pela própria organização criminosa, fixo em 1/10 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Ao proferir a r. sentença condenatória, a autoridade impetrada consignou que o paciente poderia apelar em liberdade, **desde que mantidas as condições e medidas anteriormente estabelecidas**.

A defesa formulou pedido para a retirada da tornozeleira eletrônica do paciente, o que restou indeferido, *in verbis* (ID 137327624):

Pretende a defesa do sentenciado JOSINEI MARANI DA SILVA a retirada de sua tornozeleira eletrônica, tendo em vista que fora concedido ao réu o direito de apelar em liberdade.

Contudo, conforme bem ponderou o Ministério Público Federal, restou fixado na sentença condenatória que o réu JOSINEI MARANI DA SILVA/BOLA poderá apelar em liberdade desde que se mantenha respeitador das condições e medidas estabelecidas, ou seja, estão mantidas as medidas cautelares impostas ao réu antes da sentença condenatória: a prisão domiciliar, em substituição à prisão preventiva, em razão da COVID-19, e o uso de tornozeleira eletrônica.

Desse modo, indefiro o pedido de ID. 33807353".

Após, a defesa formulou pedido para que o paciente pudesse se ausentar de sua residência pelo período das 06h às 19h. A autoridade impetrada não acolheu o pleito defensivo, sob os seguintes fundamentos (ID 137327619):

“(…)

A despeito do já decidido por este Juízo, a defesa vem novamente aos autos, pugnando, desta feita, pela revogação da prisão domiciliar de JOSINEI, uma vez que este necessita trabalhar e, conseqüentemente, a ampliação dos limites de seu monitoramento eletrônico, sob o fundamento de que fora condenado a cumprir inicialmente sua pena em regime semiaberto.

Porém, novamente não assiste razão à defesa, uma vez que restaram mantidas as medidas cautelares impostas ao réu JOSINEI – prisão domiciliar e o uso de tornozeira eletrônica - sendo imperioso destacar que a prisão domiciliar somente se deu em razão de JOSINEI ter comprovado nos autos pertencer a grupo de risco em caso de contaminação pela COVID-19, e não porque não estavam mais presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Diante disso, INDEFIRO o pedido ID. 35022499”.

O entendimento da autoridade impetrada está em consonância com os elementos constantes da ação penal originária.

Inicialmente, houve a decretação da prisão preventiva do paciente, a qual apenas foi revogada com base na circunstância de ser ele portador de diabetes, além de sofrer de hipertensão arterial.

Nesse contexto, o juízo de primeiro grau entendeu que, ante o avanço da epidemia de COVID-19 no Brasil, o paciente seria pertencente ao grupo de risco para a doença. Ressaltou, ainda, que “uma vez infectado pelo novo coronavírus, poderá ter maiores chances de desenvolver complicações”.

Dessa forma, sua segregação foi substituída por medidas cautelares diversas da prisão, sendo elas: fiança, comparecimento mensal para prestar contas de suas atividades, impossibilidade de se ausentar da comarca onde reside sem prévia comunicação ao Juízo, proibição de mudança de endereço sem autorização judicial, proibição de praticar novos crimes, suspensão cautelar do direito de dirigir, além do monitoramento eletrônico.

A fiança foi dispensada pela E. Quinta Turma, sendo as demais medidas cautelares mantidas.

A prisão preventiva do paciente foi revogada por ser ele pertencente ao grupo de risco para o coronavírus e não pela ausência dos requisitos autorizadores da medida extrema. A autoridade impetrada foi prudente ao deferir a possibilidade de substituição da medida extrema por outras medidas cautelares, de forma a preservar a saúde do paciente.

Não obstante a impetrante revele inconformismo quanto à manutenção da monitoração eletrônica, não logrou êxito em demonstrar, ao menos por ora, qualquer ilegalidade a ser reparada por meio deste writ.

Além disso, o monitoramento eletrônico foi fixado, juntamente com outras medidas cautelares, em substituição à prisão preventiva, existindo ordem de recolhimento noturno e aos finais de semana e feriados, bem como a determinação de que o monitoramento ocorra no Município de Eldorado, com restrição de saída do perímetro urbano.

Verifica-se que, por ser o paciente diabético e ainda sofrer de hipertensão arterial, não se faz recomendável a ampliação do monitoramento com a autorização requerida para que trabalhe no período das 6h às 19h, em propriedade localizada na zona rural de Eldorado/MS, inclusive quando a recomendação é a de recolhimento e isolamento para aqueles que se enquadram nos grupos de risco para o coronavírus.

Nesse ponto, também é importante destacar que não se fez prova suficiente do trabalho a ser exercido e das atribuições a serem realizadas.

Ademais, ao paciente foi concedido o direito de apelar em liberdade, desde que respeitadas as medidas e condições impostas, dentre elas a manutenção da monitoração eletrônica e dos limites já fixados, inexistindo qualquer alteração fática que permita a realização de qualquer alteração nas determinações estabelecidas pelo juízo de primeiro grau.

Por fim, em que pese ter sido indicada a imposição de prisão domiciliar, não houve a fixação dessa modalidade de prisão em desfavor do paciente, como confirmado pela autoridade impetrada (ID 139137494).

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Diante do exposto, DENEGO a ordem de habeas corpus.

É o voto.

EMENTA

HABEAS CORPUS. PRISÃO DOMICILIAR. MONITORAÇÃO ELETRÔNICA. TRABALHO EXTERNO. COVID-19. PACIENTE INTEGRADO GRUPO DE RISCO. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente condenado a 7 (sete) anos, 1 (um) mês e 3 (três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, pela prática delitiva do artigo 2º, §4º, inciso V da Lei nº 12.850/2013, além do pagamento de 273 dias-multa no valor de 1/10 do salário mínimo vigente à época dos fatos.
2. A prisão preventiva do paciente foi revogada por ser ele pertencente ao grupo de risco para o coronavírus e não pela ausência dos requisitos autorizadores da medida extrema, mediante medidas cautelares, de forma a preservar a saúde do paciente.
3. O monitoramento eletrônico foi fixado, juntamente com outras medidas cautelares, em substituição à prisão preventiva, existindo ordem de recolhimento noturno e aos finais de semana e feriados, bem como a determinação de que o monitoramento ocorra no Município de Eldorado, com restrição de saída do perímetro urbano.
4. Por ser o paciente diabético e ainda sofrer de hipertensão arterial, não se faz recomendável a ampliação do monitoramento com a autorização requerida para que trabalhe no período das 6h às 19h, em propriedade localizada na zona rural de Eldorado/MS, inclusive quando a recomendação é a de recolhimento e isolamento para aqueles que se enquadram nos grupos de risco para o coronavírus.
5. Também é importante destacar que não se fez prova suficiente do trabalho a ser exercido e das atribuições a serem realizadas.
6. Inexiste qualquer alteração fática que permita a realização de qualquer alteração nas determinações estabelecidas pelo juízo de primeiro grau.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020996-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: KARLOS EDUARDO DE SOUZA MARES

PACIENTE: RAFAEL FERNANDES MIRANDA

Advogado do(a) PACIENTE: KARLOS EDUARDO DE SOUZA MARES - DF37068

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020996-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: KARLOS EDUARDO DE SOUZA MARES
PACIENTE: RAFAEL FERNANDES MIRANDA

Advogado do(a) PACIENTE: KARLOS EDUARDO DE SOUZA MARES - DF37068

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado por Karlos Eduardo de Souza Mares, em favor de RAFAEL FERNANDES MIRANDA, contra ato imputado ao Juízo da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP nos autos de nº 0000950-72.2018.403.6103.

Consta da impetração que o paciente foi condenado pela prática artigo 273, §1º-B, incisos III e V do Código Penal à pena de 10 anos, 6 meses e 2 dias de reclusão em regime inicial fechado e 45 (quarenta e cinco) dias-multa no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. Negado o direito de recorrer em liberdade.

O impetrante alega que o paciente está preso desde 23/03/2018 sem uma resposta definitiva no seu processo e que, após a entrada em vigor da Lei 13.964/2019 que alterou os cálculos de progressão de regime, o paciente apresenta bom comportamento na unidade prisional, cumprindo o requisito subjetivo, bem como o requisito objetivo, qual seja 16% da sua reprimenda.

Argumenta que não houve expedição de carta de guia provisória para a vara de execuções penais, o que impossibilita a apreciação da benesse, ainda que em abstrato.

Apointa que a prisão cautelar neste momento caracteriza antecipação de pena, bem como estar configurado excesso de prazo na segregação, que não pode ser decretada exclusivamente pela gravidade do fato.

Sustenta que o paciente encontra-se preso preventivamente há 2 anos e 4 meses, já possuindo o requisito objetivo e subjetivo para a progressão de regime, devendo ser expedido alvará de soltura para que possa aguardar o julgamento do seu recurso em liberdade.

Discorre sobre sua tese e juntou documentos que reputou relevantes.

A autoridade impetrada apresentou informações (ID 138831923).

A liminar foi indeferida (ID 138928975).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República da 3ª Região opinou pela denegação da ordem (ID 140054123).

É o relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5020996-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: KARLOS EDUARDO DE SOUZA MARES
PACIENTE: RAFAEL FERNANDES MIRANDA

Advogado do(a) PACIENTE: KARLOS EDUARDO DE SOUZA MARES - DF37068

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Por primeiro, cumpre ressaltar que nos autos do *Habeas Corpus* 5024225-76.2020.4.03.0000 foi deferida a liminar, para revogar a prisão preventiva de RAFAEL FERNANDES MIRANDA, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares: comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde pode ser intimado; recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga se o paciente possuir residência e trabalho lícitos; proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo; após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver. Desse modo, foi expedido alvará de soltura em favor do paciente.

Assim, o objeto deste *writ* cinge-se tão somente à possibilidade de progressão de regime.

O paciente foi denunciado como incurso no art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 porque no dia 10/05/2017 transportava para fins tráfico, 1.955g da substância cetamina, acondicionada em 12 embalagens plásticas contendo um total de 6.115 comprimidos.

O réu não foi preso em flagrante porque o laudo toxicológico específico não era feito no local da apreensão, de modo que não havia a prova da materialidade. Após o laudo pericial ter confirmado a natureza da substância, foi decretada sua prisão preventiva, efetivada em 22/03/2018.

Após aplicação do art. 383 do CPP, em 05/11/2019, o paciente foi condenado pela prática do crime do artigo 273, §1º-B, incisos III e V do Código Penal, à pena de 10 anos, 6 meses e 2 dias de reclusão em regime inicial fechado e 45 (quarenta e cinco) dias-multa no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Mesmo após aplicado o §2º do art. 387 do CPP, considerado o tempo de prisão provisória, não houve alteração na fixação do regime, eis que restaria o período de 8 anos, 10 meses e 18 dias de pena a ser cumprida.

Consoante é possível inferir das informações da autoridade coatora, foi expedida em 28/01/2020 a Carta de Guia nº 0004/2020 e distribuída para a 1ª Vara Federal e de Execuções Penais desta Subseção Judiciária no dia 19/02/2020 sob o nº 7000011-02.2020.403.6106.

O que se depreende da prova trazida a estes autos é que o feito tem seu processamento normal, tendo, ainda, a defesa e a acusação apresentado recurso de apelação, pendente de julgamento nesta instância.

E mais, não há que se falar em dilação excessiva do prazo quando a instrução criminal já se encontra encerrada, nos termos da Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "*encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo*".

Ademais, foi expedida guia de recolhimento provisória e eventuais direitos relativos à progressão de regime poderão ser requeridos perante o Juízo das Execuções Penais. Consigno, por oportuno, que não consta dos autos que as questões suscitadas no presente *writ* tenham sido apreciadas pelo Juízo "*a quo*".

Não vislumbro, portanto, patente ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.

Ante o exposto, denego a ordem de *habeas corpus*.

É o voto.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL. REVOGADA PRISÃO EM OUTROS AUTOS. PREJUDICADO. NÃO CONFIGURADO EXCESSO DE PRAZO. NÃO CARACTERIZADA A DILAÇÃO EXCESSIVA. INSTRUÇÃO ENCERRADA. SÚMULA 52 STJ. PEDIDO DE PROGRESSÃO DEVE FORMULARO PERANTE O JUÍZO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA. DENEGADA ORDEM.

1. Nos autos do *Habeas Corpus* 5024225-76.2020.4.03.0000 foi deferida a liminar, para revogar a prisão preventiva de RAFAEL FERNANDES MIRANDA, substituindo-a por medidas cautelares.
2. O paciente foi denunciado como incurso no art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 porque no dia 10/05/2017 transportava para fins tráfico, 1.955g da substância cetamina, acondicionada em 12 embalagens plásticas contendo um total de 6.115 comprimidos.
3. Mesmo após aplicado o §2º do art. 387 do CPP, considerado o tempo de prisão provisória, não houve alteração na fixação do regime, restando o período de 8 anos, 10 meses e 18 dias de pena a ser cumprida.
4. Da prova trazida a estes autos é possível verificar que o feito tem seu processamento normal, tendo, ainda, a defesa e a acusação apresentado recurso de apelação, pendente de julgamento nesta instância. E mais, não há que se falar em dilação excessiva do prazo quando a instrução criminal já se encontra encerrada, nos termos da Súmula 52 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "*encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento ilegal por excesso de prazo*".
5. Ademais, foi expedida guia de recolhimento provisória e eventuais direitos relativos à progressão de regime poderão ser requeridos perante o Juízo das Execuções Penais. Não consta dos autos que as questões suscitadas no presente *writ* tenham sido apreciadas pelo Juízo "*a quo*".
6. Inexistência de ilegalidade ou abuso de poder a que esteja submetido o paciente.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021173-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: RODRIGO FERNANDES GONCALVES, MARCIO HELBOK CREPALDI, MARLON ANDRES DASILVA, LEILA CRISTINA DE OLIVEIRA PERUZO, JOE RAOUL MORGATO SANTOS, MAURO VILLANOVA
IMPETRANTE: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021173-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: RODRIGO FERNANDES GONCALVES, MARCIO HELBOK CREPALDI, MARLON ANDRES DA SILVA, LEILA CRISTINA DE OLIVEIRA PERUZO, JHOE RAUL MORGATO SANTOS, MAURO VILLANOVA
IMPETRANTE: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A
Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA - SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido de liminar, impetrado por Pedro Ivo Gicoli Iokoi, Bruno Lambert Mendes de Almeida e Caio Nogueira Domingues da Fonseca, em favor de RODRIGO FERNANDES GONÇALVES, MARCIO HELBOCK CREPALDI, MARLON ANDRES DA SILVA, LEILA CRISTINA DE OLIVEIRA PERUZO, JHOE RAUL MORGATO SANTOS E MAURO VILLANOVA, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jales, nos autos da ação penal de nº 5001113-73.2019.4.03.6124.

Consta da impetração que os pacientes sofrem constrangimento ilegal na referida ação penal, decorrente das investigações da denominada Operação Vagatomia.

O feito foi intentado pelo *Parquet* para apuração da suposta prática do crime previsto no artigo 2º, *caput*, c/c §1º, com a inclusão da causa de aumento de pena prevista no §4º, inciso II, da Lei nº 12.850/2013, e com relação ao Paciente MARLON ANDRES ainda são imputadas as condutas previstas no artigo 313-A, na qualidade de autor, e no artigo 171, § 3º, como partícipe, do Código Penal.

Os pacientes, segundo o órgão ministerial, integrariam o chamado “Núcleo Administrativo – Sede São Paulo” e prestavam o apoio material necessário para efetivação de matrículas de alunos que compravam vagas no curso de medicina, bem como para realizar inscrições e aditamentos fraudulentos no FIES, através de membros da CPSA.

Foram apresentadas respostas à acusação, tendo os pacientes alegado a ausência da transcrição integral das conversas interceptadas e que serviram de base para o oferecimento da denúncia.

Alegamos impetrantes que a autoridade coatora teria se limitado a indicar, em dois parágrafos, que inexistiriam ilegalidades nas interceptações realizadas no âmbito da Operação Vagatomia.

Aduzem que a denúncia padeceria de vícios insanáveis, uma vez que não foram transcritos os áudios utilizados na narrativa acusatória, sendo apenas realizada a citação dos índices das conversas contidas e os denominados RTIs elaborados pela Polícia Federal.

Afirmam que o Ministério Público Federal não transcreveu uma linha sequer dos diálogos interceptados.

Ressaltam que a alegação de ausência da transcrição dos diálogos não foi objeto da devida análise pelo juízo de primeiro grau, o que acarretaria a nulidade do ato, por ausência de motivação.

Argumentam que o despacho de recebimento da denúncia, após a apresentação de resposta à acusação, exige que o magistrado proceda de maneira fundamentada, observando os argumentos do acusado.

Defendem a tese de que é obrigatória a transcrição integral de tudo aquilo que seja relevante para a denúncia.

Ponderam que não foi permitido aos pacientes formular as adequadas respostas à acusação, ante a ausência das transcrições, de maneira que a denúncia não deveria ter sido sequer recebida.

Os impetrantes também consignam que o órgão ministerial faz referência na denúncia aos autos de nº 000032-77.2019.403.6124, que é o caderno investigativo onde foram deferidos os pedidos de quebra de sigilo de dados e telefônicos dos investigados. Entretanto, tais autos não teriam sido juntados na ação penal.

Sustentam ainda que o Ministério Público Federal utiliza como base os Relatórios da Polícia Federal, onde não há transcrição dos áudios, mas mera degravação ou interpretação daquilo que agente de Polícia Federal julgou necessário para a investigação. Contudo, tais relatórios não poderiam suprir a transcrição das gravações utilizadas na denúncia.

Nesse contexto, alegam que os pacientes estariam se defendendo das interpretações da Polícia Federal sobre seus diálogos e não dos excertos que basearam a denúncia, além de inexistir nos autos a integralidade das interceptações, o que acarretaria evidente prejuízo.

Dizem que a defesa dos pacientes somente teve acesso às mídias das interpretações telefônicas dos 12 Relatórios de Interceptações Telefônicas no final de setembro de 2019, poucos dias antes do oferecimento da denúncia. Porém, essa não seria a totalidade de relatórios e mídias, acesso que apenas foi liberado após o prazo para a apresentação das respostas à acusação.

Discorrem sobre suas teses e requerem a concessão da ordem, para anular a ação penal de nº 5001113-73.2019.4.03.6124 *ab initio*, já que a denúncia está eivada de nulidade, não permitido que os pacientes possam exercer plenamente seus direitos constitucionais à ampla defesa e ao contraditório.

A autoridade impetrada prestou informações (ID 139442949).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República João Akira Omoto, manifestou-se pela denegação da ordem.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021173-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: RODRIGO FERNANDES GONCALVES, MARCIO HELBOK CREPALDI, MARLON ANDRES DA SILVA, LEILA CRISTINA DE OLIVEIRA PERUZO, JHOE RAUL MORGATO SANTOS, MAURO VILLANOVA
IMPETRANTE: PEDRO IVO GRICOLI IOKOI

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA-SP308065-A

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA-SP308065-A

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA-SP308065-A

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA-SP308065-A

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA-SP308065-A

Advogados do(a) PACIENTE: BRUNO LAMBERT MENDES DE ALMEIDA - SP291482-A, PEDRO IVO GRICOLI IOKOI - SP181191-A, CAIO NOGUEIRA DOMINGUES DA FONSECA-SP308065-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL, OPERAÇÃO VAGATOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

Verifica-se da impetração que os autos de nº 5001113-73.2019.4.03.6124 refere-se a uma ação penal ajuizada pelo Ministério Público Federal em face dos pacientes RODRIGO FERNANDES GONÇALVES (art. 2º c/c § 1º, e § 4º, inciso II, da Lei nº 12.850), MARCIO HELBOK CREPALDI (art. 2º, *caput*, c/c § 1º, e § 4º, inciso II, da Lei nº 12.850/2013) MARLON ANDRES DA SILVA (art. 2º *caput*, c/c § 1º, e § 4º, inciso II, da Lei nº 12.850/2013; arts. 171, §3º e 313-A, do CP), LEILA CRISTINA DE OLIVEIRA PERUZO (art. 2º *caput*, c/c § 1º, e § 4º, inciso II, da Lei nº 12.850/2013), JHOE RAUL MORGATO SANTOS (art. 2º *caput*, c/c § 1º, e § 4º, inciso II, da Lei nº 12.850/2013), e MAURO VILLANOVA (art. 2º, *caput*, e § 4º, inciso II, da Lei nº 12.850/2013). No referido feito foram também denunciados outros investigados.

A inicial acusatória foi decorrente das investigações realizadas no âmbito da Operação Vagatomia. A referida peça relata o contexto em que realizadas as apurações das condutas criminosas, assim como narra que houve o monitoramento telefônico de alguns investigados, formando os autos apartados de Intercepção Telefônica de nº 0000032-77.2019.403.6124.

A denúncia foi recebida em 11.10.2019, por entender a autoridade impetrada que “a peça acusatória descreve com suficiência as condutas que caracterizam, em tese, os crimes nelas capitulados e está lastreada em documentos encartados, apontando a materialidade delitiva e os elementos indiciários iniciais para dar início a persecução criminis in iudicio, com elementos individualizados a respeito de cada um dos 32 denunciados, havendo justa causa nos termos legais. Ademais, não vislumbro a ocorrência de qualquer das hipóteses de rejeição descritas no artigo 395 do CPP.

Após a apresentação de resposta à acusação pelos pacientes, o ato ora impugnado foi assim proferido:

1. Neste exame perfunctório, não verifico a existência manifesta de causa de excludente da ilicitude do fato ou da culpabilidade dos agentes.

Da mesma forma, da leitura inicial observo que os fatos nela narrados constituem crimes previstos no ordenamento jurídico, não se operando, de plano, qualquer causa de extinção da punibilidade em favor dos denunciados.

2. Passo a analisar as defesas prévias apresentadas pelos denunciados:

(...)

7. Rodrigo Fernandes Gonçalves, Márcio Helbock Crepaldi, Marlon Andres da Silva, Leila Cristina de Oliveira Peruzo, Jhoé Raul Morgato Santos e Mauro Villanova.

A defesa dos denunciados em sua resposta (ID 24107776, ID 24108834, ID 24171078, ID 24410467, ID 24700748 e ID 25141789) requer:

i. rejeição a denúncia, consoante o artigo CPP, 395, III, em decorrência do reconhecimento da ilicitude da colaboração premial (CPP, 157), pois foi violada a sua natureza jurídica, por indevida atuação da advogada da colaboradora, conduzindo à ausência de justa causa, já que os fatos imputados ao acusado estão intrinsecamente atrelados à referida colaboração eivada de vício;

ii. rejeição da denúncia, nos termos do artigo CPP, 395, III, em decorrência da rescisão do termo de acordo de colaboração premiada, porquanto ausente a espontaneidade e voluntariedade da colaboradora, conduzindo à ausência de justa causa, já que os fatos imputados ao acusado estão intrinsecamente atrelados à referida colaboração eivada de vício;

iii. declaração da ilicitude da prova, em razão de terem sido as interceptações telefônicas deflagradas à revelia de investigações preliminares e sem que fosse aferida sua real adequação, necessidade e subsidiariedade, em afronta ao disposto na Lei 9.296/1996, artigos 2º e 5º; impondo-se seja reconhecida a nulidade dos elementos probatórios assim obtidos, nos termos do CPP, 157;

iv. declaração da ilicitude da prova, pois maculados os elementos de prova oriundos das interceptações telefônicas, que sequer foram transcritos, inclusive dos trechos usados na denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal, impondo-se a nulidade dos elementos de prova obtidos por meio da referida medida cautelar; nos termos do artigo CPP, 157;

v. rejeição da denúncia, nos termos do CPP, 41 e 395, III, em razão da ausência de suporte probatório mínimo em relação à descrição concreta das condutas atribuídas ao acusado;

vi. rejeição da denúncia, nos termos do CPP, 395, III, eis que ficou comprovado, por meio do áudio entregue pela delatora, que o acusado não compactuava com nenhuma irregularidade ou mesmo tinha relação com o FIES, bem como rejeição da denúncia, com fulcro no CPP, 395, II, eis que imputa à acusada, odiosa e vedada responsabilidade penal objetiva, somente em razão de sua condição de Diretor Financeiro da Instituição;

vii. análise pericial nos áudios e mensagens de WhatsApp entregues pela delatora Juliana da Costa e Silva, para verificação da originalidade e da integralidade do material por ela fornecido;

viii. oitiva, em Juízo, de eventuais assistentes técnicos nomeados pelos defensores do acusado, conforme dispõe o CPP, 195, §5º, I.

7.1 Em resposta complementar (ID 25144106), facultada pelo Juízo no ID 23161371, a defesa requer:

ix. reiterar o pedido de rescisão da colaboração premiada firmada por JULIANA DA COSTA E SILVA, pela falta de espontaneidade, pelo desrespeito ao caráter personalíssimo do ato e pela violação do dever de falar a verdade, na forma da Lei 12.850/2013, artigo 4º, § 14.

7.2 No tocante a tese de nulidade da interceptação, verifico que não houve qualquer ilegalidade na sua consecução.

7.3 Cabe frisar, que nos pedidos deferidos para interceptação telefônica a autoridade policial descreveu quais os ilícitos que estariam sendo praticados, bem como quais os tipos de pessoas integravam a organização criminosa e a forma de atuação. Portanto, não há nulidade da interceptação telefônica, uma vez que devidamente fundamentada a decisão que a autorizou.

7.4 Quanto a tese de nulidade da Colaboração Premiada, verifico que foi realizada fundada nas disposições da CF, 129, I; da Lei 9.807/1999, artigos 13 a 15; da Lei 9.613/1998, artigo 1º, § 5º; da Convenção de Palermo, artigo 26; da Convenção de Mérida, artigo 37; e Lei 12.850/1913, artigos 4º ao 8º, atendendo aos parâmetros legais, aos requisitos formais e à voluntariedade e espontaneidade do colaborador. Dessa forma, não entrevejo qualquer indicio de que o referido acordo atente contra o ordenamento jurídico ou os princípios processuais penais e constitucionais.

7.4.1 Portanto, não há nulidade no Termo de Colaboração celebrado por Juliana da Costa e Silva, uma vez que devidamente fundamentada a decisão que a homologou.

7.4.2 Quanto ao pedido de providências periciais nos arquivos apresentados em colaboração premiada, consigno que tal pleito deverá ser formulado nos autos pertinentes, a fim de evitar tumulto processual, consoante o disposto no CPP, 111.

7.5 A oitiva em juízo de eventuais assistentes técnicos, caso existirem, será oportunamente apreciada, no curso da ação penal.

7.6 Quanto às demais alegações na atual fase do processo, se confundem com o mérito, devendo, assim, serem analisadas oportunamente após a instrução processual.

7.7 ID 26594093. Novo endereço do acusado Mauro Villanova, anote-se.

7.8 Intime-se a defesa de Mauro Villanova para, no prazo de 05 (cinco) dias, trazer aos autos informações completas acerca da testemunha MARIO HAMADA (nome completo, qualificação e endereço), sob pena de preclusão de direito de sua oitiva”.

Em uma análise na estreita via do *habeas corpus* não verifico a presença de elementos para a concessão a ordem ora pretendida.

Da leitura da inicial acusatória nota-se a adequada descrição dos fatos supostamente perpetrados pelos pacientes. A denúncia apresenta uma contextualização acerca do início das investigações realizadas no âmbito da Operação Vagatomia. Além disso, discorre sobre os núcleos supostamente existentes dentro do grupo criminoso.

Constata-se da peça apresentada que o Ministério Público Federal optou por não realizar a transcrição dos diálogos interceptados, limitando-se à indicação dos índices dos diálogos, bem como das páginas e dos Relatórios de Informações de onde foram retirados.

Em que pese as alegações dos impetrantes, não verifico a existência de qualquer ilegalidade na opção ministerial, uma vez que a defesa não logrou êxito em demonstrar que não teve acesso aos diálogos indicados.

A defesa dos pacientes não apontou qualquer conversa ou elemento utilizado pela acusação a que não tenha tido o efetivo acesso para que pudesse impugnar, de forma que não vislumbro qualquer cerceamento de defesa ou violação ao contraditório.

Nesse sentido, cumpre transcrever os seguintes arestos:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. TRANSCRIÇÃO. ACESSO AO CONTEÚDO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A alegação de que foi indevidamente negada a juntada aos autos principais de inquérito policial, previamente instaurado para a apuração de outros crimes, o que configuraria cerceamento de defesa, não procede, pois, além de a matéria não ter sido devidamente enfrentada pelo Tribunal de origem, verifica-se que a defesa poderia a qualquer tempo consultar o procedimento administrativo, uma vez que o recorrente nele também figurou como investigado.

2. “É desnecessária a transcrição integral do conteúdo da quebra do sigilo das comunicações telefônicas, bastando que seja franqueado às partes o acesso aos diálogos interceptados” (AgRg no REsp n. 1690840/ES, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/6/2018, DJe 29/6/2018). A partir dessa disponibilização, a parte pode contestar, de forma ampla, os trechos que foram utilizados pela acusação.

3. Recurso desprovido.

(RHC 43.754/RJ, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2020, DJe 26/08/2020)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

2. O constrangimento apontado na inicial será analisado, a fim de que se verifique a existência de flagrante ilegalidade que justifique a atuação de ofício por este Superior Tribunal de Justiça.

(...)

INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. FALTA DE TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DAS CONVERSAS MONITORADAS. INEXISTÊNCIA DE AUTENTICAÇÃO DAS VOZES CONSTANTES DOS DIÁLOGOS CAPTADOS. FORMALIDADES DESNECESSÁRIAS PARA A VALIDADE DA PROVA OBTIDA.

1. O entendimento predominante nos Tribunais Superiores é no sentido da desnecessidade de transcrição integral do conteúdo da quebra do sigilo das comunicações telefônicas, bastando que se confira às partes acesso aos diálogos interceptados. Precedentes do STJ e do STF.

2. Na hipótese em apreço, como bem destacado pela autoridade apontada como coatora, “não há prova de que a degravação tenha sido incompleta”, não tendo a defesa declinado “qual seria o interesse em obter a transcrição, sendo certo que teve acesso ao conteúdo gravado”, valendo destacar que a degravação sequer foi requerida nos autos do processo principal, podendo sê-lo, se for o caso, antes do julgamento em plenário, o que reforça a inexistência de vício a contaminar o feito.

(...)

(HC 275.130/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 23/04/2014)

Nesse ponto, é válido também transcrever o seguinte trecho do parecer ministerial:

“Como se vê, a reprodução direta, *ipsis litteris* – também chamada de degravação – é apenas uma das várias formas admissíveis de transcrição, para os fins do art. 6º, §1º, da Lei nº 9.296/1996. Nem sempre é a mais adequada para a atividade policial e forense, sobretudo em casos como o da Operação Vagatomia cujo vasto acervo de áudios interceptados relevantes – na casa das centenas – demanda reprodução e concatenação mais objetivas, sob pena de dificultar a análise da prova e atrasar, desnecessariamente, a investigação policial e a atuação do órgão acusatório, violando o princípio da razoável duração do processo.

No caso concreto, a Polícia Federal optou por outra modalidade de transcrição: a reprodução indireta e resumida – ou seja, a chamada “redução a termo” – dos trechos relevantes dos diálogos interceptados. Antes da popularização de tecnologias de registro audiovisual de depoimentos e audiências, esse era o único meio disponível para registrar as inquirições em delegacia e os atos processuais orais. Por sua vez, ao elaborar a “Denúncia 001” decorrente da Operação Vagatomia, o Ministério Público Federal elegeu o mesmo método, tomando o cuidado de referenciar minuciosamente as respectivas fontes, mediante a indicação dos índices identificadores de cada áudio interceptado e também o local onde pode ser conferida a respectiva transcrição policial. Desde que seja fiel ao teor o que foi ouvido, esse método é tão legítimo quanto a degravação propriamente dita.

(...)

Ressalta-se, ademais, que “[é] de praxe o relatório da autoridade policial acerca das interceptações telefônicas realizadas ser intercalado entre a transcrição de diálogos e as explicações da autoridade que atuou no caso, a fim de contextualizar os acontecimentos e permitir a compreensão das conversas gravadas. Esse tipo de comentário não tem o condão de induzir a compreensão dos julgadores do caso, mas, simplesmente, de facilitar o entendimento do contexto sob o qual se deu o diálogo interceptado.” Esse é o entendimento firmado pela Egrégia Corte Especial (STJ, 6ª Turma, REsp 1422045/RJ, Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 15-8-2017, publicado no DJe de 24-8-2017).

Há, portanto, na denúncia, transcrição adequada e suficiente das conversas interceptadas que lhe servem de base, a fim de viabilizar aos acusados o exercício do contraditório e da ampla defesa. O que inexistente é a nulidade aventada na petição inicial deste writ”.

Dessa forma, a exordial está em consonância com o artigo 41, do Código de Processo Penal, narrando fatos objetivos e concretos, de modo a permitir o pleno exercício do direito de defesa. Há indícios suficientes de autoria e prova da materialidade delitiva, estando a denúncia, portanto, baseada em elementos probatórios mínimos.

A alegação de ausência de juntada à ação penal dos autos de nº 000032-77.2019.403.6124, que é o caderno investigativo onde foram deferidos os pedidos de quebra de sigilo de dados e telefônicos dos investigados, não prejudicou o direito de defesa, pois, como ressaltou o Parquet, “as defesas dos pacientes tiveram pelo menos 2 (dois) meses, desde a deflagração da Operação Vagatomia, até a apresentação de suas respostas à acusação, para requerer e obter acesso, extrair cópias e promover o cotejo da integralidade dos áudios interceptados com as respectivas transcrições policiais e ministeriais indiretas, que eram de interesse da investigação”.

Também não verifico ser nula a decisão que manteve o recebimento da denúncia, uma vez que a autoridade impetrada entendeu que os fundamentos apresentados pelos pacientes em suas respostas à acusação não seriam suficientes para obstar o prosseguimento do feito.

No tocante à ausência de motivação, o próprio impetrante alega que "a autoridade coatora teria se limitado a indicar, em dois parágrafos, que inexisteriam ilegalidades nas interceptações realizadas no âmbito da Operação Vagatômia".

A alegação defensiva foi afastada por entender o magistrado que não haveria qualquer ilegalidade a ser reconhecida, o que não representa uma decisão nula, mas sim sucinta.

Consigne-se, ainda, que no item 7.6 da decisão impugnada, o juízo teria entendido que: "Quanto às demais alegações na atual fase do processo, se confundem com o mérito, devendo, assim, serem analisadas oportunamente, após a instrução processual."

Vê-se, assim, que a decisão impugnada consignou, de forma clara e objetiva, a inexistência de elementos que ensejassem a absolvição sumária dos pacientes, devendo o feito ter regular continuidade, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses apresentadas serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Nesse sentido:

"..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E USO DE DOCUMENTO FALSO. DECISÃO QUE ANALISA AS TESES FORMULADAS NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. DEBATE A RESPEITO DE CADA ALEGAÇÃO. EXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. ACESSO AOS DADOS BANCÁRIOS DE FORMA DIRETA PELA RECEITA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL COM BASE EM INÉPCIA DA DENÚNCIA. EXORDIAL ACUSATÓRIA QUE NARRA SATISFATORIAMENTE AS CONDUTAS IMPUTADAS AO PACIENTE, COM A INDICAÇÃO DO INDISPENSÁVEL NEXO CAUSAL. 1. Esta Corte tem reiteradamente decidido que a motivação do Juízo de primeiro grau a respeito das alegações formuladas na referida defesa preliminar deve ser sucinta, limitando-se o magistrado a fazer um juízo de admissibilidade da acusação, principalmente quando não evidenciado fato que ensejaria a absolvição sumária do réu, até porque o mérito da acusação será devidamente apreciado no decorrer da instrução criminal. (...) ..EMEN:" (RHC 201302525611, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/11/2013 ..DTPB:.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. (...) . APROPRIAÇÃO INDÉBITA (ARTIGO 168, § 1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DEU PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL, AFASTANDO AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO COMPLEXA. POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO JUDICIAL SUCINTA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. (...) 3. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que a motivação acerca das teses defensivas apresentadas por ocasião da resposta escrita deve ser sucinta, limitando-se à admissibilidade da acusação formulada pelo órgão ministerial, evitando-se, assim, o prejulgamento da demanda. Precedentes (...) ..EMEN:" (HC 201100605805, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/10/2012 ..DTPB:.)

Na verdade, o direito de defesa deve ser exercido no âmbito da ação penal, porquanto o *habeas corpus* não comporta a análise de provas.

Não vislumbro, portanto, a ocorrência de patente ilegalidade ou abuso de poder a que estejam submetidos os pacientes.

Ante o exposto, DENEGO a ordem de *habeas corpus*.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO VAGATOMIA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA MANTIDO. DESNECESSIDADE DA TRANSCRIÇÃO DOS DIÁLOGOS INTERPTADOS. ACESSO ÀS CONVERSAS PELAS DEFESAS DOS PACIENTES. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CPP. NECESSIDADE DE PROSSEGUIMENTO DO FEITO. ORDEM DENEGADA.

1. Da leitura da inicial acusatória nota-se a adequada descrição dos fatos supostamente perpetrados pelos pacientes. A denúncia apresenta uma contextualização acerca do início das investigações realizadas no âmbito da Operação Vagatômia. Além disso, discorre sobre os núcleos supostamente existentes dentro do grupo criminoso.
2. Constata-se da peça apresentada que o Ministério Público Federal optou por não realizar a transcrição dos diálogos interceptados, limitando-se à indicação dos índices dos diálogos, bem como das páginas e dos Relatórios de Informações de onde foram retirados.
3. Em que pese as alegações dos impetrantes, a defesa não logrou êxito em demonstrar que não teve acesso aos diálogos indicados, de forma que não há qualquer cerceamento à defesa ou violação ao contraditório.
4. A exordial está em consonância com o artigo 41, do Código de Processo Penal, narrando fatos objetivos e concretos, de modo a permitir o pleno exercício do direito de defesa. Há indícios suficientes de autoria e prova da materialidade delitiva, estando a denúncia, portanto, baseada em elementos probatórios mínimos.
5. Além disso, a decisão impugnada consignou, de forma clara e objetiva, a inexistência de elementos que ensejassem a absolvição sumária dos pacientes, devendo o feito ter regular continuidade, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses apresentadas serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.
6. Ilegalidades não demonstradas.
7. Constrangimento ilegal não evidenciado.
8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu DENEGAR a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021454-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: SAMIR MAMED SALAMEH

IMPETRANTE: DEIVID DEMORI, REINALDO BONTEMPO

Advogados do(a) PACIENTE: DEIVID DEMORI - SP217310, REINALDO BONTEMPO - SP183935

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021454-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: SAMIR MAMED SALAMEH

IMPETRANTE: DEIVID DEMORI, REINALDO BONTEMPO

Advogados do(a) PACIENTE: DEIVID DEMORI - SP217310, REINALDO BONTEMPO - SP183935

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Deivid Demori e Reinaldo Bontempo, em favor de SAMIR MAMED SALAMEH, contra a realização de sua prisão em flagrante nos autos de nº 5001889-87.2020.4.03.6108.

Consta da impetração que, no dia 30.07.2020, o paciente foi preso em flagrante, pela suposta prática do delito do artigo 297 e/ou 298, e 299, do Código Penal.

Alegamos impetrantes que o paciente está preso há quase quarenta e oito horas sem que a sua prisão tenha sido analisada pelo magistrado, o que violaria o disposto no artigo 310, do Código de Processo Penal.

Aduzem que seria ilegal manter um preso em flagrante por mais de vinte e quatro horas sem manifestação do Judiciário, a fim de converter tal prisão em preventiva ou para que relaxe o flagrante ou conceda o benefício da liberdade provisória, ainda que mediante a imposição de medidas cautelares diversas.

Afirmam que o paciente é primário, possui família constituída e trabalho lícito.

Ressaltam, assim, que seria de rigor o relaxamento da prisão do paciente.

Discorrem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que seja relaxada a prisão em flagrante do paciente, expedindo-se o competente alvará de soltura. No mérito, pleiteiam a concessão da ordem.

Foram requisitadas as informações legais (ID 138524496).

As informações foram prestadas pela autoridade apontada como coatora (ID 138739403).

A liminar foi deferida para relaxar a prisão em flagrante do paciente (ID 138837542).

O *Parquet*, representado pelo Exmo. Procurador Regional da República Carlos Alberto Bermond Natal, manifestou-se pela denegação da ordem, com a cassação da liminar anteriormente deferida (ID 139140583).

É o Relatório.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5021454-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

PACIENTE: SAMIR MAMED SALAMEH

IMPETRANTE: DEIVID DEMORI, REINALDO BONTEMPO

Advogados do(a) PACIENTE: DEIVID DEMORI - SP217310, REINALDO BONTEMPO - SP183935

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BAURU/SP - 3ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

É sob esse prisma, pois, que se analisa a presente impetração.

De acordo com o auto de prisão em flagrante, no dia 30.07.2020, foi designada uma equipe policial para o cumprimento de mandado de busca e de prisão preventiva em face de Jamil Mamed Massud Salameh e Elson Ricardo de Souza Trindade, medidas que seriam efetivadas no prédio da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP. Existiam informações de que os destinatários dos mandados judiciais apresentariam pedras preciosas, esmeraldas, para serem periciadas e exportadas. Nara, ainda, que teriam constatado que as pedras possuíam valores menores do que os declarados, restando demonstrada a prestação de falsas informações ao órgão fiscal. Diante disso, os envolvidos foram apresentados à Delegacia de Polícia Federal em Bauru/SP.

Cumprir destacar que o paciente, SAMIR MAMED SALAMEH, por estar junto com os destinatários dos mandados judiciais, foi juntamente apresentado na unidade policial.

No tocante ao paciente, consta do despacho de fundamentação do auto de prisão em flagrante que:

“(…)

Considerando que na vistoria solicitada à RECEITA FEDERAL DO BRASIL, na qual foi realizada perícia nas pedras preciosas (ESMERALDAS) apresentadas para exportação, constatou-se, conforme laudo do Órgão Fiscal, “PREÇO DO INVOICE MUITO ACIMA DO VALOR DE MERCADO NACIONAL OU INTERNACIONAL”, atribui-se o valor das pedras preciosas em aproximadamente US\$ 76.260,00 (setenta e seis mil e duzentos e sessenta dólares) ou R\$ 393.432,97. Considerando que na presença de testemunhas, foi realizada entrevista com SAMIR MAMED SALAMEH, que acompanhava na Receita Federal do Brasil os dois destinatários do mandado judicial, o qual foi devidamente cientificado do seu direito de nada informar à Autoridade Policial (direito irrestrito ao silêncio), ocasião em que respondeu que não tinha porque ficar em silêncio, demonstrando interesse em colaborar com a investigação.

Considerando que SAMIR informou em sua entrevista que reside juntamente com sua esposa e dois filhos; que possui casa própria avaliada em de aproximadamente R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais); que trabalhava como varejista, ou seja, comercializava tudo que fosse legal, não sabendo informar o quanto ganhava por mês, sequer por estimativa (“que vive para o dia” - segundo suas palavras); que comprou as esmeraldas pelo valor declarado à Receita Federal do Brasil, ou seja, aproximadamente R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais); que não efetuou pagamento pelas esmeraldas e que o pagamento seria no futuro; que nunca tinha realizado negócios com a pessoa da qual comprou as pedras preciosas, não a conhecendo pessoalmente, eis que esse vendedor reside em Santos/SP, e que essa pessoa, portanto, lhe teria dado um “crédito” de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) sem qualquer garantia. Considerando todos esses argumentos, somado ao fato de que os documentos apresentados ao órgão Fiscal, solicitavam autorização para exportação das esmeraldas que, supostamente, seriam vendidas para uma pessoa física no México pelo valor de US\$ 10.825.000,00 (dez milhões e oitocentos e vinte e cinco dólares), ou R\$ 55.847.257,00 (cinquenta e cinco milhões, oitocentos e quarenta e sete mil, duzentos e cinquenta e sete reais), entendo que há provas inequívocas de que (...) e SAMIR MAMED SALAMEH prestaram informações falsas à Receita Federal do Brasil no intuito de alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante”.

Diante disso, o paciente foi preso em flagrante pelo delito previsto no artigo 297 e/ou 298 e 299, do Código Penal.

Ao prestar informações, a autoridade impetrada nada informou acerca da análise quanto à homologação da prisão em flagrante do paciente e a sua consequente conversão em prisão preventiva, de forma que, em liminar, entendi ser hipótese de relaxamento da prisão em flagrante do paciente, uma vez que o feito não estaria se desenvolvendo de maneira suficientemente célere, apesar de contar com investigados presos.

Entretanto, o *Parquet* informou que houve a conversão da prisão em flagrante do paciente em preventiva no mesmo dia da impetração do presente *writ* (01.08.2020), em que pese nada ter sido informado pela autoridade impetrada.

A decisão foi apresentada em ID 139140584, tendo sido a prisão preventiva do paciente assim fundamentada:

"Trata-se de pedido de liberdade provisória (ID n. 36261122) em face de Jamil Mamed Massud Salameh, preso em virtude de decisão que decretou sua prisão preventiva, nos autos da Representação Criminal de n. 5001870-81.2020.403.6108, e de Samir Mamed Salameh, preso em flagrante, em decorrência do cumprimento das medidas determinadas no referido feito.

Saliente-se que, no cumprimento da decisão de prisão preventiva da mesma Representação Criminal, também fora preso Elson Ricardo de Souza Trindade, porém em relação a este não houve pedido de liberdade provisória, não sendo objeto desta decisão.

Sustenta a Defesa não há de se falar em gravidade do delito, sendo primários, têm família constituída e trabalhos lícitos, possuem endereços fixos e não oferecem risco a sociedade, além do direito constitucional de aguardar o deslinde do feito em liberdade, os Requerentes rogam lhes seja concedida a liberdade provisória, até mesmo por receio de presos serem acometidos por doença decorrente da atual pandemia de Covid 19.

O Ministério Público Federal manifestou-se (ID n. 36301621), repisando os fundamentos acerca da necessidade da medida restritiva de liberdade apresentados nos autos da Representação Criminal de n. 5001870-81.2020.403.6108, reveladores da existência de operação fraudulenta, requerendo o indeferimento do pedido de liberdade provisória de a conversão do flagrante em prisão preventiva.

É o relatório.

DECIDO.

Por primeiro, face a todo o processado, superior a Ordem pública na espécie, diante da gravidade objetiva da conduta implicada, bem como os demais fundamentos, DECRETADA A PREVENTIVA do Investigado Samir Mamed Salameh, até nova deliberação judicial, passando o feito a tramitar sob o rito de réu preso, expedindo-se Mandado de Prisão.

Em prosseguimento, ante todo o exposto e considerando o mais que dos autos consta, "data vênia", sem a mais mínima plausibilidade o quanto requerido, nada substancial tendo sido comprovado/ alterado desde a decretação da custódia preventiva, INDEFIRO o pleito de liberdade provisória em relação a Jamil Mamed Massud Salameh e Samir Mamed Salameh, mantido o decreto prisional nos autos da Representação Criminal n. 5001870-81.2020.403.6108 (ID n. 36146759)".

Nesse contexto, verifica-se que houve sim a apreciação da prisão em flagrante do paciente, tendo esta sido convertida em preventiva no dia 01.08.2020, de forma que não ficou caracterizado o excesso de prazo, como consignado na decisão liminar.

Decorre dos autos que o paciente está sendo investigado pela suposta prática de operações fraudulentas em exportação de pedras preciosas (esmeraldas lapidadas). A fraude empregada consistiria no fato de que as pedras apresentadas para exportação possuíam valores significativamente menores do que os declarados.

Assim, haveria a possibilidade da prática de crimes de sonegação tributária, falsidade ideológica, falsificação de documento público, uso de documento falso e lavagem e ocultação de bens, direitos e valores.

Contudo, não foram apontados pela autoridade coatora elementos concretos que indiquem a necessidade de segregação cautelar do paciente.

Sendo assim, tenho que a prisão foi decretada com base na gravidade abstrata dos fatos criminosos, o que não é suficiente para a sua manutenção.

Além disso, o momento atual é de excepcionalidade e o julgador deve levar em consideração a Recomendação 62/20, formulada pelo Conselho Nacional de Justiça, diante da emergência sanitária de abrangência mundial consistente na epidemia causada pelo coronavírus.

A situação excepcional exige, pois, medidas excepcionais, com vistas a evitar a propagação da doença nas unidades prisionais e os riscos para os detentos. Friso, que tais medidas têm caráter temporário e poderão ser revistas, de ofício ou a pedido das partes, quando normalizada a situação.

Outrossim, deve-se destacar o caráter excepcional do encarceramento antes do trânsito em julgado da decisão condenatória e, ainda, o fato de o crime em questão não ter envolvido violência ou grave ameaça.

Nesse sentido, em face dos elementos constantes dos autos, entendo possível a concessão da liberdade provisória desde que aliada a algumas medidas cautelares, que se mostram, no caso, adequadas e suficientes, nos termos do que dispõe o artigo 282, § 6º do Código de Processo Penal.

Caso as medidas alternativas não se mostrem suficientes, ou, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações impostas, poderá ser decretada novamente a prisão do paciente, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, concedo a ordem, cassando a liminar anteriormente deferida, para revogar a prisão preventiva de SAMIR MAMED SALAMEH, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares: (a) comparecimento a todos os atos do processo, (b) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo, (c) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e (e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver.

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO AFASTADO. PRISÃO DECRETADA COM BASE APENAS NA GRAVIDADE ABSTRATA DOS FATOS CRIMINOSOS. IMPOSSIBILIDADE. DELITO SEM VIOLÊNCIA OU GRAVE AMEAÇA. SUFICIÊNCIA DAS MEDIDAS CAUTELARES. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. O paciente foi preso em flagrante pelo delito previsto no artigo 297 e/ou 298 e 299, do Código Penal.
2. Ao prestar informações, a autoridade impetrada nada informou acerca da análise quanto à homologação da prisão em flagrante do paciente e a sua consequente conversão em prisão preventiva, de forma que, em liminar, a prisão do paciente foi relaxada, uma vez que o feito não estaria se desenvolvendo de maneira suficientemente célere, apesar de contar com investigados presos.
3. Entretanto, o *Parquet* informou que houve a conversão da prisão em flagrante do paciente em preventiva no mesmo dia da impetração do presente *writ* (01.08.2020), em que pese nada ter sido informado pela autoridade impetrada, de forma que resta afastada a assertiva defensiva quanto ao alegado excesso de prazo.
4. Prisão preventiva decretada com base na gravidade do delito.
5. Ausência de elementos concretos que indiquem a necessidade de segregação cautelar do paciente, o que não é suficiente para a manutenção da medida extrema.
6. Possibilidade de fixação de medidas cautelares diversas.
7. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Turma, por unanimidade, decidiu conceder a ordem, cassando a liminar anteriormente deferida, para revogar a prisão preventiva de SAMIR MAMED SALAMEH, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares: (a) comparecimento a todos os atos do processo, (b) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo, (c) após encerrada a situação de crise estabelecida pela pandemia, comparecer bimestralmente em juízo para comprovar suas atividades; e (e) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte, se houver, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027116-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: TECNOTREE SISTEMAS DE TELECOMUNICACAO LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: CLAUDIO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP278255-A, BRUNO DOS SANTOS BRITO - SP443892

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DESPACHO

Verifico inicialmente que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 138 de 06/07/2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

No caso, a guia de custas foi recolhida incorretamente (ID 143457427).

Assim, promova a parte agravante a **regularização do preparo** mediante a juntada da guia original que comprove o recolhimento das custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: **05 (cinco) dias improrrogáveis**, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001717-88.2016.4.03.6136

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: MUNICIPIO DE CATANDUVA

Advogados do(a) APELANTE: ANA PAULA SHIGAKI MACHADO - SP132952-A, RENATA GERLACK DELOJO MORAES - SP132207-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

DECISÃO

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos em 01/12/2016 pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de execução fiscal ajuizada pelo MUNICÍPIO DE CATANDUVA visando a cobrança de dívida ativa referente ao IPTU do exercício de 2014.

Sustenta a embargante que a dívida em cobro foi paga em 10/12/2015 e, ainda, que a CEF vendeu o imóvel por escritura pública lavrada em 24/03/2016. Requer autorização para levantamento do saldo da conta judicial efetuado para garantir a execução.

Valor atribuído à causa: R\$ 1.603,16 (fl. 02v).

Em sua impugnação o Município embargado narra que a ação foi ajuizada na Justiça Estadual em 21/09/2015 e o pagamento foi efetuado após o ajuizamento da execução, em 10/12/2015. Ainda, que a petição de extinção do feito foi protocolada em 11/12/2015 e, assim, não foi o embargado quem deu causa a interposição do embargos e se a petição de extinção do feito não foi juntada a culpa é do Serviço Anexo da Fazenda da Comarca de Catanduva que não juntou aos autos antes de enviar o processo à Justiça Federal. Conclui que a embargada não pode ser penalizada por erro do Judiciário (fls. 17/18 e documentos fls. 19/22).

Em sua manifestação a embargante apenas reiterou os termos da inicial (fl. 25).

Em 08/11/2018 sobreveio a r. sentença de **procedência** dos embargos. Condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos moldes do que preceituamos §§ 2º e incisos; 3º, inciso III; 4º, inciso III e; 6º, todos do artigo 85, do Novo Código de Processo Civil (fls. 27/28).

Inconformado, **apela o Município embargado**.

Inicialmente, insurge-se a apelante quanto ao julgamento antecipado da lide, sem oportunizar a manifestação das partes acerca das provas a serem produzidas, ferindo o princípio do contraditório e ampla defesa.

No mais, alega que quem deu causa ao ajuizamento da execução fiscal foi a apelada, pois o pagamento da dívida se deu após o ajuizamento da execução fiscal. No mais, repisa os argumentos já expendidos nos embargos.

Requer o provimento da apelação para que seja reformada a r. sentença a fim de retirar a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência imposta à apelante (fls. 32/35).

Recurso respondido (fls. 40/41).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "usar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, **o caso presente permite solução monocrática**.

Não há que se falar em ofensa aos **princípios do contraditório e ampla defesa**.

Ora, em sua impugnação o Município embargado reconheceu que o pagamento do valor em cobro foi efetuado, tendo ele próprio trazido aos autos documentos que comprovam o quanto alegado pelo embargante na inicial dos embargos.

Dessa forma, o julgamento da lide não dependia de outras provas.

Aliás, em seu apelo o Município embargado não indica quais documentos pretendia trazer aos autos.

No mais, a **r. sentença merece ser mantida** em seu inteiro teor, na parte que interessa ao deslinde da questão, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJE 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJE 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJE 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJE 24/10/2013).

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado, acolhendo-o em técnica de motivação até agora usada no STF (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016):

“.....

A celeuma resume-se, portanto, quanto a condenação ou não em ônus sucumbenciais a cargo da FAZENDA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE CATANDUVA/SP, porquanto há reconhecimento expresso desta quanto a afirmação de quitação da dívida em 10/12/2015, que instrumentalizava a CDA nº 001390/2015.

Se por um lado o pagamento apenas se materializou após a distribuição do feito executivo, fato que também não pára controvérsia, as informações constantes do extrato de fls. 19, dão conta que houve um acordo - por certo extrajudicial -, que deu azo à quitação e respectiva extinção do processo, tudo no mesmo dia 10/12/2015.

No mesmo documento, consta que no dia seguinte, 11/12/2015, petição com pedido de extinção por pagamento foi manejada pela ora Embargada. Ocorre que ao contrário do que alega a FAZENDA PÚBLICA DO MUNICÍPIO DE CATANDUVA/SP, com base na lealdade, boa-fé e cooperação processuais, princípios antigos que se tomaram expressos nos Ats. 5º e 6º do C.P.C./2015, caberia a esta averiguar a regularidade dos autos quando de sua intimação em FEV/2016 da remessa dos autos para esta 1ª Vara de Competência Mista da Justiça Federal.

O equívoco da rotina da Secretaria daquele R. Juízo Estadual poderia ter sido sanado pela Embargada e esta omissão deu ensejo ao manuseio destes Embargos à Execução Fiscal. Ora, se o processo estava extinto, porque a remessa para este Juízo Federal?

Assim, pelo princípio da causalidade, entendo que a Embargada deve sim, responder pelos honorários sucumbenciais desta ação

.....”

Trata-se de excelente sentença, que honra a figura de seu prolator, o qual perscrutou com intensidade as alegações postas pelas partes, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou os embargos procedentes.

Ainda a apelante alega que quem deu causa ao ajuizamento da execução fiscal foi a apelada, pois o pagamento da dívida se deu após o ajuizamento da execução fiscal. No entanto, o que se discute nestes autos é a causalidade destes autos, e não da execução fiscal, tanto que nos autos da execução fiscal a executada efetuou o pagamento do principal acrescido do valor dos honorários advocatícios (fls. 04/05).

Em acréscimo, anoto que não há que se falar culpa do Serviço Anexo da Fazenda da Comarca de Catanduva, uma vez que em 22/10/2015 foi declarada a incompetência da Justiça Estadual para processar a execução fiscal e em 18/11/2015 os autos foram remetidos à Justiça Federal, em data anterior ao acordo realizado pelas partes, informações essas constantes dos documentos trazidos aos autos pela própria embargada/apelante em sua impugnação aos embargos.

Insubsistentes as razões de apelo do município embargado, devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais, nesta Instância; assim, para a sucumbência neste apelo fixo honorários de 10% sobre o valor fixado em primeira instância, com fulcro no artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC. Precedentes: ARE 991570 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 07/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-096 DIVULG 16-05-2018 PUBLIC 17-05-2018 - ARE 1033198 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 09-05-2018 PUBLIC 10-05-2018 - ARE 1091402 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 20/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-087 DIVULG 04-05-2018 PUBLIC 07-05-2018.

Pelo exposto, **nego provimento ao apelo, com imposição de honorários recursais.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026909-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: IVONE THOME ZARIF

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARISTELA ANTONIA DA SILVA - SP260447-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por IVONE THOME ZARIF contra a decisão que **rejeitou exceção de pré-executividade** oposta em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária no valor original de R\$ 1.341.971,26 (abril de 2016).

No caso, a execução foi ajuizada em face de ENGERAUTO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA – ME (CNPJ 52.467.727/0003-43) e posteriormente redirecionada em face da sócia administradora da executada ante a **presumida dissolução irregular da empresa**, em virtude da mesma não se encontrar estabelecida no local da diligência empreendida pelo Oficial de Justiça (fs. 251 dos autos originais, aqui ID 143268549, pág. 407).

Citada, a sócia opôs exceção de pré-executividade na qual alegou ilegitimidade passiva pois não observado que a execução corre em desfavor da **filial**, de modo que a exequente deveria ter requerido a citação da matriz para responder pelos débitos da filial.

Daí a **decisão ora agravada** que rejeitou a exceção de pré-executividade, cuja fundamentação segue transcrita:

“.....
ID 25152508: Indefiro o pedido da coexecutada IVONE THOME ZARIF de exclusão do polo passivo, uma vez que a matriz e as filiais da empresa compõem o mesmo estabelecimento da pessoa jurídica, bem assim pelo fato da filial ter sofrido dissolução irregular ensejando a inclusão do(s) sócio (s) no polo passivo, independentemente da empresa matriz estar ou não em atividade
.....”

Nas **razões recursais** a agravante reitera as alegações expendidas na exceção quanto à ilegitimidade passiva no sentido de que a matriz deve responder pelos débitos da sua filial.

Decido.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

No caso, consta da certidão de fs. 251 dos autos originais que o sr. Oficial de justiça deixou de cumprir o mandado de penhora de bens porquanto a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado.

Isso ocorrendo - e *nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena* - incide o artigo 135 do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução, conforme a Súmula nº 435/STJ.

Este entendimento persevera, como segue:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO. SÚMULA N. 435 DO STJ. PRECEDENTES.

1. No julgamento do REsp 1.101.728/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, esta Corte firmou a compreensão de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem divergiu do entendimento sedimentado no âmbito do STJ, na Súmula n. 435 do STJ, segundo o qual "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. Além do mais, a certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes: AgRg no REsp 1.339.991/BA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 12/9/2013; REsp 1.675.067/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2017; AgRg no AREsp 414.135/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/2/2014.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1587168/SE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2019, DJe 16/05/2019)

A unidade patrimonial da pessoa jurídica (filial e matriz) é questão distinta e autônoma e não repercute no caso presente que envolve tão somente a responsabilidade da sócia-gerente em caso de presumida dissolução irregular nos moldes da Súmula 435 do STJ.

Em última análise a excipiente agita com a inocência de dissolução irregular, tema a ser desenvolvido no cenário de embargos a execução, diante do caráter restritíssimo em que é possível agitar essa exceção, que não tem base na lei mas apenas na jurisprudência, motivo pelo qual não é admissível com largueza.

Tal fundamento, insuperável, é suficiente para a pronta rejeição do pleito recursal.

Nesse tom, a Sexta Turma admite decisão monocrática do Relator em atenção ao princípio da celeridade e da razoável duração do processo.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, o que faço com fulcro no artigo 932, IV, a, do CPC/2015.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026904-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: HEINZ BRASIL S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO CESAR GOULART LANES - SP285224-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por HEINZ BRASIL S/A em face da decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva o reconhecimento da inexigibilidade da cobrança das contribuições destinadas ao FNDE, INCRA, SESC, SENAC, SENAR, SEBRAE, SENAI e SESI.

Sustenta a agravante, em resumo, que a exigência das contribuições a terceiros sobre folha de salários, com o advento da EC nº 33/01, é inconstitucional, uma vez que se restringiu o rol das possíveis bases de cálculo dessas contribuições, de modo a obstar, de maneira superveniente, tributação da folha de salário.

Especificamente quanto à contribuição ao INCRA, alega a sua não recepção pela Constituição Federal de 1988, bem como a ausência de referibilidade, na medida em que não existe nexo entre as finalidades do INCRA e os sujeitos passivos da obrigação tributárias quando estes estão localizados em região urbana.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

DECIDO.

1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUSTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

Bem por isso, como dito com a precisão de sempre no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República drª Marcela Moraes Peixoto, e que este Relator sempre replica em homenagem a S. Exª, "...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo "folha de salários".

2 – SEBRAE:

É certo que o Tema 325 (RE 603.624, rel. Min.ª Rosa Weber, rel. para acórdão Min. Alexandre de Moraes) foi decidido pelo STF em 23/9/2020 em desfavor dos contribuintes, tendo a maioria do plenário da Corte Suprema afirmado a recepção da Lei nº 8.029/90 pela Emenda Constitucional nº 33/2001, de tal modo que é plenamente válida e constitucional a exigência de contribuições para o SEBRAE, a APEX e a ABDI. Texto da tese: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001" (*verbis*).

Fim de discussão.

Mas deve-se convir que esta contribuição já fora declarada constitucional – várias vezes – pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018). A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema "S" como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

3 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO:

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 em nada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".

Nesse sentido: "O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto com a EC nº 1/69, quanto com a atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária" (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2017)

4 – INCRA:

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie 'contribuição de intervenção no domínio econômico' prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) – como a função social da propriedade – de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ, acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei nº 7.787/89 e tampouco pela Lei nº 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-ogS DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

5 – GENERALIDADE:

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SESC, SENAC, SENAR, SEBRAE, SENAI e SESI), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

6 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021996-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: REMAH TRADE EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS GONCALVES - SP63460-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REMAH TRADE EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA - EPP contra a r. decisão que indeferiu impugnação ofertada em sede de cumprimento de sentença.

Assim procedeu o d. Juiz de Origem por entender que o crédito oriundo de honorários advocatícios não admite compensação, *ex vi* do art. 85, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo tal prática, inclusive, expressamente vedada.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que seja deferida a compensação do valor da Conta de Liquidação apresentada pela Exeqüente/Agravada relativa as verbas de sucumbência - de R\$ 45.563,55 (quarenta e cinco mil, quinhentos e sessenta e três reais e cinquenta e cinco centavos) - com o valor dos tributos recolhidos quando do registro da Declaração de Importação nº 06/1345270-9 junto ao SISCOMEX.

Recurso respondido (ID 143286354).

DECIDO.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a *razoabilidade*. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitosas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, coma normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocraticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o apodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, com o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://direitorio.fgv.br/sites/direitorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum gramulim salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitam as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A r. interlocutória recorrida foi proferida nos seguintes termos:

1. *Trata-se de impugnação de cumprimento de sentença na qual a executada pleiteia, inicialmente, a atribuição de efeito suspensivo para afastar a exigência de prestação de caução ou garantia, vez que relevantes os fundamentos, assim como o perigo de lesão irreparável à empresa, em caso de eventual restrição de seus bens.*

2. *Alega que a executada possui "o legítimo direito de efetuar o pagamento do valor exequiêndo da Conta de Liquidação de fls. (ID16588945), no montante de R\$ 45.563,55 (quarenta e cinco mil, quinhentos e sessenta e três reais e cinquenta e cinco centavos), mediante compensação dos tributos indevidamente recolhidos quando do processamento do despacho aduaneiro por meio da Declaração de Importação nº 06/1345270-9, registrada no SISCOLEX em 07.novembro.2.006, no montante de R\$ 47.162,70 (quarenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e setenta centavos), em razão da aplicação da Pena de Perdimento dos bens importados pela mesma do exterior e despachados pela referida Declaração de Importação, restando, ainda, o saldo credor de R\$ 1.599,15 (hum mil, quinhentos e noventa e nove reais e quinze centavos) a ser restituído a mesma."*

3. *Instada a se manifestar, a União Federal sustenta a impossibilidade do pedido da executada, vez que trata-se de crédito de honorários advocatícios sucumbenciais e não de crédito tributário (id 29174851).*

Decido.

4. *Assiste razão à exequente, ora impugnada.*

5. *O pedido da executada/impugnante não possui respaldo legal.*

6. *Com efeito, o crédito oriundo de honorários advocatícios não admite compensação, ex vi do art. 85, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo tal prática, inclusive, expressamente vedada.*

7. *Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese sobre honorários advocatícios:*

Não é possível a compensação de honorários advocatícios quando a sua fixação ocorrer na vigência do CPC/2015 — art. 85, § 14.

8. *Sendo assim, rejeito a impugnação de id 25010968 e condeno a executada/impugnante ao pagamento de honorários advocatícios, em favor da União Federal, fixados em valor de 10% sobre o valor executado.*

Tendo em vista que a r. decisão recorrida está excelentemente fundamentada, seus fundamentos ficam aqui explicitamente acolhidos "per relationem".

Mesmo sob o império do atual CPC – como já ocorria em relação ao anterior – é possível a fundamentação "per relationem", invocando-se o texto da sentença (RMS 30461 AgR-segundo, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 15/03/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-065 DIVULG 07-04-2016 PUBLIC 08-04-2016 - ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: MS 17.054/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/12/2019, DJe 13/12/2019 -- AgInt no AREsp 1467013/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 9.9.2019, DJe 12.9.2019 -- AgInt no AREsp 1.178.297/ES, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 13/08/2018 -- AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Para o STJ, "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação **per relationem**, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019)

Em acréscimo, destaco que nos termos do artigo 85, §19º do CPC, os advogados públicos perceberão honorários de sucumbência.

Assim, não há dúvida de que o crédito decorrente de verbas sucumbenciais não pertence exclusivamente à União, bem como não possui a mesma natureza do tributo indevidamente recolhido, o que impede a compensação pretendida.

Pelo exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Int.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002817-58.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR, ADNAN ALI SALMAN, BIOVIP PLANOS DE SAUDE LTDA, SAID MOHAMAD MAJZOUB

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

APELADO: BIOVIP PLANOS DE SAUDE LTDA, SAID MOHAMAD MAJZOUB, ADNAN ALI SALMAN, ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal pela **AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR - ANS** para cobrança de multa administrativa no valor total de R\$ 20.402,40.

Proferida sentença nos autos da execução fiscal piloto nº 0002548-53.2013.4.03.6133 reconhecendo a prescrição do crédito cobrado na presente execução fiscal.

Apela a exequente para que seja afastada a prescrição reconhecida (ID 142600823).

Por sua vez, recorre a executada para que seja condenada a exequente ao pagamento de honorários advocatícios (ID 142600883).

Recursos respondidos (ID 142600831 e 142600887).

Os autos foram encaminhados a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A sentença é nula por falta de motivação.

O d. Juiz de Origem proferiu sentença nos autos do processo piloto nº 0002548-53.2013.4.03.6133 reconhecendo a prescrição do crédito exigido na presente execução fiscal.

Na sentença que apreciou os embargos de declaração constou expressamente a seguinte determinação:

Assim, sejam trasladadas cópias desta decisão, bem como da de fls. 97/98, para a Execução Fiscal nº 0002817-58.2014.4.03.6133, para que lá seja proferida sentença nos termos aqui reconhecidos.

Proceda a Secretaria ao desampensamento da Execução Fiscal nº 0002817-58.2014.4.03.6133, bem como ao seu arquivamento após o trânsito em julgado, prosseguindo-se com as demais execuções, nos termos definidos na decisão de fls. 97/98.

No mais, com o desampensamento da Execução Fiscal nº 0002817-58.2014.4.03.6133, para que, naqueles autos, seja proferida sentença com resolução de mérito, a questão da verba honorária nestes autos resta prejudicada.

Ocorre que as determinações não foram observadas, isso porque não houve o traslado da cópia da sentença, bem como não foi proferida outra sentença de mérito nos presentes autos, mas tão somente uma cópia da decisão que apreciou os embargos declaratórios.

Disse S. Ex.ª no arremedo de fundamentação do decisum:

“Uma vez que a única CDA cobrada na Execução Fiscal nº 0002817-58.2014.403.6133 foi atingida pela prescrição, é de rigor seja reconhecida a extinção com resolução do mérito, nos termos dos artigos 487, inciso II, e 925, ambos do Código de Processo Civil”

Ora, essas singelas palavras nem de longe podem servir como fundamentação do dispositivo, são vazias de qualquer conteúdo apreciável, não indicam as razões como o Magistrado - no sistema da persuasão racional do Juiz - chegou à conclusão desfavorável à exequente.

Não dúvida, portanto, que estão ausentes os fundamentos, não tendo o d. Juiz de Origem esclarecido minimamente as razões de seu convencimento.

É de todos sabido que a Constituição exige a fundamentação das decisões judiciais, como o fazem nossos códigos de processo; a motivação é da essência do princípio da persuasão racional do Juiz, que sustenta nosso sistema probatório. Não se exige prolixidade do Magistrado, mas um mínimo de esclarecimentos sobre o seu pensamento acerca dos elementos de convicção que conduziram seu entendimento na resolução da lide.

Assim, é nula a sentença que infringe os artigos 93, IX, da Constituição Federal e 489 do Código de Processo Civil, ante a manifesta falta de fundamentos.

Pelo exposto, **anulo de ofício a sentença** de fl. 38, devendo os autos retornar à Vara de origem para que outra seja proferida, restando prejudicadas as apelações.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006041-80.2008.4.03.6111

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: CRISTIANE KAORI TOYOTA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SANT'ANNA LIMA - SP116470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

De ordem do Exmo. Des. Fed. Coordenador do Gabinete da Conciliação, e com fundamento no art. 203, § 4º, do Código de Processo Civil, reitero a intimação da Caixa Econômica Federal - CEF, para que informe se remanesce interesse na apresentação de proposta de acordo.

Prazo: 10 (dez) dias, interpretando-se o transcurso *in albis* do prazo assinalado como total desinteresse, retornando os autos ao Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) para prosseguimento.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006355-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIRLENE VEIGA ROCHA, SIRLENE VEIGA ROCHA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 12.08.2011 pela UNIÃO em face de SIRLENE VEIGA ROCHA – ME visando à cobrança de dívida tributária no valor total de R\$ 15.416,12.

Citação da executada em 13.04.2012.

A exequente requereu a suspensão do processo em face da parte executada ter parcelado o débito em 02.03.2016.

O pedido foi reiterado em 28.09.2018 para que a execução fosse suspensa por 12 meses.

O d. Juiz deferiu o pedido, sendo determinada a intimação do exequente após o decurso do prazo requerido.

Em 16.10.2019, foi proferida sentença julgando extinta a execução fiscal, nos termos do art. 924, inciso II, do Código de Processo Civil, em razão do pagamento do débito,

Apela a exequente sustentando que não foi intimada para se manifestar quanto ao pagamento do débito e que o parcelamento do débito suspende a execução.

Deu-se oportunidade para resposta.

DECIDO.

Inicialmente, observo o despacho que deferiu o pedido de suspensão da execução fiscal foi proferido nos seguintes termos:

Tendo em vista o requerimento de suspensão diante do parcelamento da dívida, suspendo o feito pelo prazo solicitado.

Decorrido o prazo, intime-se o exequente para que, no prazo de 5 (cinco) dias, informe se foi realizado seu cumprimento integral, ficando advertido de que seu silêncio será interpretado como total quitação da dívida e acarretará a extinção do feito.

Da simples leitura do despacho conclui-se que a exequente deveria ter sido intimada a se manifestar quanto ao cumprimento integral do parcelamento do débito, o que não ocorreu.

A sentença "a qua" julgou extinta a execução por entender - sem provocação do executado e sem intimação prévia da exequente - pelo pagamento do débito.

Assim agindo, a autoridade judiciária negou vigência ao art. 10 do NCPC que assegura a decisão "sem surpresa" para qualquer das partes (O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício).

Mais não é preciso - sequer submeter o caso ao Colegiado - para se decidir pela ANULAÇÃO da sentença, devendo os autos retornem à origem para o prosseguimento da execução observando-se o que anteriormente ao "decisum" já ocorreu e para que seja observada a legislação vigente.

Além do mais, o artigo 922 do Código de Processo Civil de 2015, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, estabelece que:

"Art. 922. Convidando as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo exequente, para que o executado cumpra voluntariamente a obrigação."

Dessa forma, o parcelamento não é causa de extinção da execução, mas tão somente de suspensão do feito executivo.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026921-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: TECNOTREE SISTEMAS DE TELECOMUNICACAO LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO CARDOSO DE OLIVEIRA - SP278255-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pelo SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA – SESI contra decisão que deferiu em parte a medida liminar em mandado de segurança para suspender a exigibilidade do crédito tributário quanto à exigência das Contribuições ao INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, incidentes sobre a remuneração de seus empregados, na parte em que exceder a base de cálculo de vinte salários-mínimos.

Esclarece a agravante que tomou conhecimento da impetração e **solicitou seu ingresso no feito na qualidade de assistente da União Federal, por substituição processual.**

Quanto ao tema de fundo, defende a legalidade da base de cálculo exação, sem qualquer limite.

DECIDO.

A parte agravante SESI solicitou seu ingresso no mandado de segurança na qualidade de assistente litisconsorcial da União; alega possuir interesse jurídico no resultado da sentença uma vez que o objeto da lide envolve o direito ao crédito proveniente do produto da arrecadação do tributo.

Sucedede que **não houve** qualquer deliberação pelo MM. Juízo "a quo" acerca deste pedido.

Logo, não se faz presente a legitimação recursal.

De todo modo, cumpre desde logo consignar o entendimento das cortes superiores a este respeito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTERVENÇÃO DE TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal já fixou que "[...] o rito procedimental do mandado de segurança é incompatível com a intervenção de terceiros, *ex vi* do art. 24 da Lei n. 12.016/09, ainda que na modalidade de assistência litisconsorcial, na forma da jurisprudência remansosa do Supremo Tribunal Federal [...]" (MS 32.074/DF, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Turma, Processo Eletrônico publicado no DJe-217 em 5/11/2014). Precedente do STJ, no mesmo sentido: AgRg no MS 16.702/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 22/10/2015; AgRg no MS 15.298/DF, de minha relatoria, Primeira Seção, DJe 14/10/2014.

2. Embargos de declaração não conhecidos.

(EDcl no RMS 49.896/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 13/12/2017)

Pelo exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento.

Comunique-se.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027085-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: MONICA ITAPURA DE MIRANDA - SP123531-A

AGRAVADO: YABUUTI & SUART LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Detenho o sobrestamento do presente agravo de instrumento em face do reconhecimento do caráter representativo de controvérsia de natureza repetitiva pelo E. STJ a respeito da matéria (“Possibilidade ou não de inscrição em cadastros de inadimplentes, por decisão judicial, do devedor que figura no polo passivo de execução fiscal”) em decisão proferida no Recurso Especial nº 1.812.449/SC, fazendo-se a anotação correspondente no Sistema Processual Informatizado (**Tema/Repetitivo 1026 - STJ**).

Publique-se para ciência das partes e, após, aguarde-se a solução do representativo da controvérsia.

Comunique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018414-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: INMOV - INTELIGENCIA EM MOVIMENTO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA FLORENZA QUEIROZ BELOTO - SP371889, LUIZ HENRIQUE ORNELLAS DE ROSA - SP277087, UESLEI ALMEIDA DOS SANTOS - SP395817-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada recursal interposto por INMOV - INTELIGENCIA EM MOVIMENTO LTDA contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança impetrado com a finalidade de suspender a exigibilidade das contribuições de terceiros para além do limite de 20 (vinte) salários mínimos, bem como autorizar que as Agravantes recolham as Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, observado o valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições.

Aduz a parte agravante, em síntese, que deve ser observado o valor limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições. Requer assim, seja reformada a r. decisão *a quo*, concedendo a tutela recursal, “*inaudita altera pars*”, determinando que a Agravada se abstenha de cobrar – das Agravantes - as contribuições de terceiros para além do limite de 20 (vinte) salários mínimos, bem como autorizar que as Agravantes recolham as Contribuições ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SEBRAE, SESC e SENAC, observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido.

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRee/NC 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratamos os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e...”.

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC,** alterou o seu limite teto; passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981,** certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º,** em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único,** este “valor” do **limite teto** foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispo do genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros.**

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976”, verbis

LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições para fiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986,** que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta tenática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

- i. **Artigo 1º, inciso I -** que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do **artigo 4º, § único,** da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
- ii. **Artigo 3º -** que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, *caput*, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do *caput* de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que a revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduziu a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S – o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 –, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos “artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”, a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma “... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa” (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anote-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973”, bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redução dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

- i. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
- ii. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**
- iii. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.II.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas);** daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumpra anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a **mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática**, revogou toda a **legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**, devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo "**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**"

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando “estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”, para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária - IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário - INDA** (art. 74), para “promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”. O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anoto-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários - IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), ao **INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

- i. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
- ii. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “a adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º e.c. art. 1º, I e II);
- iii. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (inciso I); e

(2) a “contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades SSR à **SUPRA** e ao **INDA**, este último que foi finalmente incorporado, junto com o **IBRA** e como o **GERA**, pelo **INCRA**. E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo artigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à **SUPRA** e ao **INDA**, este último que foi finalmente incorporado, junto com o **IBRA** e como o **GERA**, pelo **INCRA**). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos **IBRA, INDA e GERA** (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

- i. a contribuição denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “**art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**” (**LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- ii. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- iii. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para

cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da terrática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

- i. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

- i. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**
- i. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, **expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “**até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias**”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**
- i. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, *caput*), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à **contribuição devida ao INCRA**, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros**. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta terrática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando **explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”**; e daí decorre que **facilmente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981** (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA;**
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as **contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, *caput*, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), **isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA**, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, **subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.**

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de **contribuições sociais de intervenção no domínio econômico** (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos ERESP 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexistíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido **liminar merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** apenas para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 às contribuições vincendas devidas ao INCRA. Por conseguinte, julgo prejudicado, o agravo interno interposto em face do pedido liminar.

Comunique-se.

Publique-se e intem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015827-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: DENILSON PEREIRA ZECHI - ME

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de diligências judiciais no sentido de se determinar a expedição de ofícios e pesquisas aos convênios disponibilizados à Justiça Federal (Infojud, Renajud, Serasajud, ARISP, Webservice, Bacenjud, dentre outros) para obtenção de eventuais bens a serem constritos, a fim da satisfação do crédito ora em questão.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O presente agravo de instrumento deve ser **desprovido**. Serão, vejamos:

Com efeito, é dever do credor, exequente, e não do Poder Judiciário, efetuar as diligências necessárias à satisfação de seu crédito. Sendo assim, não caberia ao Juízo de primeiro grau, no caso, qualquer movimentação no sentido de pesquisar acerca da existência de bens do devedor, bem como de seu endereço. Tal atitude por parte do Magistrado, inclusive, implicaria em sério comprometimento de seus deveres de inércia, imparcialidade e equidistância em relação às partes litigantes, o que violaria princípios basilares da Teoria Geral do Processo.

Mais além exigir que o Judiciário faça tarefa de ônus e interesse exclusivo da parte exequente, *in casu*, também ofende frontalmente os princípios da celeridade e economia processuais.

Nesta senda, oportuno ressaltar, mais uma vez, que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca por bens penhoráveis – obrigação esta, repese-se, exclusiva do exequente – para o órgão jurisdicional.

Demais disso, não há como se ignorar o fato de que, em tal situação de não localização do executado - e muito menos de bens de sua respectiva titularidade, passíveis em tese de constrição judicial – que há, na prática, manifesta impossibilidade de que ativos presentes e futuros venham a ingressar no patrimônio do devedor - ao menos formalmente - em curto e médio prazo. Isso toma, pois, o requerimento indeferido manifestamente irrazoável e inócua.

Por derradeiro, de se mencionar que o supracitado comando normativo (art. 185-A, CTN) não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes - mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor - de forma célere e eficiente, com vistas à satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Cumpre, destarte, ao credor, pois, demonstrar efetivo interesse e viabilidade na diligência requerida, não bastando mero pedido genérico de que “*não se logrou êxito em localizar o credor ou eventuais bens*”. Por se tratar de medida excepcional - conforme expressa e amplamente admitido pela Jurisprudência dos Tribunais pátrios - há que se fundamentar, de forma contundente, de plano, tal pedido - o que jamais fora feito pelo credor ora agravante nestes autos.

Nesse sentido é a Jurisprudência, inclusive a desta E. Corte Regional, *verbis*:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – ART. 185-A DO CTN – ORDEM DE INDISPONIBILIDADE – REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR – NECESSIDADE. I – O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora. O art. 185-A do CTN não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca de bens penhoráveis do credor para o órgão judicial. Frustrada a diligência via BACEN-JUD, e documentados nos autos diligências mínimas que apontam a inexistência de bens até o presente momento, é altamente improvável que bens futuros venham a ingressar no patrimônio do executado, ao menos formalmente. II – O art. 185-A do CTN não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes, mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor, devendo fazê-lo por meio eletrônico, de forma célere, com vistas a efetivar a satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Descabido, no caso concreto, a expedição de múltiplos ofícios para registros de imóveis, Detrans, capitania dos portos, autoridades aeroportuárias, autoridades monetárias e outros órgãos registrares, sem que seja minimamente apontado pelo credor, e documentado nos autos, alguma chance de êxito. III – Cumpre, assim, que o credor, como imperativo de seu próprio interesse, realize as diligências que entender necessárias e peticione ao Juízo tão logo identifique qualquer movimentação patrimonial que entender relevante, com o que se atenderá simultaneamente o interesse público subjacente à identificação de patrimônio dos devedores do erário e o princípio da eficiência e economia processuais. IV – Recurso Improvido.” (TRF-3, AI 50097947120194030000, 2ª T. Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES – J. 04/09/2020 – v.u.).

Em idêntico sentido: STJ. REsp 1028166/MG. Relatora Ministra ELIANA CALMON. Segunda Turma. J. 04/09/2008.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **nego provimento ao presente agravo de instrumento**, mantendo-se **hígido o r. decisum a quo**, pelos seus próprios e escorreitos fundamentos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007265-44.2008.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: RUBEM FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO ROBERTO LUIZ - SP274936

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DANIEL POPOVICS CANOLA - SP164141-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Tendo em vista a informação de adesão do autor ao Acordo Coletivo de Pagamento dos Expurgos Inflacionários de Poupança (IDs. 139937620 e 139937619), homologo o acordo entre as partes, para que se produza seus jurídicos e regulares efeitos.

Assim, com fundamento no art. 487, inciso III, "b", do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito e julgo prejudicada a apelação interposta.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado e encaminhem-se os autos a Vara de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027060-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: ASSAABLOY BRASIL SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO LUCAS RISTOW - SP248605-A, BRUNO ROMANO - SP329730-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela ASSAABLOY BRASIL SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA, em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Alega a parte agravante, em síntese, pela exclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que a tese adotada, para o presente feito, é a mesma adotada pela Suprema Corte Brasileira por ocasião da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incluiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRADO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vincendos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 Agr, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027133-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

AGRAVADO: BARICITRUS COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT - SP147224-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Determino a intimação da agravada, para o eventual oferecimento de resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005104-24.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MULTI- PARCERIA PRESTACAO DE SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE APARECIDOS SANTOS ALBARELLI - SP151930-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta por Multi-Parceria Prestação de Serviços Ltda-ME, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, indeferiu a inicial e julgou extinto o presente feito, sem exame do mérito, com fundamento no art. 330, II, c/c art. 485, I, ambos do CPC, diante da ausência de garantia do juízo.

Apelou a embargante pugnando, preliminarmente, pela concessão da assistência judiciária gratuita. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, com o reconhecimento do direito ao prosseguimento da demanda, independente da garantia do juízo, a fim de prestigiar os princípios constitucionais da inafastabilidade do controle jurisdicional e do contraditório e ampla defesa.

Com contrarrazões, Subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido."

(ApReeNec: 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente

Da Justiça Gratuita

Quanto à temática (concessão da gratuidade judiciária), entende a Jurisprudência Pátria que, tratando-se de pessoa física, basta tão somente uma declaração (petição simples) demonstrando que o postulante não possui recursos suficientes para pagar as custas, despesas e honorários decorrentes.

No hipótese de pessoa jurídica (caso dos autos), a concessão da benesse está condicionada à comprovação de hipossuficiência financeira (Súmula 481, do Superior Tribunal de Justiça e Jurisprudência Pátria):

"Súmula 481 do STJ: Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais."

e

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA, NOS TERMOS DA SÚMULA 481/STJ. CARÊNCIA DE DIREITO À GRATUIDADE DE JUSTIÇA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DANOS MORAIS CONFIGURADOS COM BASE NA NEGATIVA DE ATENDIMENTO PELO PLANO DE SAÚDE. VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADO EM QUANTIA RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

*1. Segundo o disposto na Súmula 481/STJ, somente "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".
2. Tendo o Tribunal de origem entendido que a ora agravante não teria comprovado a sua hipossuficiência, a revisão da convicção formada demandaria o reexame de fatos e provas, providência vedada na via eleita, ante a incidência do enunciado n. 7 da Súmula do STJ. 3. Incidência do verbete sumular n. 7/STJ acerca da ocorrência dos danos com suporte na negativa de atendimento do plano de saúde e, igualmente, a respeito do valor da indenização, pois a quantia de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) não se mostra desarrazoada ou desproporcional. 4. Agravo interno desprovido.*

(AgInt no AREsp 1571011/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/06/2020, DJe 25/06/2020)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO PARA PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Com efeito, a Corte Especial firmou compreensão segundo a qual, independentemente do fato de se tratar de pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos, a concessão do benefício da assistência judiciária apresenta-se condicionada à efetiva demonstração da impossibilidade de a parte requerente arcar com os encargos processuais. 2. "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais" (Súmula 481/STJ). 3. In casu, o Tribunal local, na análise soberana dos fatos e provas, concluiu que a empresa ora recorrente não comprovou não possuir condições para arcar com as custas do processo. 4. É inviável analisar a tese defendida no Recurso Especial, a qual busca afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, pois inarredável a revisão do conjunto probatório dos autos. Aplica-se o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo conhecido para não conhecer do Recurso Especial.

(AgInt no AREsp 1571011/RJ, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/06/2020, DJe 25/06/2020)"

In casu, os documentos acostados aos autos não restaram suficientes à comprovação retro mencionada, não se desincumbindo a apelante do ônus probatório previsto no art. 373, I do CPC.

Mérito

O Indeferimento da Inicial (ausência de garantia do juízo)

Quanto à temática, os artigos 8º e 16º da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980 (lei de execuções Fiscais), preveem a necessidade de se prestar garantia diante de execuções fiscais, sendo que o §1º do art. 16 é taxativo em preceituar que um dos pressupostos de admissibilidade dos embargos à execução é a prévia garantia desta.

Insta salientar que a única prerrogativa crível, a beneficiar o devedor, rege-se pela possibilidade de aludida garantia ser parcial (desde que não seja ínfima), uma vez que tais dispositivos nada dispõem sobre possível inadmissibilidade no caso da garantia não ser plena (mesmo valor da dívida).

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que a insuficiência de valor dos bens penhorados não pode obstar o prosseguimento dos embargos à execução, pois no sistema da Lei de Execuções Fiscais o reforço da penhora pode ser determinado nos próprios autos da execução a qualquer tempo (art. 15, II), conforme os seguintes precedentes:

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA PARCIAL. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS (SÚMULA 284/STF). INTERPRETAÇÃO DO ART. 16, § 1º, DA LEF. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO PARA EMBARGAR. POSSIBILIDADE.

-Incide a Súmula 284/STF se o recorrente, a pretexto de violação do art. 535 do CPC, limita-se a alegações genéricas, sem indicação precisa da omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Inúmeros precedentes desta Corte.

-Ao interpretar o art. 16, § 1º, da LEF, a jurisprudência evoluiu para entender que, se a penhora for parcial e o juiz não determinar o reforço, ou, se determinado, a parte não dispuser de bens livres e desembaraçados, aceita-se a defesa via embargos, para que não se tire do executado a única possibilidade de defesa.

-Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(STJ, RESP 106574, Processo nº 200801237087, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02.09.08, DJE 03.10.08), g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PENHORA INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE.

- A insuficiência de valor dos bens penhorados, por si só, não pode obstar o prosseguimento dos embargos à execução, haja vista que se pode determinar seu reforço a qualquer tempo.

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. ART. 16, § 1º, DA LEI Nº 6.830/80.

1. Encontra-se positivado no âmbito da Primeira Seção do STJ o entendimento de que a insuficiência de penhora não é causa suficiente para determinar-se a extinção dos embargos do devedor (REsp 80.723/PR, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJU de 17.06.02).

2. Recurso especial improvido.

(STJ - 2ª T., vu. RESP 685938, Processo: 200400982301/PR. J. 07/12/2004, DJ 21/03/2005, p. 345. Rel. Min. CASTRO MEIRA), g.n."

Além, o tema é alvo de pacificação solene, apreciado sob o rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, nos termos do artigo 543-C, Lei Processual Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUÍZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

...

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp.n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

No caso dos autos, não havendo garantia hábil (ainda que parcial) ao processamento dos presentes embargos, de rigor a extinção do feito, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau.

Ademais, reconhecida jurisprudencialmente a impossibilidade de se invocar as prerrogativas materializadas no art. 914 do CPC e na Lei nº 1.060/50 (Assistência Judiciária Gratuita), vez que, nos termos do princípio da especialidade das leis, há o entendimento de que a Lei de Execução Fiscal prevalece sobre ambas.

Nestes termos, segue a orientação firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, a garantia do pleito executivo é condição de processamento dos Embargos à Execução Fiscal nos exatos termos do art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80.

2. A matéria já foi decidida pela Primeira Seção no rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), quando do julgamento do REsp 1.272.827/PE, relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, fixou-se o entendimento segundo o qual, "Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736 do CPC, dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais, diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, § 1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal."

3. Recurso Especial não provido.

(Resp 1651509/rs, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2017, DJe 24/04/2017)"

Em sentido análogo, já se pronunciou esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE PARA A OPOSIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16 DA LEI Nº 6.830/80. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO AO CPC. AUSENTE VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de recurso de apelação interposto por BRUNO HENRIQUE CHIQUETTO - ME em face de r. sentença de fls. 112/113 que, em autos de embargos à execução fiscal, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do revogado Código de Processo Civil, diante da ausência de garantia do juízo. Sem condenação em honorários advocatícios e sem reexame necessário.

2. A LEF é norma especial em relação ao CPC, o qual será aplicado subsidiariamente em relação àquela, consoante o artigo 1º da Lei nº 6.830/80.

3. Nos termos da jurisprudência pacífica do C. STJ, a garantia do pleito executivo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos exatos termos do artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

4. A Primeira Seção da referida Corte, ao apreciar o REsp nº 1.272.827/PE (submetido à sistemática prevista no artigo 543-C do revogado CPC/73), firmou entendimento no sentido de que, em atenção ao princípio da especialidade da Lei de Execução Fiscal, a nova redação do artigo 736 do CPC, artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos, não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o artigo 16, § 1º da Lei nº 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

5. O princípio da especialidade das leis autoriza que a LEF prevaleça também sobre a Lei nº 1.060/50 - Assistência Judiciária Gratuita, conforme orientação firmada pelo C. STJ - Precedente: REsp 1437078/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014.

6. No caso dos autos, observa-se que não há construção garantindo a Execução Fiscal nº 0002001-57.2014.403.6107, originária dos presentes embargos. Assim, considerando a necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, a r. sentença recorrida é de ser mantida.

7. Não vislumbro violação aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e sequer cerceamento de defesa, na medida em que nenhum princípio ou direito é absoluto, devendo a ampla defesa se coadunar com os princípios da valoração do crédito público, primazia do crédito público sobre o privado e aplicação apenas subsidiária do CPC/73 (revogado, mas vigente à época da decisão) ou CPC/2015.

8. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00018193720154036107 DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2017)"

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO - PARCIAL - CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE - ART. 16, § 1º, DA LEF. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO INEQUÍVOCA DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. Embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 914 /CPC15 correspondente do artigo 736/CPC73), a referida norma processual não se aplica às execuções fiscais por se tratar de procedimento especial regulado por legislação própria (Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais).

2. O e. Superior Tribunal de Justiça, em sede de representativo de controvérsia RESP 1.272.827/PE, firmou o entendimento de que "Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal."

3. No caso dos autos, houve penhora no executivo fiscal, mas o valor apurado mostrou-se insuficiente frente ao valor executado. Diante da insuficiência da penhora, o Juízo de primeiro grau oportunizou à embargante o reforço da penhora. Sobreveio manifestação da embargante no sentido de não se encontrar em condições financeiras para garantir integralmente o débito, diante da crise no setor de refrigerantes, noticiando, ainda, a existência de processo de arrolamento de bens, "sendo certo que a possível existência de bens bloqueados que poderão vir a garantir o executivo fiscal, o que poderá acarretar no eventual aperfeiçoamento da garantia".

4. O artigo 16, § 1º, da LEF não exige, de forma expressa, que a garantia da execução fiscal seja integral, no entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça consagrou entendimento, sob a sistemática de recurso repetitivo, no sentido de ser possível o processamento dos embargos à execução fiscal com juízo parcialmente garantido, desde que intimada previamente a parte executada para complementar a garantia do juízo e restar comprovada nos autos a situação de hipossuficiência da parte executada (REsp nº 1.127.815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010).

5. Apesar de devidamente oportunizada a integralização da garantia, a parte limitou-se a alegar genericamente a impossibilidade de caucionar integralmente o débito, repisando os mesmo argumentos em sede de apelação. Contudo, não trouxe substrato probante suficiente para comprovar suas alegações. Contrariamente, noticiou a existência de bens que seriam objeto do processo administrativo de arrolamento, "que poderão vir a garantir o executivo fiscal, o que poderá acarretar no eventual aperfeiçoamento da garantia". Ora, se existem tais bens, conforme alega, poderia a embargante apresentá-los em Juízo para garantir o executivo fiscal, sendo descabido o acolhimento da tese acerca da impossibilidade de caucionar integralmente o débito sob a justificativa de que "se assim fizesse, dificilmente encontraria uma forma de manter um fluxo financeiro capaz de superar os atuais empecilhos econômicos que lhes são impostos pela crise no setor".

6. Desta feita, não logrando a devedora comprovar de forma inequívoca sua insuficiência patrimonial e não tendo a constrição alcançado valor relevante, a r. sentença deve ser mantida.

7. Nesse mesmo sentido já decidiu esta e. Terceira Turma: AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 584636 - 0012703-79.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 01/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2016; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2154010 - 0042195-39.2012.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 04/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2016.

8. Apelação a que se nega provimento.

(AC 00084427420164036110 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES - TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2018)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000597-52.2020.4.03.6113

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: PAULO EURIPEDES MARQUES - EPP

Advogado do(a) APELANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta por Paulo Eripedes Marques, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 10 da Lei nº 12.016/19, c/c art. 485, I do CPC.

Apelou a impetrante, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que se retifique, no sistema da impetrada, sua classificação para "APTA", abstendo-se, por conseguinte, de realizar qualquer ato tendente a impor restrições ou proibições, não obstante a emissão de notas fiscais, bem como de coagir à apresentação de DCTF's dos anos de 2016 e 2017, assegurando o direito pleno ao livre exercício da atividade econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmula ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmula e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se, preliminarmente, no reconhecimento da tempestividade (ou não) da peça mandamental interposta pela apelante, a fim de possibilitar a análise do mérito (retificação, no sistema da impetrada, da classificação da impetrante para "APTA", e seus efeitos decorrentes"

Passo a análise.

Quanto à temática, saliento que a ação mandamental, prevista constitucionalmente (art. 5º LXIX), reveste-se de rito especial, possuindo regramento próprio (Lei nº 12.016/19) que prevê, dentre outros, o prazo peremptório de 120 (cento e vinte) dias para sua interposição, sob pena de reconhecimento da decadência de se opor ao ato coator, tendo, como termo inicial para a contagem do prazo, a data da ciência, pelo interessado, do ato impugnado

In casu, como bem retratou o Juízo a quo, o ato declaratório Executivo 006207513 (ato impugnado), fora publicado em 25/07/2019; sendo a interposição da ação mandamental datada de 19/03/20.

Destarte, conclui-se pela intempestividade da interposição, como reconhecimento da decadência do aludido direito, vez que escoado o prazo previsto pelo regramento legal retro.

Ademais, não há que se falar que a existência de pedido de reconsideração cumulado com recurso em processo administrativo, sem efeito suspensivo (caso dos autos), permitiria a suspensão/interrupção do prazo decadencial, com o prazo voltando a fluir a partir da denegação do recurso (Administração declara definitivamente sua vontade), vez que tal tese encontra-se rechaçada, de forma pacífica, pela Jurisprudência Pátria.

Nestes termos:

"Súmula 430/STF: "Pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para o mandado de segurança". Precedentes STJ: AgInt no RMS 56.025/SP, rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/9/2018; AgInt no RMS 48.480/MA, rel. Ministra Regina Helena Costa, DJe 25/6/2018; AgRg no RMS 42.870/MT, rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 26/11/2014."

E

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO.

1. O artigo 23, da Lei nº 12.016/2009 fixa o prazo de 120 (cento e vinte) dias contados da ciência do ato pelo interessado para impetrar o mandado de segurança. Questão sedimentada perante a edição da Súmula 632 do Supremo Tribunal Federal.

2. Admite-se a compatibilidade do dispositivo com a atual Constituição Federal, pois a imposição de prazo para o exercício da ação mandamental não impede a defesa de seu direito ou o acesso ao Judiciário por outros meios, conforme expressamente prevê o artigo 19 da Lei nº 12.016/2009.

3. Proposta a ação mandamental após o transcurso do prazo legal de cento e vinte dias, configura-se a decadência, nos termos do art. 23 da Lei nº 12.016/2009.

4. Apelação a que se nega provimento.

(Ap 00004257320124036115, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 – TERCEIRA TURMA, Intimação via sistema DATA: 22/10/2019)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL PARA IMPETRAÇÃO. 120 DIAS. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO E SUSPENSÃO DO PRAZO DECADENCIAL. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR. EFEITO TRANSLATIVO RECURSO. POSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DO PROCESSO DE ORIGEM.

1. Cinge-se a controvérsia à legalidade da decisão administrativa proferida nos autos do Processo Administrativo nº 18186.732640/2014-21 que indeferiu o Requerimento de Quitação Antecipada (RQA) e determinou o cancelamento do parcelamento formalizado pela impetrante.

2. Da leitura da causa de pedir e pedidos formulados pela impetrante em sua petição inicial, extrai-se que o objeto de sua irrisignação consiste na decisão administrativa que indeferiu o RQA apresentado administrativamente. A impetrante, ao mencionar o indeferimento do RQA, fez menção às fls. 53 do Processo Administrativo, juntado sob o Doc. 04 (ID 12333791 dos autos de origem). Referida decisão é datada de 19/10/2017 e foi reconhecida como ilegal pelo Juízo de primeira instância.

3. A União comprovou que a impetrante teve ciência inequívoca da decisão administrativa de indeferimento do RQA em 04/05/2018, às 11:23h (ID 12837564, fls. 33, dos autos de origem). Desse modo, é cediço que, a partir de 04/05/2018, passou a transcorrer o prazo decadencial de 120 dias para impugnar a decisão que indeferiu o Requerimento de Quitação Antecipada por meio da via mandamental.

4. Dispõe o art. 23 da Lei 12.016/2008 que "o direito de requerer mandado de segurança extingue-se à decorridos 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado".

5. Consoante dispõe a Súmula 430 do STF, o "pedido de reconsideração na via administrativa não interrompe o prazo para o mandado de segurança".

6. O prazo de 120 dias para a impetração da ação mandamental trata-se de prazo decadencial, o qual, por essa razão, não se suspende nem se interrompe.

7. Tendo em vista a inexistência de recurso administrativo com efeito suspensivo na hipótese, o impetrante poderia se socorrer do mandado de segurança sem a necessidade de aguardar o desfecho na via administrativa.

Caso concreto em que a impetrante teve ciência da decisão de indeferimento do RQA, impugnada nestes autos em 04/05/2018 (ID 12837564, fls. 33, dos autos de origem). Por sua vez, o presente mandado de segurança foi ajuizado apenas em 13.11.2018, ou seja, após o transcurso do prazo de 120 dias contado a partir do ato coator, sendo de rigor o reconhecimento da decadência.

8. A decadência, invocada pela União Federal em suas razões recursais, consiste em matéria de ordem pública, de modo que, o fato de não ter sido analisada na decisão liminar proferida nos autos de origem, não impede o seu exame por este Tribunal, inexistindo, portanto supressão de instância.

9. Em decorrência do reconhecimento da decadência, possível o aproveitamento do presente agravo de instrumento para extinguir o processo de origem, nos termos do art. 485, IV, do CPC, com denegação da segurança (art. 6º, §5º, da Lei n.º 12.019/09), tendo em vista o efeito translativo do recurso que abrange as matérias de ordem pública. Precedentes.

10. Agravo de instrumento provido. Extinção do processo de origem. Denegação da segurança.

(AI 5030678-58.2018.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, Intimação via sistema DATA: 08/04/2019)

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR POR AFRONTA AO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL PELA COMISSÃO PROCESSANTE. PRAZO DECADENCIAL DO ART. 23 DA LEI N. 12.016/2009. OCORRÊNCIA. FLUÊNCIA A PARTIR DA CIÊNCIA DO IMPETRANTE DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO DO REQUERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. - O art. 23 da Lei n. 12.016/09 dispõe que o direito de requerer o mandado de segurança se extingue caso decorridos 120 dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. Por se revestir de natureza decadencial, tal prazo não está sujeito a suspensões ou interrupções, fluindo inexoravelmente até seu termo final. Precedentes. - No caso dos autos, o impetrante pretende a anulação de seu indiciamento, ao argumento de que não lhe foi deferida a produção de provas testemunhais pela Comissão de Processo Administrativo Disciplinar, com o que, então, estariam afrontadas as garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Os pedidos de oitiva das testemunhas restaram indeferidos pela Comissão na data de 15.07.2013. O impetrante foi intimado do despacho em referência em 15.08.2013. O prazo decadencial teve início com a ciência efetiva do impetrante do ato que deseja impugnar, isto é, na data em referência. Ocorre, porém, que o recorrente somente veio a impetrar a ação mandamental em 29.04.2014, quando, então, já havia transcorrido por completo o prazo decadencial. - Recurso de apelação a que se nega provimento.

(Ap 00074935120144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL DE 120 DIAS. LEI 12.016/2009. RECURSO ADMINISTRATIVO SEM EFEITO SUSPENSIVO. INTERRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. 1. Matéria preliminar de afastamento da multa fixada em sentença de embargos declaratórios acolhida, uma vez que a matéria contida nos embargos de declaração não é estranha aos autos, por se tratar de questão inerente e indissociável à análise do próprio mérito, sendo certo que foi mencionada na decisão proferida pelo r. Juízo a quo, por ocasião do indeferimento da medida liminar. 2. O pedido de reconsideração, de fls. 1.046/1.052, interposto da decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, resta prejudicado em face do julgamento da presente apelação. 3. Acolhida a preliminar de decurso de prazo para impetração do mandado de segurança, formulada em contrarrazões de apelação. 4. Conforme comprovado nos autos, por meio da cópia da notificação via AR, a ciência do ato impugnado pela impetrante ocorreu em 25/10/2011, tendo sido apresentado recurso administrativo em 08/11/2011, sem efeito suspensivo, daí porque, o prazo para a impetração do mandado de segurança esgotou-se em 22/02/2012. 5. Tendo sido o presente mandado de segurança impetrado tão somente em 08/03/2012, o prazo de 120 (cento e vinte) dias, a que alude o art. 23 da Lei 12.016/2009, foi desrespeitado. 6. Não houve suspensão do prazo decadencial com a interposição do recurso administrativo, visto que, diante da independência das instâncias administrativa e judicial, desnecessário o esgotamento daquela via para o ajuizamento do writ, pelo que decorreu o referido lapso temporal. 7. Ademais, é entendimento pacífico e inclusive consolidado na Súmula 430 do C. STF de que o prazo de decadência para o ajuizamento do mandado de segurança não é interrompido pela interposição de recurso administrativo, ao qual não seja dado efeito suspensivo. Precedentes jurisprudenciais. 8. A r. sentença deve ser mantida, quanto ao mérito, por fundamentação diversa, afastando-se tão somente a multa aplicada em embargos de declaração, devendo ser o feito extinto com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação, quanto ao mérito, e convertidos os depósitos judiciais em renda da União, com a amortização do saldo devedor da apelante. 9. Matéria preliminar acolhida, feito extinto com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC/73, vigente à época da interposição recursal, restando prejudicada a apelação, quanto ao mérito.

(Ap 00004257320124036115, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2017)

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. REFIS. EXCLUSÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRAZO DECADENCIAL. DECURSO. TERMO INICIAL. PUBLICAÇÃO NO DIÁRIO OFICIAL.

- A impetrante, ora agravante, restou excluída do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS mediante Portaria nº 2.293, de 27/10/2009, do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal, publicada no Diário Oficial da União em 30/10/2009.

- Tendo havido a publicação do ato administrativo no Diário Oficial, manifestamente improcedente o argumento da impetrante no sentido de que não foi notificada do ato de exclusão, mesmo porque, nos termos do decisório agravado, tal forma de notificação é perfeitamente válida, conforme Súmula 355 do C. STJ.

- Cientificada da exclusão em 30/10/2009, a impetrante teria o prazo de 120 dias para impetrar a segurança que, no entanto, somente restou ajuizada em 17/06/2010, evidenciando o decurso do prazo decadencial.

- O fato de a impetrante ter impugnado administrativamente a sua exclusão do REFIS não tem o condão de interromper o início do prazo decadencial, conforme equivocadamente alegado, considerando que, além do recurso administrativo apresentado pela impetrante não possuir efeito suspensivo, ex vi das disposições do § 3º do artigo 5º da Resolução CG/REFIS nº 20/2001, pedido de reconsideração formulado na via administrativa não interrompe o prazo para a impetração da ação mandamental, nos termos da Súmula 430 do E. STF.

- Agravo legal improvido.

(Ap 0006015-41.2010.4.03.6102, JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A Apelante/Agravante impetrou o presente mandamus em 20.02.03, após o decurso do prazo de 120 (cento e vinte) dias da ciência do ato impugnado (exigência do recolhimento da aduvida parcela com a inclusão da SELIC), previsto pelo art. 18, da Lei n. 1.533/51, prazo este de decadência do direito à impetração e, como tal, não se suspende nem se interrompe desde que iniciado.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 263787 - 0000697-70.2003.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 07/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2013)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010562-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: JOAO FELIPE PEREIRA DE SANTANNA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LEOPOLDO MIGUEL BAPTISTA DE SANTANNA - DF03619, ANA PAULA PEREIRA DE SANTANNA - DF57679

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 141861666: Observo ao agravante que o pedido de eventual suspensão do feito deverá ser formulado nos autos originários deste recurso, comunicando nestes autos a decisão ali proferida.

Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008681-06.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

PARTE AUTORA: SELMA DENISE TEIXEIRA DE ALMEIDA LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MURILO BARBANTE - SP361821-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

SELMA DENISE TEIXEIRA DE ALMEIDA LIMA ajuizou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, em face do **GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE SANTOS/SP**, objetivando a edição de provimento jurisdicional que assegure o processamento do recurso administrativo nº 1880440522, interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de concessão de benefício por incapacidade.

Narra a inicial, em suma, que a impetrante protocolou recurso administrativo em 11/10/2018, o qual não teria sido apreciado até o presente momento.

A apreciação da liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Devidamente notificada, a impetrada deixou de apresentar informações no prazo legal.

Cientificado nos termos do art. 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009, o INSS ficou-se inerte.

A liminar foi deferida (id 26641110).

A autoridade impetrada noticiou o andamento do recurso interposto (id 26761744).

Cientificado, o Ministério Público Federal deixou de pronunciar quanto ao mérito por entender ausente interesse institucional que o justifique (id 26909086).

O INSS, cientificado, requereu a extinção por ilegitimidade passiva (id 27361608).

O feito foi convertido em diligência para o fim de obter esclarecimentos quanto à análise conclusiva do recurso.

A autarquia previdenciária pugnou pela extinção do processo por carência superveniente (id 32389622).

A autoridade impetrada noticiou que o recurso está na 20ª Junta de Recursos (id 32552780), do que teve ciência a impetrante, que requereu a análise conclusiva do recurso.

A r. sentença resolveu o mérito do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, confirmo a liminar anteriormente deferida e concedeu parcialmente a segurança pleiteada, a fim de assegurar a instrução do recurso e sua remessa à instância competente.

Sem interposição de recurso.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApRee/Rec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o r. *decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a r. sentença monocrática em referência.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...)

Inicialmente, defiro o ingresso do INSS no feito, na condição de litisconsorte passivo. Anote-se.

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva.

Com efeito, a autoridade responsável para promover o agendamento da perícia e sua realização é o Gerente Executivo do INSS, a quem cabe adotar as providências necessárias ao seu cumprimento.

Vale ressaltar que é irrelevante a quem os peritos estejam funcionalmente ligados ou onde estejam lotados, tendo em vista que a perícia está a cargo do INSS, ente responsável pela gestão dos benefícios da previdência social.

Afasto, também, a preliminar de perda do objeto, uma vez que não há que se cogitar de ausência de interesse de agir superveniente nos casos em que o comportamento estatal decorre do cumprimento de decisão judicial provisória, sendo de rigor o enfrentamento do mérito e a prolação de provimento judicial definitivo.

Não havendo outras questões preliminares, passo à análise do mérito.

O mandado de segurança é remédio constitucional destinado à proteção de direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5º, LXIX, CF/88).

No caso em exame, a segurada possui direito líquido e certo ao processamento do recurso administrativo, de modo que a liminar deve ser confirmada e a segurança concedida.

Com efeito, reza a Carta Magna que "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, inciso LXXVIII, incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004). Tal vetor, em verdade, decorre do dever da administração de agir adequadamente no exercício de função administrativa.

É fato que o silêncio da Administração somente gera os efeitos legais previstos no ordenamento jurídico. Logo, não há que se deduzir da inércia da administração uma manifestação tácita em favor do administrado (Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 14ª ed., Malheiros Editores, 2002, p. 365).

Todavia, tratando-se de ato no exercício de competência vinculada, a inércia da administração pode configurar ato ilícito, abrindo, por consequência dois caminhos ao administrado: a) a própria tutela em juízo do interesse em discussão ou b) a obtenção do reconhecimento da ilicitude do comportamento omissivo da administração, com a consequente imposição de prazo razoável para a prática do ato.

Nesta ação judicial, o pleito da impetrante é tão somente para que seja rompida a inércia administrativa, com o processamento do recurso administrativo por ela interposto.

Na hipótese dos autos, a impetrante comprova o protocolo de requerimento administrativo, que pende de apreciação há mais de 365 dias, sendo certo que, dos documentos apresentados pela impetrante, restou comprovado protocolo do recurso administrativo, bem como de reiterados pedidos de informações sobre seu respectivo andamento, sem resposta.

Assim, não é razoável que a segurada se veja obrigada a aguardar indefinidamente o processamento do recurso administrativo protocolado.

Em matéria de benefícios previdenciários, há norma especial que prescreve que o primeiro pagamento do benefício deve ser efetuado em até quarenta e cinco dias após a data da apresentação pelo segurador, da documentação necessária a sua concessão (art. 41-A § 5º da Lei 8.213/91).

Deste modo, é ilegível o excesso de prazo no processamento do recurso administrativo, consoante reconhecido pela própria autoridade, cabendo a imposição de ordem judicial para romper com a inércia administrativa, fixando-se prazo razoável para apreciação do requerimento.

Vale ressaltar que o mandado de segurança é instrumento adequado para controlar eventual ofensa ao direito à razoável duração dos processos administrativos, tendo em vista que "a omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder" (TRF 3ª Região, AMS 268401/SP, 8ª Turma, DJU 23/01/2008, Rel. Dês. Federal Vera Jucovsky).

Por outro lado, destaca que o estabelecimento de prazo para prolação de decisão administrativa, não ofende o interesse público, nem macula o princípio da autonomia dos poderes, na medida em que, no Estado de Direito, a Administração Pública está vinculada ao cumprimento da lei e da Constituição.

Cabe ressaltar, por fim, que não cabe, neste feito, determinar a análise do pedido para julgamento do recurso, que é atribuição da Junta Recursal, órgão colegiado incumbido do contencioso previdenciário e que não está subordinado hierarquicamente às Gerências Executivas, no âmbito da estrutura administrativa do INSS.

Nessa perspectiva, a autoridade impetrada responde enquanto o pedido administrativo estiver tramitando perante a agência do INSS até a remessa do recurso à instância competente. Uma vez remetido à Junta Recursal, o julgamento e outras questões a ele relacionadas devem ser dirigidas ao colegiado, que é o responsável por sua pauta de julgamentos, sendo a autoridade impetrada despida de competência nesse âmbito.

Assim, em relação ao pedido constante da inicial, houve o rompimento da inércia administrativa, com o cumprimento da liminar e consequente processamento do recurso, mediante a conclusão da tarefa relacionada com a perícia médica e encaminhados os autos para julgamento pela 20ª Junta de Recursos (id 32552781).

*Ante o exposto, resolvo o mérito do processo, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, confirmo a liminar anteriormente deferida e **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** pleiteada, a fim de assegurar a instrução do recurso e sua remessa à instância competente.*

Sem honorários advocatícios, a teor do art. 25 da Lei 12.016/09 e da Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Isento de custas.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos ao TRF da 3ª Região, para reexame necessário (art. 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009).

P. R. I.

(...)".

Irreprochável, portanto, o r. *decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0048258-41.2008.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ALDA CHRISTINA LOPES DE CARVALHO BORGES, PAULO JOSE DE CARVALHO BORGES JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVADO: HELDER CURY RICCIARDI - SP208840-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 141672677: Oficie-se ao Juízo "a quo", solicitando o envio de cópia da certidão de fls. 91 dos autos da execução fiscal, requerida pela União Federal, a fim de instruir os presentes autos, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025710-48.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

INTERESSADO: ELIAS VICTOR NIGRI

AGRAVANTE: CONDOMINIO EDIFICIO LADISPOLI

Advogado do(a) INTERESSADO: CLARA CHAITZ SCHERKERKEWITZ - SP63905-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLARA CHAITZ SCHERKERKEWITZ - SP63905-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONDOMÍNIO EDIFÍCIO LADISPOLI em face de decisão que indeferiu a liminar, em autos de mandado de segurança, objetivando a sua imediata inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ).

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III e/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, denegando a segurança, em 24/09/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025905-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA AMORIM SANNA - SP222866

AGRAVADO: VALDIRENE MARIA DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de diligências judiciais no sentido de se determinar a expedição de ofícios e pesquisas aos convênios disponibilizados à Justiça Federal (Infojud, Renajud, Serasajud, ARISP, Webservice, Bacenjud, dentre outros), para obtenção de endereço atualizado da executada, bem como eventuais bens a serem constritos, a fim da satisfação do crédito ora em questão.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec: 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O presente agravo de instrumento deve ser **desprovido**. Senão, vejamos:

Com efeito, é dever do credor, exequente, e não do Poder Judiciário, efetuar as diligências necessárias à satisfação de seu crédito. Sendo assim, não caberia ao Juízo de primeiro grau, no caso, qualquer movimentação no sentido de pesquisar acerca da existência de bens do devedor, bem como de seu endereço. Tal atitude por parte do Magistrado, inclusive, implicaria em sério comprometimento de seus deveres de inércia, imparcialidade e equidistância em relação às partes litigantes, o que violaria princípios basilares da Teoria Geral do Processo.

Mais além exigir que o Judiciário faça tarefa de ônus e interesse exclusivo da parte exequente, *in casu*, também ofende frontalmente os princípios da celeridade e economia processuais.

Nesta senda, oportuno ressaltar, mais uma vez, que o artigo 185-A do Código Tributário Nacional não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca por bens penhoráveis – obrigação esta, repise-se, exclusiva do exequente – para o órgão jurisdicional.

Demais disso, não há como se ignorar o fato de que, em tal situação de não localização do executado - e muito menos de bens de sua respectiva titularidade, passíveis em tese de constrição judicial – que há, na prática, manifesta impossibilidade de que ativos presentes e futuros venham a ingressar no patrimônio do devedor - ao menos formalmente - em curto e médio prazo. Isso toma, pois, o requerimento indeferido manifestamente irrazoável e inócuo.

Por derradeiro, de se mencionar que o supracitado comando normativo (art. 185-A, CTN) não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes - mas tão-somente àqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor - de forma célere e eficiente, com vistas à satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Cumpre, destarte, ao credor, pois, demonstrar efetivo interesse e viabilidade na diligência requerida, não bastando mero pedido genérico de que “*não se logrou êxito em localizar o credor ou eventuais bens*”. Por se tratar de medida excepcional - conforme expressa e amplamente admitido pela Jurisprudência dos Tribunais pátrios - há que se fundamentar, de forma contundente, de plano, tal pedido - o que jamais fora feito pelo credor ora agravante nestes autos.

Nesse sentido é a Jurisprudência, inclusive a desta E. Corte Regional, *verbis*:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – ART. 185-A DO CTN – ORDEM DE INDISPONIBILIDADE – REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR – NECESSIDADE. I – O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora. O art. 185-A do CTN não pode ser interpretado como mero deslocamento do ônus da busca de bens penhoráveis do credor para o órgão judicial. Frustrada a diligência via BACEN-JUD, e documentados nos autos diligências mínimas que apontam a inexistência de bens até o presente momento, é altamente improvável que bens futuros venham a ingressar no patrimônio do executado, ao menos formalmente. II – O art. 185-A do CTN não obriga o magistrado a oficiar todos os órgãos de registros existentes, mas tão-somente aqueles cuja necessidade e viabilidade seja demonstrada pelo credor, devendo fazê-lo por meio eletrônico, de forma célere, com vistas a efetivar a satisfação do direito creditício e em respeito aos direitos materiais e processuais do devedor. Descabido, no caso concreto, a expedição de múltiplos ofícios para registros de imóveis, Detrans, capitania dos portos, autoridades aeroportuárias, autoridades monetárias e outros órgãos registrares, sem que seja minimamente apontado pelo credor, e documentado nos autos, alguma chance de êxito. III – Cumpre, assim, que o credor, como imperativo de seu próprio interesse, realize as diligências que entender necessárias e peticione ao Juízo tão logo identifique qualquer movimentação patrimonial que entender relevante, com o que se atenderá simultaneamente o interesse público subjacente à identificação de patrimônio dos devedores do erário e o princípio da eficiência e economia processuais. IV – Recurso Improvido.” (TRF-3, AI 50097947120194030000, 2ª T. Relator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES – J. 04/09/2020 – v.u.).

Emidêntico sentido: STJ. REsp 1028166/MG. Relatora Ministra ELIANA CALMON. Segunda Turma. J. 04/09/2008.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, nego provimento ao presente agravo de instrumento, mantendo-se ígido o r. *decisum a quo*, pelos seus próprios e escorreitos fundamentos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022120-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: PROZYN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PROZYN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, em ação que objetiva a concessão de medida liminar para limitar a base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros, incidentes sobre a folha de salários, ao máximo de 20 (vinte) salários mínimos, invocando o disposto no artigo 4º da Lei 6.950/81.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmula e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRepNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Ao analisar o pedido de antecipação da tutela recursal nos presentes autos, foi proferida a seguinte decisão, cujas razões são adotadas como fundamento para decidir, *in verbis*:

"(...)

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

ÍNDICE:

I – Fls. 02 a 08 – Contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC.

II – Fls. 09 a 13 – Contribuição ao SEBRAE.

III – Fls. 14 a 21 – Contribuição ao FNDE - Salário-Educação.

IV – Fls. 21 a 28 – Contribuição ao INCRA.

V – Fl. 29 – Conclusão do voto.

I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

"(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...”.

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC,** alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981. (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe de Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981,** certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º,** em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único,** este “valor” do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976”, verbis

LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981 Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na seqüência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986,** que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

1. **Artigo 1º, inciso I -** que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do **artigo 4º, § único,** da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
2. **Artigo 3º -** que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as onens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

Essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrac.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrac e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrac, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrac, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrac e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrac e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "alíquota" se reportam às "**contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986**" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981", a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar; era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotar-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - **Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.**

Portanto, **não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.**

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
2. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**
3. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput)**, portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoño genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto**. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação)**, porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do **art. 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981, de uma **norma legal genérica**, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a **regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.**

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumprir anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior; quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedió pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA **Repetitivo nº 362, REsp 1162307-RJ**, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. **REsp 1162307/RJ**, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006. Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §§5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), **a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", sem previsão de qualquer limite teto, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a “prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população”, destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: **devida pelos empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos institutos e caixas de aposentadoria e pensões e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo “**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**”

A **Lei Delegada nº II, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando “estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”, para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para “promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”. O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então provisória e supletivamente também destinada ao **INDA** (arts. 115-117).

Anotase que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal denominada FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas**, sucessivamente, à **SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), ao **INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

1. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S**: “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
2. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural**: “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
3. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.**: “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL em autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “**contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, majorada para 2,6%, destinando a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural – expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao INCRA apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a contribuição ao INCRA de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Inbra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do antigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao INCRA ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de contribuição social de intervenção no domínio econômico, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao INCRA as receitas das seguintes contribuições:

1. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no "art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970" (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II - que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
2. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
3. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e com o **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.**

LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**

1. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Tereiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**

1. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à contribuição devida ao INCRA, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros**. Assim, **tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA; e**
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), **ficam revogados:**

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadernamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu artigo 3º referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a contribuição ao INCRA de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à contribuição ao INCRA, então previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar mereceu acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar** para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA.

Comunique-se o teor da presente decisão ao juízo de origem.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

(...)"

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcritas, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002978-77.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PONTALL TRANSPORTES RODOVIARIOS LOGISTICA IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME, CHICO DO VALE TRANSPORTES RODOVIARIOS E LOGISTICALIMITADA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELYALVES PEREZ - SP315560-A
Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, EMELYALVES PEREZ - SP315560-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001967-19.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GREEN PROCESS PRODUTOS QUIMICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO DE LEO - SP217989-A, PATRICIA FORNARI - SP336680-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005388-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CLAUDOMIRO DOMINGUES OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A, LUANA DA PAZ BRITO SILVA - SP291815-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDOMIRO DOMINGUES OLIVEIRA, com pedido de tutela provisória recursal, em face de decisão que, em ação de procedimento comum, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

A parte agravante alega que o salário líquido do Autor, conforme se faz prova do seu demonstrativo de pagamento 01/2020 é de R\$ 3.860,27 (Três mil, oitocentos e sessenta reais e vinte e sete centavos) e suas despesas mensais giram em torno de R\$ 3.216,21 (três mil, duzentos e dezesseis reais e vinte e um centavos), o que demonstra o comprometimento da renda do autor e a necessidade de concessão da benesse pretendida.

O pedido de liminar foi indeferido.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o breve relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

De início, concedo os benefícios da justiça gratuita apenas para o processamento do presente agravo de instrumento.

Relativamente ao pedido de Gratuidade de Justiça, há que se distinguir entre a pessoa jurídica e a pessoa física, quando formulado o requerimento.

Com efeito, a jurisprudência vem se manifestando no sentido de que o pedido formulado por pessoa jurídica, deve vir instruído com provas que efetivamente demonstrem a falta de recursos capazes de arcar com os custos e as despesas do processo.

Confira-se acerca da matéria, as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO NA ORIGEM. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional no presente caso, onde a lide foi decidida de maneira clara e fundamentada. 2. A pessoa jurídica deve demonstrar a impossibilidade de arcar com os encargos processuais para fazer jus aos benefícios da justiça gratuita (Súmula 481/STJ). 3. No caso, o Tribunal estadual concluiu que os elementos comprobatórios da alegada hipossuficiência estavam ausentes, o que obsta a discussão da matéria o teor da Súmula nº 7 desta Corte. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, AGRESP 1356773, DJe 25.03.2014).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA: INVIABILIDADE DA CONCESSÃO À PESSOA JURÍDICA SE NÃO DEMONSTRADA A INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. INADMISSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

Admitida, em tese, a possibilidade de concessão de assistência judiciária às pessoas jurídicas, exige-se que estas comprovem cabalmente a insuficiência de recursos. 2. Mesmo a corrente jurisprudencial que admite o deferimento do benefício da gratuidade à pessoa jurídica determina a comprovação da insuficiência de recursos. Súmula nº 481 do STJ.

Não há como dar guarida à pretensão da agravante pessoa jurídica, uma vez que não logrou comprovar a insuficiência de recursos. Ao contrário, ao que consta dos autos, a agravante contratou para representá-la advogados particulares, a denotar a suficiência de recursos para custear as despesas do processo.

A agravante limita-se a afirmar que se trata de empresa em notória dificuldade financeira, sem apresentar nenhuma prova de sua situação econômica precária.

Agravo improvido.

(AI 00319658320144030000 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2015).

Observe, entretanto, que, no que concerne à pessoa física, basta a declaração de pobreza, já que o benefício só não é concedido caso os elementos dos autos afastem a presunção (relativa) de ausência de recursos. Nesse sentido, confira-se o v. acórdão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI 1060/50 - PRESUNÇÃO RELATIVA - PROVA EM CONTRÁRIO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DCTF - TERMO INICIAL - ART. 174, CTN - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - DESPACHO CITATÓRIO - TERMO FINAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - COMPROVAÇÃO SEM DILAÇÃO PROBATÓRIA - INOCORRÊNCIA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 5. Intimada, a parte contrária somente argumentou a ausência de comprovação da necessidade, sem fazer a prova em contrário, restando mantida, pois a gratuidade deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária - art. 4º, § 1º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária. 7. (...). 24. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI 00056935720114030000 DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA TRF 3 e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2011)

In casu, postula o benefício uma pessoa física, tendo juntado declaração de pobreza à petição inicial.

O D. Juízo a quo indeferiu o pedido, com base nos comprovantes de rendimentos anexado aos autos, depois de oportunizar a parte autora, ora agravante, a comprovar os requisitos nos termos do art. 98 do NCCP.

Verifico das alegações do agravante, que a renda bruta mensal passa de R\$ 9.000,00, e, que nem toda sua renda é consumida por suas obrigações mensais. Quanto aos empréstimos em consignação em folha não é possível aferir o tempo contratado, não permitindo obter com exatidão a renda líquida disponível.

Assim, considerando os rendimentos mensais, tenho que o autor não se desincumbiu do ônus de comprovar sua hipossuficiência, razão pela qual mantenho o indeferimento dos benefícios da Justiça Gratuita.

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004967-41.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: MEM-MAQUINAS DE TERRAPLENAGEM E CONSTRUÇÕES LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: MIGUEL JOSE DA SILVA - SP120449-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

D E C I S Ã O

Trata-se de **embargos à execução fiscal** opostos em 30/11/2016 por MEM-MÁQUINAS DE TERRAPLENAGEM E CONSTRUÇÕES LTDA – ME em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa tributária (CDAs 80209013251-02, 80209013252-93, 80609031838-27, 80609031839-08 e 80709007819-33).

Alega a embargante (i) a nulidade das CDAs, (ii) a ocorrência de prescrição intercorrente pela ausência de constituição do crédito, uma vez que os tributos se referem a 1990/1992, ao passo que a execução fiscal foi ajuizada apenas em 2010 e, por fim, (iii) a impenhorabilidade dos bens imóveis em nome da embargante.

Requer a procedência dos embargos. Valor atribuído aos embargos: R\$ 7.423.676,96 (fl. 27). Coma inicial a embargante trouxe documentos aos autos.

Os embargos foram recebidos com efeito suspensivo (fl. 528).

Em sua impugnação aos embargos a União defende que as CDAs atendem a todos os requisitos legais, que não ocorreu a prescrição intercorrente e que não restou comprovada a alegada impenhorabilidade do bem. Requer a improcedência dos embargos (fls. 537/541).

Manifestação da embargante (fls. 545/555 e documentos).

A União ratificou a impugnação aos embargos e requereu o julgamento antecipado da lide.

À fl. 859 o MM. Juiz *a quo* indeferiu os pedidos de provas formulados pela embargante; em face dessa decisão a embargante interpôs agravo de instrumento (nº 5023478-34.2017.4.03.0000), o qual não foi conhecido por este Relator, nos termos do artigo 932, III, do CPC.

Após a juntada de novos documentos pela embargante em sede de réplica, a Fazenda Nacional anuiu como o levantamento da penhora sobre o imóvel objeto do pedido inicial (fls. 876/880).

Atendendo a determinação do Juízo *a quo*, a embargada trouxe aos autos cópia do processo administrativo que deu origem aos débitos executados.

Manifestação da embargante (fl. 890).

Em 14/08/2019 sobreveio a r. sentença de **improcedência** dos embargos (fls. 891/897). Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, nos termos do art. 85, §§ 20, 30 e 51, Código de Processo Civil.

O MM. Juiz ressaltou “que mesmo tendo, a embargada anuído com o levantamento da penhora do imóvel construído nos autos da execução fiscal nº. 00060039420114036133 não há se falar em sucumbência recíproca. Primeiro porque a embargante decaiu de parte substancial do pedido e, segundo, tendo em vista que a Fazenda não deu causa ao ajuizamento desta ação, já que as escrituras de compra e venda de cada lote oriundo da matrícula nº 21.193 do 10 C. R. I de Mogi das Cruzes não foram registradas, estando, destarte, desprovidas do efeito “erga omnes”.

Inconformada, **apela a embargante** requerendo a reforma da r. sentença quanto a validade das CDAs, prescrição intercorrente e verba sucumbencial.

Repisa os argumentos expendidos na inicial dos embargos quanto a nulidade da CDA e ocorrência de prescrição e, ainda, requer a exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios ou subsidiariamente, a condenação da embargada, nos termos do artigo 86 do CPC ou, ainda subsidiariamente, a redução do percentual dos honorários estabelecidos na r. sentença (ID 143274017).

Recurso respondido (ID 143274025).

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDel no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

De se destacar, ainda que o próprio art. 8º do CPC atual minudência que ao aplicar o ordenamento jurídico o Juiz deve observar - dentre outros elementos valorativos - a **razoabilidade**. A razoabilidade inbrica-se com a normalidade, uma tendência a respeitar critérios aceitáveis do ponto de vista da vida racional, em sintonia com o senso normal de pessoas equilibradas e respeitadas das peculiaridades próprias tanto do cenário jurídico quanto da vida prática.

Escapa da razoabilidade dar sequência até o julgamento colegiado a um recurso sem qualquer chance de sucesso, o que se verifica não só diante do contexto dos autos - que não sofrerá mutação em 2º grau - quanto da *desconformidade*, seja da pretensão deduzida, seja dos fundamentos utilizados pelo recorrente, com a normatização jurídica nacional.

Noutro dizer: a razoabilidade impõe que se dê fim, sem maiores formalidades além de assegurar o acesso do recorrente a um meio de contrariar a decisão unipessoal, a um recurso que é - *ictu oculi* - inviável.

Há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocriticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

A exegese que aqui fazemos sobre a extensão do campo onde pode (e deve) ser o recurso julgado monocriticamente, não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídica-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Indo além, deve-se atentar para a **análise econômica do Direito**, cujo mentor principal tem sido Richard Posner (entre nós, leia-se *Fronteiras da Teoria do Direito*, ed. Martins Fontes), para quem - *se o Direito deve se adequar às realidades da vida social* - a eficiência (de que já tratamos) toma esse Direito mais objetivo, como o prestígio de uma racionalidade econômica da aplicação do Direito, inclusive **processual**.

Para muitos, a *eficiência* deve servir como um critério geral para aferir se uma norma jurídica é ou não desejável (confira-se interessantes considerações em https://diretorio.fgv.br/sites/diretorio.fgv.br/files/u100/analise_economica_do_direito_20132.pdf), se é útil ou não para os fins de pacificação social pretendida pela Constituição, eis que o Direito aparece na civilização (ocidental, pelo menos) justamente como uma dessas maneiras de pacificação.

Passando ao largo de discussões que aqui não interessam, concebemos que a análise econômica do Direito tem grande alcance no âmbito processual, especialmente o civil, prestigiando-se uma "racionalidade econômica" a ser aplicada a institutos processuais, com vistas ao **utilitarismo** das fórmulas (em substituição ao estrito formalismo), sem que com isso se vá substituir a valoração ética do Direito (processual, aqui).

Esse **utilitarismo** pode conduzir a interpretações e alcances da norma que - sem sacrifício do contraditório e da isonomia dos litigantes - permitam uma simplificação desejável tendo em vista que a atividade judicante deve ser útil para a sociedade, e essa utilidade envolve rapidez e eficiência, a direcionar a solução da lide na direção da paz social.

A análise econômica do Direito não pode ter como fio condutor a valorização do dinheiro (custos menores) em detrimento de critérios morais ou do princípio de justiça; pode-se usar dessa teorização para *baratear o processo* não apenas no sentido estrito de menor dispêndio de pecúnia, mas também - e principalmente - no sentido da economicidade de atos, procedimentos e fórmulas, tudo em favor da razoabilidade e da utilidade.

No ponto, merece consideração entre nós - posto que não sendo criação genuinamente brasileira, a análise econômica do Direito naturalmente deve ser, aqui, estudada, compreendida e aplicada *cum granulum salis* - a chamada **vertente normativa preconizada** por Richard Posner, a qual se ocupa de indicar modificações a serem incorporadas pelo ordenamento jurídico e pelos operadores do Direito a fim de conferir maior eficiência às suas condutas. É que essa vertente - de modo correto - elege como *valor* a ser buscado a eficiência, imprescindível para que se atinja a pacificação social que é o objetivo último do Direito dos povos ocidentais.

Eficiência e utilitarismo, na forma explicitada pelo tanto que a análise econômica do Direito pode ser aplicada no Brasil, podem nortear interpretações de normas legais de modo a que se atinja, com rapidez sem excessos, o fim almejado pelas normas e desejado pela sociedade.

Para nós, todas as considerações até agora tecidas se permeiam, sem conflitos, de modo a justificar a ampliação interpretativa das regras do NCPC que permitem as decisões unipessoais em sede recursal, para além do que a letra fria do estatuto processual previu.

Destarte, **o caso presente permite solução monocrática.**

NULIDADE DAS CDAs

Verifica-se que, quanto a alegação de nulidade das CDAs, os embargos são meramente protelatórios, pois a **Certidão de Dívida Ativa** goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ANÁLISE DE NULIDADE DA CDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE CÓPIAS. ÔNUS DA EMBARGANTE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
 2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia.
- (...)
4. Agravo Interno não provido.

(AgInt no REsp 1580219/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.

- (...)
2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidí-la é do contribuinte, cabendo a ele, ainda, a juntada dos documentos imprescindível à solução da controvérsia.
- (...)
- Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1565825/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 10/02/2016)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. ARTS. 399, II, DO CPC E 41 DA LEI N. 6.830/80. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PEDIDO DE CÓPIAS DE AUTOS DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE.

- (...)
3. O ônus da juntada de processo administrativo fiscal é da parte embargante, haja vista a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, a qual somente pode ser ilidida por prova em contrário a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, nos termos do art. 204 do CTN. Precedentes (AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no REsp 1.475.824/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 24/2/2015, DJe 3/3/2015; AgRg no Ag 750.388/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 19/4/2007, DJ 14/5/2007, p. 252).
 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
- (AgRg no REsp 1523791/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 14/09/2015)

Transcrevo excerto da r. sentença:

"Os requisitos de validade da CDA - Certidão de Dívida Ativa estão previstos no artigo 2, § 5º, da Lei 6.830/80.

Da análise das CDA's objeto da lide, constata-se que estas não contêm os vícios apontados pela embargante. Referidos títulos especificam, de forma clara e precisa, quais são os tributos e os consectários legais lançados, os respectivos fatos geradores, o embasamento jurídico, a data do cálculo e da constituição do débito, o valor originário da dívida e como esta foi calculada, além do nome do devedor. As CDA's apontam, ainda, o número do processo administrativo que as originou.

Constata-se que os títulos que embasam a execução, a par de atender aos requisitos legais para ser reputado válido, permitem a exata compreensão da constituição do débito executado, sendo instrumento hábil a permitir a adequada defesa por parte do contribuinte.

Por tais razões, não há como se vislumbrar que as CDA's ora executadas sejam nulas. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80, em consonância com o estatuído no artigo 204 do Código Tributário Nacional, disciplina que a dívida ativa regularmente inscrita possui atributos de certeza e liquidez. Embora se trate de presunção de natureza relativa, ela só pode ser ilidida mediante prova inequívoca, cujo ônus está a cargo do sujeito passivo da obrigação tributária.

É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Oponente embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfetiva. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apeli. Civ. nº 114.803 -SC; rel. Min. Sebastião Reis - 'Boletim AASP nº 1465/11')."

O embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, **sendo seu o onus probandi**, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil (artigo 373, I, do CPC/2015). Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

PRESCRIÇÃO

Quanto ao tema o MM. Juiz *a quo* assim decidiu:

.....

Afirma o embargante que a prescrição se efetivou, visto que transcorreram mais de 26 anos entre o vencimento do tributo e o ajuizamento do feito. Assim, para maior elucidação, necessário tecer algumas considerações sobre lançamento de ofício e decadência, como no caso dos autos.

A decadência consiste na extinção do direito de constituir o crédito tributário, disciplinada no artigo 173 do Código Tributário Nacional e opera a partir dos cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; da decisão que houver anulado o lançamento anteriormente efetuado ou da notificação, ao contribuinte, de medida preparatória à formalização do crédito tributário.

Assim, nos cinco anos contados do exercício seguinte àquele do fato gerador, o Fisco pode lançar o tributo. Só então é que se torna certa a obrigação, o montante e o sujeito passivo (art. 142, CTN) e, portanto, que se pode cuidar da cobrança.

Como lembra Paulo de Barros Carvalho, "... a solução harmonizadora está em deslocar o termo inicial do prazo de prescrição para o derradeiro momento do período de exigibilidade administrativa, quando o Poder Público adquire condições de diligenciar acerca do seu direito de ação. Ajusta-se assim a regra jurídica à lógica do sistema." ("Curso de Direito Tributário", São Paulo, Saraiva, 1991).

Desse modo, a decadência, a que se refere o inciso I do artigo 173 do Código Tributário Nacional, aplica-se às hipóteses em que o Fisco, devendo lançar de ofício o tributo, diante da omissão do contribuinte, deixa de fazê-lo dentro do prazo de cinco anos, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

No presente caso, verifico que a dívida descrita nas CDAs em comento dizem respeito à cobrança de IRPJ e COFINS referente aos períodos de apuração ano base/exercício 1990/1991, 1991/1992, 02/1992, 01/1992, 03/1992, 04/1992, 05/1992, 06/1992, 08/1992, 07/1992, 10/1992, 11/1992 e 07/1993, com data de vencimento respectivamente em 30/04/1991, 30/04/1992, 30/10/1992, 30/11/1992, 30/12/1992, 29/01/1993, 26/02/1993, 31/03/1993, 31/08/1993 e 30/10/1995.

Note-se que a constituição do crédito tributário se deu com a notificação da empresa executada do auto de infração em **28/09/1995**, constituindo-se, dessa forma e nessa data, o referido crédito tributário.

Portanto, não operada a decadência do direito de constituição do crédito, examinaremos o instituto da prescrição.

Com efeito, estabelece o artigo 174 do Código Tributário Nacional que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado da data da sua constituição definitiva.

Por sua vez, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe *dies a quo* do prazo prescricional, porquanto, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência.

Em outras palavras, o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão *ex officio*, sendo certo que, apenas a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se, assim, a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal.

Nesse sentido, destaco o entendimento consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO AFIRMADA PELO TRIBUNAL A QUO. INVERSÃO DO JULGADO QUE DEMANDARIA INCURSÃO NA SEARA PROBATÓRIA DOS AUTOS. SÚMULA 7 DO STJ. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS ATÉ A DECISÃO DEFINITIVA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. In casu, a recorrente pleiteia o reconhecimento da nulidade da CDA, ao argumento de que o título não atendeu às determinações legais; no entanto, o Tribunal a quo, após a análise do conjunto fático e das alegações da executada, concluiu pela higidez do título executivo, por atender as especificações próprias da sua espécie.

2. Para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias, seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

3. Estabelece o art. 174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado da data da sua constituição definitiva. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe *dies a quo* do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (REsp. 32.843/SP, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL, DJ 26.10.1998, AgRg no AgRg no REsp. 973.808/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 17.11.2010, REsp. 1.113.959/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 11.03.2010, REsp. 1.141.562/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 04/03/2011).

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no Ag 1336961/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 13/11/2012).

Na hipótese vertente, após inúmeros recursos interpostos pela embargante desde 26/10/1995 até 06/06/2001, os débitos inscritos na dívida ativa foram constituídos, em definitivo, com a intimação da decisão do último recurso proferido nos autos do Processo Administrativo 10875.002264/95-61 (cópia integral apensada a estes autos) em **28/04/2009**.

A execução fiscal foi ajuizada em 24/05/2010 e o despacho que ordenou a citação da parte executada proferido em 11/06/2010, isto é, posteriormente à alteração perpetrada pela Lei Complementar n. 118/2005, de sorte que a interrupção da prescrição se dá com o simples despacho citatório (na linha do precedente estabelecido pela E. 1ª. Seção do STJ, ao apreciar o REsp 999.901/RS - Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009). A empresa executada compareceu nos autos em 04/06/2014, convalidando-se assim sua citação.

Desta forma, considerando como termo final da prescrição a data do despacho citatório ocorrido em **11/06/2010**, não transcorreu o decurso do lapso prescricional quinquenal.

.....

A r. sentença é clara e merece ser matada quanto a não ocorrência de prescrição no caso dos autos.

No mesmo sentido da r. sentença é o entendimento pacífico do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO SOLVEU A LIDE À LUZ DOS DISPOSITIVOS DITOS POR VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO ADMINISTRATIVA INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS ATÉ A DECISÃO DEFINITIVA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. AGRAVO INTERNO DA EMPRESAA QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

4. Outrossim, a conclusão levada a efeito pelo acórdão recorrido se alinha com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão *ex officio*, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica (REsp. 1.113.959/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 11.3.2010).

5. É inadmissível o Recurso Especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissidente. Hipótese de incidência, por extensão, da Súmula 284/STF.

6. Agravo Interno da Empresa a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1489571/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/10/2019, DJe 18/11/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO EX OFFICIO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 151, III, E 174 DO CTN. (...)

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp 1.113.959/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 11/03/2010).

3. O acórdão recorrido não está em dissonância com a jurisprudência do STJ.

4. Recurso Especial provido.

(REsp 1769896/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 17/12/2018)

Honorários advocatícios

Quanto aos **honorários advocatícios**, assiste razão ao apelante, uma vez que o encargo legal de 20% está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses.

Assim, quanto aos honorários advocatícios, a r. sentença confronta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê da ementa que transcrevo:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

(...)

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

(...)

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação** unicamente para afastar a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007879-83.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: WILLIS CORRETORES DE SEGUROS LTDA, WILLIS CORRETORES DE SEGUROS LTDA, WILLIS CORRETORES DE SEGUROS LTDA, WILLIS CORRETORES DE SEGUROS LTDA, WILLIS AFFINITY CORRETORES DE SEGUROS LTDA, TOWERS WATSON CONSULTORIA LTDA, TOWERS WATSON CONSULTORIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

Advogado do(a) APELANTE: PAULO EDUARDO PRADO - SP182951-A

D E C I S Ã O

WILLIS CORRETORES DE SEGUROS LTDA e suas filiais; **WILLIS AFFINITY CORRETORES DE SEGUROS** e sua filial, **TOWERS WATSON CONSULTORIA LTDA** e filiais, impetraram mandado de segurança contra ato coator de **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO** e outros, objetivando a concessão de provimento jurisdicional para garantir o direito à suspensão da exigibilidade dos recolhimentos das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAC, SESC e FNDE (salário educação), devendo a autoridade coatora se abster de lhes exigir tais recolhimentos por manifesta inconstitucionalidade e ilegalidade, de acordo com o art. 149 da CF, e Lei 6.950/81, até que seja proferida decisão definitiva, em relação a fatos geradores futuros, conforme já decidido nos RE nºs 630.898 e RE 603.624, a serem julgados em repercussão geral, nos termos do art. 151, IV do CTN, com a imediata expedição de ofício à Impetrada para cumprimento da medida liminar concedida, a preservar sua efetividade, que seja a incidência de tais contribuições limitadas a 20 salários mínimos nos termos do artigo 4º, da Lei no 6.950/81 e Resp 1.570.980.

A sentença **denegou a segurança**, julgando improcedente o pedido constante da inicial. Por conseguinte, julgou extinto o processo com resolução de mérito, na forma do art. 487, inc. I, do CPC. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em seu apelo a impetrante alega a legitimidade passiva das entidades terceiras e, no mérito, a impossibilidade de exigência das contribuições em discussão após a edição da EC 33/2001, a perda da referibilidade da contribuição ao INCRA – esvaziamento de sua finalidade. Ou, caso assim não entenda seja reconhecido o direito das Apelantes de limitar a base de cálculo das referidas contribuições ao teto máximo de 20 salários mínimos, nos termos do art. 4º da Lei 6.950/81 e art. 3º do Decreto Lei 2.318/86 e do entendimento firmado pelo Eg. STJ, no julgamento do REsp nº 1.570.980/SP. Recurso respondido.

O MPF opinou pelo prosseguimento.

É o relatório.

DECIDO.

Em sede preliminar, vinha decidindo pela legitimidade passiva das entidades receptoras dos recursos provenientes das contribuições em tela, tomando por base jurisprudência do STJ no mesmo sentido (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017).

Nada obstante, em recente julgamento, a Primeira Seção do STJ resolveu divergência tomando por tese posição oposta, reconhecendo que o interesse das aludidas entidades é meramente econômico, cumprindo privativamente à União Federal, por meio de sua Secretaria da Receita Federal, fiscalizar e apurar o recolhimento tributário (art. 149 da CF e Lei 11.457/07). Segue o julgado:

PROCESSUAL CIVIL, FINANCEIRO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SERVIÇOS SOCIAIS AUTÔNOMOS. DESTINAÇÃO DO PRODUTO. SUBVENÇÃO ECONÔMICA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. LITISCONSÓRCIO. INEXISTÊNCIA. 1. O ente federado detentor da competência tributária e aquele a quem é atribuído o produto da arrecadação de tributo, bem como as autarquias e entidades às quais foram delegadas a capacidade tributária ativa, têm, em princípio, legitimidade passiva ad causam para as ações declaratórias e/ou condenatórias referentes à relação jurídico-tributária. 2. Na capacidade tributária ativa, há arrecadação do próprio tributo, o qual ingressa, nessa qualidade, no caixa da pessoa jurídica. 3. Arrecadado o tributo e, posteriormente, destinado seu produto a um terceiro, há espécie de subvenção. 4. A constatação efetiva da legitimidade passiva deve ser aferida caso a caso, conforme a causa de pedir e o contexto normativo em que se apoia a relação de direito material invocada na ação pela parte autora. 5. Hipótese em que não se verifica a legitimidade dos serviços sociais autônomos para constarem no polo passivo de ações judiciais em que são partes o contribuinte e o/a INSS/União Federal e nas quais se discutem a relação jurídico-tributária e a repetição de indébito, porquanto aqueles (os serviços sociais) são meros destinatários de subvenção econômica. 6. Embargos de divergência providos para declarar a ilegitimidade passiva ad causam do SEBRAE e da APEX e, por decorrência do efeito expansivo, da ABDI.

(STJ, embargos de divergência em REsp n. 1.619.954/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Gurgel de Faria, vu, j. 10/4/2019)

A decisão resoou nas Turmas julgadoras do STJ:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. LEGITIMIDADE DO FNDE. PRODUTOR RURAL. PESSOA FÍSICA COM REGISTRO NO CNPJ. EQUIPARAÇÃO À EMPRESA.

I - O feito decorre de ação ajuizada para obter a restituição da contribuição do salário-educação cobrado de produtor rural, pessoa física, com inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, como contribuinte individual. II - A contribuição do salário-educação é devida pelo produtor rural, pessoa física, que possui registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, ainda que contribuinte individual, pois somente o produtor rural que não está cadastrado no CNPJ está desobrigado da incidência da referida exação. Precedentes: AgInt no AREsp n. 821.906/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, DJe 4/2/2019; AgInt no REsp n. 1.719.395/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 27/11/2018. III - O Superior Tribunal de Justiça vinha entendendo que o Fundo Nacional para o Desenvolvimento da Educação (FNDE) deve integrar a lide que tem como objeto a contribuição ao salário-educação, conforme decidido nos REsp n. 1.658.038/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 30/6/2017 e AgInt no REsp n. 1.629.301/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 13/3/2017. Entretanto, em recente julgamento, no EREsp n. 1.619.954/SC, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça declarou a ilegitimidade passiva do SEBRAE, da APEX e da ABDI, nas ações nas quais se questionam as contribuições sociais a eles destinadas. Tal entendimento foi fundamentado na constatação de que a legitimidade passiva em tais demandas está vinculada à capacidade tributária ativa. Assim, sendo as entidades referidas meras destinatárias da referida contribuição, são ilegítimas para figurar no polo passivo ao lado da União. O mesmo raciocínio se aplica na hipótese dos autos, apontando a ilegitimidade passiva do FNDE, porquanto a arrecadação da denominada contribuição salário-educação tem sua destinação para a autarquia, com os valores, entretanto, sendo recolhidos pela União, por meio da Secretaria da Receita Federal. IV - Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Recurso Especial do FNDE provido para declarar sua ilegitimidade passiva.

(REsp 1743901 / SP / STJ – SEGUNDA TURMA / MIN. FRANCISCO FALCÃO / DJe 03/06/2019)

Por conseguinte, reconhece-se, a ilegitimidade passiva das entidades SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE.

No mérito:

1. Não há inconstitucionalidade na cobrança das contribuições ao SEBRAE, SESC, SENAC, salário educação e ao INCRA.

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o *caput* do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AAUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

Bem por isso, como foi dito alhures com a precisão no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República drª Marcela Moraes Peixoto e que este Relator sempre replica em homenagem a S. Exª, “...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo “folha de salários”.

A Tese 495 (repercussão geral: referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie ‘contribuição de intervenção no domínio econômico’ prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade – de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a referibilidade, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-053 DIVULG 23 05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso não é exigida uma relação direta entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SESC, SENAC), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir; razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

Quanto ao SEBRAE é descabida a pretensão da parte, na medida em que o **Tema 325 (RE 603.624)**, rel. Mír' Rosa Weber, rel. para acórdão Min. Alexandre de Moraes) foi decidido pelo STF em 23/9/2020 em desfavor dos contribuintes, tendo a maioria do plenário da Corte Suprema afirmado a recepção da Lei nº 8.029/90 pela Emenda Constitucional nº 33/2001, de tal modo que é plenamente válida e constitucional a exigência de contribuição para o SEBRAE. Texto da tese: "As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001" (verbis).

Fim de discussão.

A propósito, a contribuição ao SEBRAE já fora declarada **constitucional** pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) e, mais recentemente, no RE 595670 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 27/05/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-118 DIVULG 18-06-2014 PUBLIC 20-06-2014.

Importa sempre considerar que o **STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema "S" como um todo**, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL- MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

2. A outra discussão versa sobre o suposto direito da impetrante em recolher as contribuições observado o **valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos** para a base de cálculo total de cada uma, não procede.

Pretende a contribuinte a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei n.º 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, *in verbis*: "Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros."

Posteriormente, foi editado o Decreto-lei n.º 2.318/86, que dispôs: "Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Nesse cenário legislativo, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei n.º 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos da contribuição da empresa (artigo 69, V, da Lei n.º 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei n.º 6.950/81, já que permaneceu incólume em relação as demais contribuições ao INPS previstas na então Lei Orgânica da Previdência Social (as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos).

Contudo, a edição da Lei n.º 8.212/91 (PCPS), que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram **revogadas** todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, obviamente, o artigo 4º, caput e § único, da Lei n.º 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante.

Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei n.º 8.212/91, considerada a anterioridade nonagesimal.

Nesse sentido é consolidada a jurisprudência desta Corte Regional TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5029819-08.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002018-37.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 24/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2019 - TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2016.

De nossa lavra, destaco o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRADO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM. 1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores. 2. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS. 3. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo. 4. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados. 5. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas. 6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81."

(TRF3, ApelRemNec 0019143-96.1994.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, DJe 17/12/2015)

3. Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que "o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018" (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012460-42.2005.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BULLS DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO, em 07.04.2005, visando à cobrança de dívida tributária no valor total de R\$ 1.149.611,54.

Despacho citatório proferido em 08.11.2005.

A empresa executada não foi encontrada pelo oficial de justiça. Ciência da União em 21.11.2006.

Requerida a inclusão da sócia Maria Francisca Prado Campos Leite em 27.11.2006, o pedido foi indeferido.

Determinada a citação da empresa na pessoa de seu representante legal, as diligências restaram infrutíferas.

Ciência da União em 14.02.2012.

Intimada a se manifestar a respeito da prescrição intercorrente, a União pleiteou o prosseguimento do feito.

O d. Juiz julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 40 da LEF, c/c art. 924, V, do CPC, tendo em vista a ocorrência da prescrição intercorrente (ID 143011154).

Apela o exequente sustentando que não ocorreu a prescrição intercorrente, na medida em que a demora na citação não foi por culpa exclusiva da União e que o feito não ficou paralisado por mais de 05 anos (ID 143011157).

É o relatório.

Decido.

A controvérsia noticiada reside em verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

A questão foi decidida pelo E. STJ por meio de julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, nos seguintes termos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

A União teve ciência em 21.11.2006 a respeito da não localização da empresa executada.

Considerando que até a data da prolação da sentença, em 09.07.2020, todas as tentativas de localização da devedora e de bens penhoráveis restaram infrutíferas, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Tratando-se de matéria já decidida pelo E. STJ em sede de recurso repetitivo, **nego provimento à apelação**, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025080-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: LUCRETURAGENCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA DUTRA THULLER - SP339561-A

AGRAVADO: AGENCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUCRETURAGÊNCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA. – ME em face de decisão que indeferiu a liminar, em autos de mandado de segurança, objetivando a concessão de provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada que não interrompa, não crie óbices, não apreenda veículos ou impeça viagens realizadas pela Impetrante, contratadas por intermédio da plataforma de intermediação tecnológica da Buser, sob a alegação de clandestinidade do serviço, afastando-se a abusiva regra do circuito fechado, devendo a fiscalização ser realizada pela Autoridade coatora em atenção à regular fiscalização de trânsito e da segurança dos passageiros, como ocorre com qualquer fretamento contratado por meios tradicionais.

Pugna a parte agravante, em síntese, pela reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 932, III c/c art. 1019, caput, ambos do novo CPC.

Conforme consulta ao Sistema de Informações Processuais - PJE, verifico que o Juízo de origem proferiu decisão de mérito nos autos originários, denegando a segurança, em 29/09/2020.

Por isso, o presente recurso está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA SUPERVENIENTE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A superveniência da sentença proferida no feito principal enseja a perda de objeto de recursos anteriores que versem sobre questões resolvidas por decisão interlocutória combatida via agravo de instrumento. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1.485.765/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20/10/2015, DJe 29/10/2015)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DO OBJETO.

1. Tendo em conta o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os presentes embargos de declaração como agravo regimental.

2. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que resta prejudicado, pela perda de objeto, o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento, quando se verifica a prolação da sentença de mérito, haja vista que nela a cognição é exauriente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, EDcl no REsp 1.338.242/PE, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, j. 17/10/2015, DJe 09/11/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO LIMINAR. POSTERIOR PROLAÇÃO DE SENTENÇA PELO JUÍZO A QUO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO EM RAZÃO DE PERDA DE OBJETO RECURSAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A decisão interlocutória impugnada no presente agravo de instrumento (liminar indeferida pelo juízo a quo) não mais produz suas regulares consequências jurídicas, pois a sentença foi proferida no processo originário. Assim, era viável ter por prejudicado o agravo de instrumento e, por via de consequência, negar seguimento ao recurso, conforme estatui o artigo 932, III, do CPC/2015.

- A agravante não pode se valer de um recurso interposto contra uma dada decisão interlocutória (responsável por indeferir o pleito liminar na origem) para que haja reapreciação de uma sentença (na qual se reconheceu a ocorrência de litispendência), sob pena de promover verdadeiro tumulto processual, o que não se admite. Caso mantenha a intenção de combater a sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência entre a ação de origem de outro processo, deverá a agravante valer-se da via recursal adequada, que não se refere ao presente agravo de instrumento.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AG 0013386-19.2016.403.0000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, j. 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 de 01/09/2017)

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento interposto, **negando-lhe seguimento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Intime-se.

SOUZARIBEIRO
Desembargador Federal

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027054-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: TATIANE MENEZES BARRACAR JARA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO JARA - SP275050-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento movido por TATIANE MENEZES BARRACAR JARA contra r. decisão do MM. Juízo Federal de origem, que declinara de sua competência para o julgamento do presente feito, por entender pela ausência de legitimidade passiva da União Federal, determinando, pois, a remessa dos autos à Justiça Comum Estadual.

É o breve relatório.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"*. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

O agravo de instrumento em tela deve ser **provido**. Serão, vejamos:

Como muito bem apontado pelo Douto Patrono da Agravante, é remansoso e pacífico na Jurisprudência das Cortes Superiores pátrias que as instituições privadas de ensino superior integram o Sistema Federal de Ensino, sendo reguladas pela Lei de Diretrizes e Bases da Educação (Lei Federal nº 9.394/96), de modo que - excetuando-se ações ordinárias movidas pelo alumnado, de mera e restrita natureza contratual e consumerista - os mandados de segurança, bem como as causas em que a natureza da lide seja de interesse público, pertinentes, portanto, direta e indiretamente, ao Poder de Polícia de órgão da Administração Pública Federal - no caso, o Ministério da Educação (MEC) - há manifesto interesse da União na causa, de modo que, consequentemente, nos exatos termos do comando expresso no artigo 109 da Constituição da República, a competência para julgamento passa a ser, portanto, da Justiça Federal (STF RE 1026887 AgR Relator Ministro GILMAR MENDES. 2ª T. DJe 09/10/2017).

Ora. É o caso em questão. Como expresso e incontroverso, o objeto da presente demanda se refere a anulação de cancelamento de diploma de graduação em curso superior, a fim de se obter, na prática, a sua validação, para todos os fins de Direito. **Não se trata de simples questão contratual, do âmbito do Direito Privado - tal como cobrança de mensalidades, por exemplo - já que as condições de validação de diploma (bem como sua revogação) passam necessariamente pelo crivo do Ministério da Educação, a quem cabe fiscalizar e regular a prestação de serviço público essencial (a educação superior), mesmo que, como é cediço, se trate de instituição privada, delegada da União (Súmula 15, do extinto TFR).**

Nesta senda, convém, por ora, transcrever julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, precedente do **tema/repetitivo nº 584**, *verbis*:

“ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente. 2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação. 3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes. 4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto. 5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial. 6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012. 7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.” (REsp 1344771/PR. Primeira Seção. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. J. 24/04/2013 - destaques).

Desta feita, não há qualquer possibilidade de a r. decisão de primeiro grau ser neste caso mantida, devendo ser a mesma reformada, nos termos do petição recursal.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento, determinando, in casu, a competência da Justiça Federal, dado o interesse da União no presente lide, que nela deve permanecer.**

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027212-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SNC INDUSTRIA DE COSMETICOS LTDA, AYORTON RICARDO VARGAS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE VISINTIN - SP305934-A, SUZANA CREMM - SP262474-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE VISINTIN - SP305934-A, SUZANA CREMM - SP262474-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Certidão ID 143504937: houve irregularidade no recolhimento de despesas.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: “O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.”

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil: “Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único”.

Por estes fundamentos, promova a agravante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **a regularização do recurso.**

Publique-se. Intime-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007223-83.2003.4.03.6109

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ISETTE SCUISSATO GEROTTO MAROSTICA, FERNANDO ALENCAR MAROSTICA, ANDRESSA FERNANDA MAROSTICA TASSINI ALDA, FRANCISCO ZUTIM, EDSON GUERREIRO ZUTIM, ELIENI GUERREIRO ZUTIM, NILZE LUZ SALMAZZO, MARCOS VALERIO FERRARI, OLIVIA MARTA BRAMBILLA FERRARI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELANTE: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A

APELADO: ISETTE SCUISSATO GEROTTO MAROSTICA, FERNANDO ALENCAR MAROSTICA, ANDRESSA FERNANDA MAROSTICA TASSINI ALDA, FRANCISCO ZUTIM, EDSON GUERREIRO ZUTIM, ELIENI GUERREIRO ZUTIM, NILZE LUZ SALMAZZO, MARCOS VALERIO FERRARI, OLIVIA MARTA BRAMBILLA FERRARI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: ESTEFANO JOSE SACCHETIM CERVO - SP116260-A
Advogado do(a) APELADO: MARISA SACILOTTO NERY - SP115807-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se ciência às partes acerca da nova digitalização dos autos para que se manifestem sobre eventual desconformidade no prazo de cinco dias úteis.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008771-37.2013.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: ARMARINHOS E PAPELARIA TEMOTEO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, em 12.12.1997, visando à cobrança de multa por infração no valor total de R\$ 704,39.

Despacho citatório proferido em 23.12.1997.

Após diversas tentativas frustradas de leilão dos bens penhorados, o INMETRO pleiteou a suspensão do feito nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 em 29.05.2008.

O pedido foi deferido. Ciência do INMETRO em 02.03.2010.

Em 08.10.2015 foi dada vista ao exequente, oportunidade em que requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

O d. Juiz julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos arts. 487, IV e 924, II, do Novo Código de Processo Civil, tendo em vista a ocorrência da prescrição intercorrente (ID 143180636).

Apela o exequente sustentando que não ocorreu a prescrição intercorrente, na medida em que os autos não permaneceram arquivados por mais de seis anos (ID 143180638).

É o relatório.

Decido.

A controvérsia noticiada reside em verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente.

A questão foi decidida pelo E. STJ por meio de julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, submetido ao regime do recurso repetitivo, nos seguintes termos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): 4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

Consta da sentença que houve a citação da empresa executada em 20/05/1998, sendo realizada a penhora de bens em 10/06/1998.

Foram realizadas diversas tentativas de leilão dos bens penhorados, todas infrutíferas.

Em 29.05.2008 o exequente requereu a suspensão do feito, sendo proferida a sentença somente em 30.03.2020.

Tendo em vista a fundamentação ora adotada, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

Tratando-se de matéria já decidida pelo E. STJ em sede de recurso repetitivo, **nego provimento à apelação**, nos termos do artigo 932, IV, b, do CPC.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016948-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: A FIRMA INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MONZANI - SP170013-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, A FIRMA INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança visando à obtenção de provimento jurisdicional que reconheça o direito da parte impetrante de excluir o ICMS, que recai sobre o faturamento/receita bruta, da base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados no regime do lucro presumido. Requer, ainda, seja reconhecido o direito da Impetrante à compensação dos valores indevidamente pagos.

A sentença **julgou procedente** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, **concedendo a segurança** postulada, para reconhecer a inexigibilidade da inclusão do valor do ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo do IRPJ e da CSLL apurados pelo lucro presumido. Reconheceu, ainda, o direito da parte impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei n.º 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

Apelação da União arguindo a necessidade de sobrestamento do presente feito em razão da repercussão geral reconhecida. Recurso respondido.

Parecer ministerial sem interesse na apreciação do mérito.

DECIDO.

Sobrebreve decisão da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no sentido do sobrestamento dos processos que tratam da matéria. Isso se deu nos REsp n. 1.767.631/SC, REsp n. 1.772.634/RS e REsp n. 1.772.470/RS, sob a proposta de **afetação nº 33** ao regime dos feitos repetitivos, relatora Mirt Regina Helena Costa (tema 1.008).

A matéria é correlata à presente questão – em sendo idênticas as situações do ICMS e do ISS perante a base de cálculo do IRPJ/CSLL sob o lucro presumido - cumprindo aguardar a tese a ser fixada pelo STJ para o seu deslinde em sede recursal. Ficam preservados os efeitos da concessão da segurança.

Registre-se que, na forma do art. 14, § 3º, da Lei 12.016/09, o recebimento do apelo da União Federal não afasta os efeitos da sentença concessiva da segurança, detendo a impetrante o direito de excluir os valores de ICMS das exações discutidas. Por força do art. 170-A do CTN, o exercício do direito de crédito fica obstado até o trânsito em julgado de decisão em favor da impetrante.

Por conseguinte, determino a suspensão do processo, na forma do art. 1.037, II, c/c art. 932, I, do CPC/15.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004193-33.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE RE: MARCIO CARNEIRO DE SANTANA

Advogados do(a) PARTE RE: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A, GISELE CRISTINA MACEU SANGUIN - SP250430-A

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja concluída análise em processo administrativo de concessão de benefício de tempo de contribuição. Sentença de procedência, confirmando a liminar. Sem apelação voluntária, subiram os autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal deixa de opinar e se manifesta pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o “decisum”, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa com o trânsito.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002742-36.2020.4.03.6128

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: HORIBA INSTRUMENTS BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA GOULART TERRA DE JESUS - SP405718-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, HORIBA INSTRUMENTS BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: AMANDA GOULART TERRA DE JESUS - SP405718-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas de sentença que **concedeu, em parte, a segurança** pleiteada para suspender a exigibilidade das contribuições interventivas destinadas ao **INCRA**, incidentes sobre a folha de salários da impetrante e suas filiais, bem como para **declarar o direito à compensação / restituição** dos valores indevidamente recolhidos a este fim, nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC) **observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional**. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios.

Apelou a União arguindo a constitucionalidade da contribuição ao INCRA após a EC 33/01.

Em seu apelo a impetrante requer se afaste a exigência do recolhimento da contribuição ao Sesi e SENAI, por ofensa à disposição contida no artigo 149, §2º, III, “a”, da Constituição Federal e, por conseguinte, declarar o direito da Apelante compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, observada a prescrição quinquenal.

Recursos respondidos. O MPF opinou pelo prosseguimento.

DECIDO.

1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, facultava ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

Bem por isso, como dito com precisão de sempre no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República drª Marcela Moraes Peixoto, “...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo “folha de salários”.

2 – Sesi e SENAI:

É certo que o Tema 325 (RE 603.624, rel. Min.ª Rosa Weber, rel. para acórdão Min. Alexandre de Moraes) foi decidido pelo STF em 23/9/2020 em desfavor dos contribuintes, tendo a maioria do plenário da Corte Suprema afirmado a recepção da Lei nº 8.029/90 pela Emenda Constitucional nº 33/2001, de tal modo que é plenamente válida e constitucional a exigência de contribuições para o SEBRAE, a APEX e a ABDI. Texto da tese: “As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001” (*verbis*).

Fim de discussão.

Mas deve-se convir que esta contribuição já fora declarada constitucional - várias vezes – pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 -)A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

No caso, importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

3 – INCRA:

A Tese 495 (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie ‘contribuição de intervenção no domínio econômico’ prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade – de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-ogS DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

5 – GENERALIDADE:

Ainda de acordo com o artigo 149 da Constituição já multicitado, as contribuições que integram o denominado Sistema S (SENAI e Sesi), bem como aquela destinada ao INCRA, são de interesse das categorias profissionais ou econômicas e utilizadas como instrumento de atuação em suas respectivas áreas, para o desenvolvimento de atividades de amparo aos trabalhadores, com natureza jurídica de contribuição de intervenção no domínio econômico. Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir, razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).

6 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da União e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da impetrante.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001149-11.2015.4.03.6006

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: DALINO RAMIRES

Advogado do(a) APELANTE: ALEX FERNANDES DA SILVA - MS17429-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DALINO RAMIRES em face da r. sentença proferida em 8/11/2019 que **julgou improcedente** o pedido de indenização por danos morais que alega ter sofrido em virtude de contratação fraudulenta de empréstimo consignado em seu nome; e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, relativamente ao pedido de declaração de irregularidade da averbação dos descontos junto ao benefício previdenciário da parte autora.

Nas razões recursais DALINO RAMIRES alega, em síntese, que o INSS foi negligente no lançamento do empréstimo indevido, sendo o responsável pelos descontos irregulares na sua única fonte de renda, devendo responder solidariamente pelos danos morais gerados.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO:

Na hipótese dos autos, não obstante a omissão da autarquia ré no seu dever de exigir a documentação comprobatória da suposta autorização, regularidade e legitimidade para o desconto do empréstimo consignado, é certo que o autor/apelante propôs ação em face do Banco BMG S/A, perante o Juizado Especial de Mato Grosso do Sul, sendo que a sentença proferida em 11/7/2014 declarou inexigível o débito referente ao contrato de empréstimo em consignação; condenou o banco à devolução em dobro dos valores mensais descontados do benefício previdenciário do autor com juros e correção monetária; e condenou a instituição financeira ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00, com correção monetária (ID 143362221, fls. 53). Interposto recurso, ao mesmo foi negado provimento em 15/12/2014 (ID 143362221, fls. 56/57).

De fato, o instituto jurídico do dano moral tem a função de compensar alguém afetado em sua esfera personalíssima, o que, na espécie, já foi alcançado em ação anteriormente proposta pelo autor/apelante em face do banco que intermediou e aprovou a transação fraudulenta. Portanto, o indubitável dissabor que o autor experimentou ao longo do período em que se sujeitou à injusta dedução dos seus proventos, sua única fonte de renda, já foi devidamente compensado, não sendo possível pleitear nova indenização, pelo mesmo fato, em face do corresponsável pelo dano.

Destaca-se excerto esclarecedor e irreparável da r. sentença combatida:

“Em assim sendo, o autor já obteve o bem da vida que busca com a presente demanda.

Embora o eventual dano extrapatrimonial tenha sido causado por duas pessoas, Banco BMG S/A e INSS, a parte autora preferiu, num primeiro momento, acionar judicialmente apenas a instituição financeira, tendo obtido a indenização devida.

Ora, se o dano moral consiste na lesão [imaterial] que repercute no interior do indivíduo, e a indenização correspondente visa a compensar o mal causado, a reparação do prejuízo já ocorreu, sendo certo que nova condenação, nestes autos, representaria bis in idem e causaria o enriquecimento indevido da parte, o que é vedado pelo ordenamento jurídico pátrio”.

Pelo exposto, **nego provimento à apelação.**

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002980-47.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: RAPIDO TRANSPAULO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A, VICTOR DIAS RAMOS - SP358998-A, ALEX SORVILLO - SP240552-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RAPIDO TRANSPAULO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DALLA PRIA - SP158735-A, ALEX SORVILLO - SP240552-A, VICTOR DIAS RAMOS - SP358998-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002751-21.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA., SOUFER INDUSTRIAL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A
Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM LIMEIRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM LIMEIRA/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta de sentença denegatória em mandado de segurança, impetrado para afastar a cobrança das contribuições ao SEBRAE, à Apex-Brasil e à ABDI sobre a folha de salários da empresa impetrante. Inconformada, a impetrante pretende a reforma da sentença. Preliminarmente, defende o sobrestamento do feito até julgamento do RE 603.624 pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do artigo 1035, § 5º, do Código de Processo Civil. No mérito, sustenta – em síntese – que a Emenda Constitucional nº 33/2001 limitou as hipóteses de incidência para a instituição de contribuições sociais gerais e de intervenção no domínio econômico, entre as quais não consta a folha de salários, base de cálculo das contribuições ao SEBRAE, à Apex-Brasil e à ABDI. Recurso respondido. O MPF opinou pelo prosseguimento.

DECIDO.

Descabida a pretensão da parte, na medida em que o Tema 325 (RE 603.624, rel. Minª Rosa Weber, rel. para acórdão Min. Alexandre de Moraes) foi decidido pelo STF em 23/9/2020 em desfavor dos contribuintes, tendo a maioria do plenário da Corte Suprema afirmado a recepção da Lei nº 8.029/90 pela Emenda Constitucional nº 33/2001, de tal modo que é plenamente válida e constitucional a exigência de contribuições para o SEBRAE, a APEX e a ABDI. Texto da tese: “As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001” (*verbis*).

No mais, é entendimento desta Sexta Turma que casos como o presente justificam decisão unipessoal do Relator.

1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

Bem por isso, como foi dito com a precisão no r. parecer ministerial firmado pela culta Procuradora Regional da República drª Marcela Moraes Peixoto e que este Relator sempre replica em homenagem a S. Exª, “...está pacificado perante os Tribunais Regionais Federais o entendimento de que as contribuições destinadas ao SEBRAE e INCRA, inclusive após o advento da EC 33/2001, são exigíveis. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo. A nova redação constitucional trazida pelo inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/01, não tem o condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a base de cálculo “folha de salários”.

2 – SEBRAE:

É certo que o Tema 325 – RE 603.624/RS foi julgado no sentido da *subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001* (*verbis*: As contribuições devidas ao SEBRAE, à APEX e à ABDI com fundamento na Lei 8.029/1990 foram recepcionadas pela EC 33/2001).

Aliás deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes – pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

3. No tocante às demais contribuições questionadas, em favor da APEX e ABDI, a situação é a mesma.

As duas são entidades criadas por lei (ABDI: Lei 11.080/2004; Apex-Brasil: Lei 10.668/2003) e tidas como ‘serviços sociais autônomos’ (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 28ª Ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 611-612), ainda que com algumas particularidades institucionais que destoam seus traços daqueles dos autênticos ‘serviços autônomos’, mas que inegavelmente se justificam pela natureza das suas atribuições. Que delas exigem maior dinâmica de atuação, embora sejam financiadas, majoritariamente, por dotações orçamentárias consignadas no orçamento da União (artigo 2º, parágrafo 3º, da Lei 8.246/91, artigo 13 da Lei 10.668/03 e artigo 17, I, da Lei 11.080/04); é certo que ABDI e Apex-Brasil afastaram-se do modelo clássico dos ‘serviços autônomos’, o que claramente se justifica pelo dinamismo das relações sociais e econômicas do século XXI, que trouxe inovações nos segmentos onde essas duas entidades deverão atuar (economia internacional e política industrial, esta compartilhada com outras políticas.

A Apex-Brasil atua para promover os produtos e serviços brasileiros no exterior e atrair investimentos estrangeiros para setores estratégicos da economia brasileira. Para alcançar esses objetivos, a Apex-Brasil realiza ações diversificadas de promoção comercial que visam promover as exportações e valorizar os produtos e serviços brasileiros no exterior, idealizando e pondo em prática ações que têm por objetivo fortalecer a “marca Brasil”.

Já a Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial (ABDI) foi criada pelo governo federal com o objetivo de promover a execução da política industrial em consonância com as políticas de ciência, tecnologia, inovação e comércio exterior. É vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (MDIC) e procura atuar como elo entre o setor público e privado.

Por aí se vê que as contribuições criadas em favor desses órgãos têm natureza de CIDE.

Já está bem esclarecido que a EC nº 33/01, ao incluir o inciso III no § 2º do artigo 149 da CF e explicitar determinadas bases de cálculo para as contribuições de intervenção no domínio econômico, não o fez de forma taxativa (*numerus clausus*), e por isso não retirou o fundamento de validade da contribuição APEX-ABDI, a qual, para a consecução de desígnios constitucionais estabelecidos no art. 170 da CF, utiliza como base econômica a folha de pagamento das empresas. Como já apontamos outrora, "não há incompatibilidade entre as contribuições impugnadas, que incidem sobre a folha de salários, e a disposição constitucional mencionada pela parte, eis que as contribuições de intervenção no domínio econômico - CIDE caracterizam-se pela sua teleologia, servindo para concretizar os princípios da ordem econômica a que alude o artigo 170 da Constituição" (6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001309-71.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020). No mesmo sentido: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001350-38.2017.4.03.6105, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 04/04/2020, Intimação via sistema DATA: 14/04/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000320-17.2017.4.03.6121, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 20/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019.

Ainda aqui, o RE 603.624/RS foi julgado de modo desfavorável aos contribuintes.

Pelo exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000934-11.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

APELANTE: GENESIO FLORENCIO DA SILVA, JOSE ZILMAR CAROLA

Advogado do(a) APELANTE: RAIMUNDO NONATO FERREIRA DA SILVA - SC52897-A

Advogado do(a) APELANTE: RAIMUNDO NONATO FERREIRA DA SILVA - SC52897-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de recurso de apelação interposto por GENESIO FLORENCIO DA SILVA e Outro em face de **decisão** que reconheceu a *ilegitimidade passiva* da UNIÃO, julgando extinto o feito em relação a ela, nos termos do art. 485, VI, do CPC e, conseqüentemente, a *incompetência da Justiça Federal* para processar e julgar demanda ajuizada em face da UNIÃO e do BANCO DO BRASIL S/A objetivando a condenação dos réus ao pagamento de danos materiais e morais decorrentes do não pagamento de correção monetária, juros mínimos de 3% e do Resultado Líquido Adicional (RLA) sobre o valor da conta do PASEP dos autores, determinando a remessa dos autos ao juízo estadual de Ponta Porã/MS.

Os apelantes sustentam, em síntese, que a UNIÃO tem legitimidade passiva porque é atribuição legal do Conselho Diretor, ligado ao Ministério da Fazenda, calcular a correção monetária e a incidência dos juros, constituir as provisões de RAC e apurar o RLA. Aduz, ainda, que existe necessidade de realização de perícia contábil para esclarecimento dos fatos. Pugna pelo prosseguimento do feito na 2ª Vara Federal de Ponta Porã, bem como pelo deferimento da prova pericial contábil requerida pelo BANCO DO BRASIL S/A, por ser de extrema importância para esclarecer os motivos que levaram à desvalorização monetária dos saldos das contas PASEP ao longo dos anos, bem como pela juntada de planilhas de cálculos e pareceres técnicos contábeis confeccionados pela Batistote Organizações Contábeis (ID nº 139443966).

A UNIÃO apresentou contrarrazões (ID nº 139443980).

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso comporta decisão monocrática, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Com efeito, o recurso cabível em face de **decisão** que exclui litisconsorte passivo da lide é o agravo de instrumento, nos termos do art. 1.015, VII, do CPC, ainda que haja declínio de competência para a Justiça Estadual, sendo considerado erro grosseiro o manejo da apelação.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXCLUIU UM DOS LITISCONSORTES DA RELAÇÃO PROCESSUAL, SEM EXTINÇÃO DO PROCESSO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. A exclusão de um dos litisconsortes do polo passivo, por ilegitimidade, prosseguindo-se com o processo perante os demais, não configura extinção da totalidade do feito, caracterizando decisão interlocutória - ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente -, pelo que é recorrível mediante agravo de instrumento. Precedentes.

2. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal é cabível na hipótese em que exista dúvida objetiva, fundada em divergência doutrinária ou mesmo jurisprudencial acerca do recurso a ser manejado em face da decisão judicial a qual se pretende impugnar.

3. O entendimento pacífico do STJ é de que constitui erro grosseiro, não amparado pelo princípio da fungibilidade recursal, por ausência de dúvida objetiva, a interposição de recurso de apelação quando não houve a extinção total do feito - caso dos autos - ou seu inverso, quando a parte interpõe agravo de instrumento contra sentença que extinguiu totalmente o feito. Súmula 83/STJ.

4. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 936.622/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 19/09/2019)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXCLUI LITISCONSORTE. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.

1. É cabível agravo de instrumento - e não apelação - contra decisão que exclui litisconsorte passivo da lide, com extinção parcial do processo. Precedentes.

2. Tal conclusão persiste ainda que, em razão da exclusão de litisconsorte, houver declínio de competência da Justiça Federal para a Estadual (REsp 118.813/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 27/03/2000, p. 106).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1197616/ES, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 13/08/2015)

Verifico, ainda, que o BANCO DO BRASIL S/A interpôs o recurso adequado em face da decisão interlocutória ora questionada (autos nº 5016227-57.2020.4.03.0000), o qual foi por mim provido para manter a UNIÃO no polo passivo e o feito na Justiça Federal. Referida decisão transitou em julgado em 28/09/2020.

Registro, por fim, que “A decisão que averigua os requisitos legais e constitucionais para a admissão do recurso não viola o artigo 10 do CPC/15, pois ‘A aplicação do princípio da não surpresa não impõe, portanto, ao julgador que informe previamente às partes quais os dispositivos legais passíveis de aplicação para o exame da causa.’ (EDel no REsp 1.280.825/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe de 1º/08/2017)” (AgInt no AREsp 1389200/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 26/03/2019, DJe 29/03/2019)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III, do CPC, **não conheço da apelação.**

Int.

Como o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001730-69.2020.4.03.6133

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: ANTONIO DO PRADO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: THOMAZ JEFFERSON CARDOSO ALVES - SP324069-A

PARTE RE: GERENTE DA AGÊNCIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL DE BIRITIBA MIRIM DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão que obrigue a Autoridade Coatora a dar andamento de forma conclusiva sobre seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição diante de decisão favorável proferida pela 13ª Junta de Recursos, em 16.01.2020. Sentença de procedência, confirmando a liminar. Sem apelação voluntária. Subiram os autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal deixa de opinar e se manifesta pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, bem como destacar o prazo previsto no artigo 59, § 1º, para decisões de recurso administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o “decisum”, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019; 6ª Turma, ApelRemNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020).

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa como trânsito.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025791-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SAUDE MEDICOL S/A - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PARISI LAURIA - SP185030-A, ERYCKA PATRICIA CASTELLO SENTEVILLES - SP307086

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela MASSA FALIDA DE SAÚDE MEDICOLS/A. em face de despacho que **determinou a regularização da representação processual**.

A agravante opôs exceção de pré-executividade nos autos da execução fiscal ajuizada em seu desfavor pela União. Para análise da exceção, o d. magistrado determinou à executada a regularização da representação processual com cópias autenticadas do contrato social da administradora judicial Lauria Sociedade de Advogados, a fim de comprovar que o Dr. Marco Antonio Parisi Lauria tem poderes para representar a sociedade (administradora judicial) em Juízo.

Nas razões recursais, a agravante alega o administrador judicial foi nomeado pelo MM. Juiz que preside o processo falimentar e que cumpriu todas as formalidades legais exigíveis, de modo que a representação processual está devidamente regularizada.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O agravo de instrumento é **manifestamente inadmissível**.

O ato judicial agravado, proferido em sede de execução fiscal, não possui cunho decisório, tratando-se de **despacho de mero expediente**, sendo, portanto, irrecorrível, a teor do disposto no art. 1.001 do CPC: “*Dos despachos não cabe recurso*”.

Com efeito, o presente recurso não se subsume a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 1.015 do CPC, cujo elenco é *numerus clausus*, insuscetível de ampliação por quem que seja além do próprio legislador. Nesse sentido: Nery & Nery, *Comentários ao CPC/2015*, 2ª tiragem, ed. RT, pág. 2078 - Garcia Medina, *Novo CPC Comentado*, 4ª edição, Ed. RT, pág. 1500. Na jurisprudência: TJ/SP - MS: 21318907220168260000 SP 2131890-72.2016.8.26.0000, Relator: Renato Delbianco, Data de Julgamento: 12/07/2016, 2ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 12/07/2016/TJ/RJ -- TJ/RJ - AI: 00202040720168190000 RIO DE JANEIRO CAPITAL 4 VARA FAZ PUBLICA, Relator: EDUARDO GUSMÃO ALVES DE BRITO NETO, Data de Julgamento: 28/04/2016, DÉCIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 05/05/2016 -- TJ/DF - AGI: 20150020242462, Relator: MARIO-ZAM BELMIRO, Data de Julgamento: 17/02/2016, 2ª Turma Cível, Data de Publicação: Publicado no DJE: 18/03/2016. Pág.: 145 -- TJ/RS - AI: 70070848486 RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Data de Julgamento: 23/08/2016, Nona Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 26/08/2016 -- TRF/2ª Região - AG: 00038111420164020000 RJ 0003811-14.2016.4.02.0000, Relator: VERALÚCIA LIMA, Data de Julgamento: 23/06/2016, 8ª TURMA ESPECIALIZADA.

Pelo exposto, **não conheço do agravo de instrumento** nos termos do art. 932, inciso III, do CPC.

Comunique-se.

Como trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027256-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: JPSP INVESTIMENTOS E PARTICIPACOES S.A

Advogados do(a) AGRAVADO: CLAUDIA RUFATO MILANEZ - SP124275-A, VANIA FELTRIN - SP65630-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se agravo de instrumento interposto Pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão que **deferiu** a medida liminar em mandado de segurança “para, em sede provisória, determinar à autoridade coatora que recepcione o pedido de restituição a ser formulado pela parte autora, lastreado no direito creditório homologado no processo administrativo nº 18186.727236/2018-69, dando-lhe o devido processamento segundo as normas legais e regulamentares aplicáveis, abstendo-se de indeferir o requerimento sob o exclusivo fundamento de que o aludido crédito não poderia ser objeto de ressarcimento em espécie por ser lastreado em título judicial transitado em julgado”.

Da decisão agravada destaco a seguinte fundamentação:

“.....

Em suma, a controvérsia dos autos cinge-se a saber se a demandante pode (ou não) reclamar o pagamento em espécie do crédito decorrente do direito reconhecido nos autos de ação judicial, transitada em julgado e cujo montante já foi inclusive objeto de homologação pela autoridade coatora, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017.

Neste particular, destaco desde logo que, com o presente *mandamus*, a parte autora não pretende compelir o impetrado a pagar-lhe diretamente o direito que entende devido, mas tão somente que seja recebido seu pedido administrativo para oportuna apreciação pela autoridade competente.

Com efeito, o mandado de segurança, embora constitua ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária (Súmula 213 do STJ), não é substitutivo de ação de cobrança (Súmula 269 do STF) e sua concessão não produz efeitos patrimoniais em relação à período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 271 do STF).

Portanto, não procede a alegação do impetrado de que seria incabível a restituição de indébito reconhecido judicialmente pela via administrativa. Pelo contrário, a Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017 prevê expressamente o procedimento para habilitação administrativa de créditos decorrentes de decisão judicial transitada em julgado, em seus arts. 100 a 105, de modo que a demandante pode mesmo se valer deste mecanismo para apuração do *quantum* devido.

E, sendo possível à parte impetrante optar pela restituição em detrimento da compensação, deve requerê-la na esfera administrativa, como lhe assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e os artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996.

Por oportuno, a própria autoridade impetrada, no despacho que homologou o direito creditório no processo administrativo, reconheceu expressamente que a parte autora formulou pedido de renúncia à execução do título judicial perante o Juízo em que tramitou o processo nº 0005549-26.1991.4.01.3400, sendo homologado por sentença em 14.07.2016, conforme exigido pela RFB no art. 100 da IN nº 1.717/2017.

Logo, as manifestações pela autoridade impetrada e da Fazenda Nacional são claramente contraditórias, incidindo mesmo em *venire contra factum proprium*, pois sempre atuaram de forma a gerar na impetrante a justa expectativa de recepcionar o pedido de restituição administrativa do valor de indébito, vindo apenas a obstar o exercício deste direito neste momento.

Respalando este entendimento, trago a lume julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio TRF da 3ª Região:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO - IPI. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO EM SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 461 DO STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E NECESSIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DISTINTAS PARA O INDUSTRIAL E O PRESTADOR DO SERVIÇO DE INSTALAÇÃO. *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 166 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.

1. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. **Houve, inclusive, expressa manifestação quanto ao art. 100 da Constituição Federal e à possibilidade de execução na via administrativa do direito reconhecido em sentença transitada em julgado.**

2. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". **Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996.**

3. Da análise das razões do recurso especial, verifica-se que a recorrente não impugnou o fundamento do acórdão recorrido que classificou como "argumento que configura má-fé" o arrazoado fazendário relativo à necessidade de expedição de nota fiscal própria pelos estabelecimentos prestadores do serviço de instalação (princípio da autonomia dos estabelecimentos e arts. 46 e 127 do CTN), tendo em vista que as notas fiscais eram emitidas conforme o entendimento do Fisco à época, que compreendia a instalação como etapa do processo de industrialização dos elevadores. Em outras palavras, o Tribunal *a quo* rechaçou o argumento por configurar verdadeiro *venire contra factum proprium*, porque na ação transitada em julgada a Fazenda Nacional teria defendido o entendimento de nota fiscal única incluindo o serviço de instalação. Dessa forma, não é possível conhecer do recurso especial no ponto, seja porque a recorrente não impugnou o supracitado fundamento do acórdão recorrido, atraindo, assim, o óbice da Súmula nº 283 do STF (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento e o recurso não abrange todos eles), seja porque somente seria possível infirmar o acórdão recorrido nesse particular através do revolvimento do título judicial transitado em julgado na ação de conhecimento, matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial em razão do óbice da Súmula nº 7 desta Corte (A pretensão de simples reexame de provas não enseja recurso especial).

4. Ao que se desprende do acórdão recorrido, não houve manifestação conclusiva sobre a obediência ou não ao requisito do art. 166 do CTN para fins de restituição administrativa do indébito, o que houve foi a declaração do direito de regularização e complementação de eventual vício formal constatado nas autorizações emitidas pelos adquirentes dos elevadores para possibilitar a restituição do indébito pela impetrante, sobretudo porque o mérito do processo administrativo ainda não havia sido enfrentado pela Secretaria de Receita Federal que indeferira o pleito da contribuinte por entendê-lo incabível na seara administrativa. Portanto, a ordem concedida no presente mandado de segurança não reconheceu a efetiva comprovação do requisito do art. 166 do CTN para fins de restituição do indébito, nem reconheceu como correto o percentual de 30% do valor da nota fiscal como sendo aquele relativo ao serviço de instalação, sobre o qual não seria devida incidência de IPI. Antes, **o mandamus foi concedido apenas para impulsionar o processo administrativo, reconhecendo o direito líquido e certo à análise administrativa profunda sobre o pedido de restituição formulado pela impetrante, de forma que a análise de ofensa ao art. 166 do CTN foi postergada para o âmbito do procedimento administrativo cujo mérito deverá ser analisado, ocasião em que serão apurados os valores da restituição do tributo pago indevidamente, naquilo em que efetivamente comprovado, não havendo que se falar, nesse momento, em ofensa aos arts. 166 do CTN, e nem ao art. 1º da Lei nº 12.016/2009.**

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.”

(STJ, 2ª Turma, Resp. 1.516.961, Rel.: Min. Mauro Campbell Marques, j. em 23.02.2016, grifo nosso)

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA QUE, RECONHECENDO INDÉBITO TRIBUTÁRIO, CONFERIU À IMPETRANTE O DIREITO DE PROCEDER À COMPENSAÇÃO, AFASTOU A RESTITUIÇÃO PELA VIA JUDICIAL E AUTORIZOU-A PELA VIA ADMINISTRATIVA, NOS TERMOS DA SÚMULA 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE, APENAS PARA FINS INTEGRATIVOS, SEM MODIFICAÇÃO DO RESULTADO.

1. Ao reafirmar a possibilidade de a impetrante obter a restituição do indébito nestes autos, a sentença negou-lhe a via do precatório judicial. Sem recurso da impetrante, esta parte da sentença não pode ser alterada.

2. **Ao autorizar a restituição do indébito pela via administrativa, nos termos da Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal, a sentença não emitiu ordem ou determinação de pagamento ao Fisco; apenas ressalvou a possibilidade de o contribuinte, exercendo o direito constitucional de petição, postular a restituição administrativamente.**

3. **Assim se a impetrante não desejar ou não puder realizar a compensação, restar-lhe-á postular a restituição pela via administrativa ou pela via judicial própria, de plena conformidade com a Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal.**

4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas com fins integrativos do acórdão, sem modificação do resultado.”

(TRF 3, 3ª Turma, ED na AC 5001418-65.2017.4.03.6144, Rel.: Des. Nelson dos Santos, j. em 12.05.2020, grifo nosso)

Anoto que a autoridade competente mantém o direito de fiscalizar a restituição ora autorizada, podendo/devendo tomar as medidas para aferição da regularidade do montante do crédito homologado nos autos do processo administrativo nº 18186.727236/2018-69, em consonância com os limites da coisa julgada formada no processo nº 0005549-26.1991.4.01.3400 (CTN, arts. 142 e 149).

Isto posto, **DEFIRO a liminar...**”

No presente agravo de instrumento a União invoca inicialmente as vedações à concessão da medida liminar tal como postulada (art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009).

Quanto ao tema de fundo, entende que o contribuinte não pode se valer da restituição administrativa, ainda que deferida por decisão judicial passada em julgado, cabendo-lhe observar a obrigatoriedade do pagamento mediante regime de precatórios.

DECIDO.

A impetração traz o seguinte pedido: “seja a autora compelida a receber o pedido eletrônico de restituição de crédito, oriundo de decisão judicial transitada em julgado (Processo Administrativo nº 18186.727236.2018-69); e dar regularmente seguimento ao processo administrativo até a conclusão do procedimento de restituição dos valores devidos pela Receita Federal”.

Quanto ao risco de dano, argumenta que “o pedido de concessão medida liminar pretendido está amplamente justificado no fato de que a cada dia que passa, sem que possa apresentar pedido de restituição de crédito, maior é o seu prejuízo, evidenciado na impossibilidade de dispor livremente desses valores em suas atividades operacionais”.

Assim, o pedido da impetrante – pronta decisão, em liminar de mandado de segurança – que determine ao Fisco o processamento de pedido administrativo com vistas à **imediate restituição** de tributos (que é seu o intento último e inequívoco), esbarra na jurisprudência e na legislação vigentes.

De imediato recorro que “A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.” (STJ, **Súmula 212**, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2005, DJ 23/05/2005, p. 371, DJ 02/10/1998, p. 250), diante do notório caráter satisfativo da pretensão. Nesse sentido: AgRg no REsp 1478591/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015 - AgRg no REsp 1276592/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 17/10/2011.

Aliás, tem-se que “A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final. Além disso, a impetrante não demonstrou urgência na publicação das informações buscadas. (...) A medida liminar, ademais, se mostra satisfativa, isto é, esvazia o próprio objeto do *mandamus*. (...) Agravo regimental provido, para indeferir a liminar” (MS 28.177 MC-AgR, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-03 PP-00429).

Tradicionalmente a jurisprudência entende que quando o pleito do impetrante confunde-se com o próprio mérito do *mandamus*, assumindo natureza satisfativa, é inviável o acolhimento do pedido (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

Deveras, esse entendimento jurisprudencial acha-se conforme o próprio texto da lei, já que o § 3º do art. 1º da Lei nº 8.437/92 diz que “*não será cabível medida liminar que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação*”.

Ainda, na especialidade deste caso, há norma impeditiva de ordem judicial que compila a autoridade fazendária a realizar pronto pagamento; trata-se do art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009 que veda liminar que determine a compensação tributária ou pagamento de qualquer natureza.

Se ninguém duvida que compensação é forma de ressarcimento e de vantagem pecuniária para o contribuinte, *mutatis mutandis* a norma proibitiva se aplica quando o objetivo do impetrante é receber, alternativamente, *ressarcimento em pecúnia*, como aqui acontece.

Destarte, é a lei que torna **impossível** a concessão da liminar rogada em 1ª instância.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDeI no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Aliás, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Achando-se a decisão em desconpasse com a lei vigente e com a jurisprudência consolidada, esta Turma entende possível a decisão monocrática.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5005032-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: LUIS ANTONIO PAVAN

Advogado do(a) PARTE AUTORA: HENRIQUE DI YORIO BENEDITO - SP196792-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de reexame necessário da sentença que concedeu a segurança, extinguindo o processo, com resolução do mérito, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a isenção do pagamento de IRPF sobre os valores recebidos a título de demissão voluntária (PDV), autorizando ao impetrante o recebimento do valor integral a ser pago pela empregadora Dow Agrosciences Industrial Ltda. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita a reexame necessário.

A União manifestou seu desinteresse em recorrer, tendo em vista o quanto disposto no art. 2º, IX e X, da Portaria nº 502 da PGFN. O MPF opinou pelo prosseguimento.

É o relatório.

Decido.

O reexame necessário não pode ser conhecido, nos termos do art. 19, § 2º, da Lei nº 10.522/2002, tendo em vista que o Procurador da Fazenda Nacional tomou ciência do decisum e manifestou desinteresse em recorrer. Nesse sentido:

EMEN: PIS. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO I. Em consonância com o disposto nos arts. 18, VIII, e 19, §§ 1º a 3º, da Medida Provisória nº 1.863/1999, convalidada na Lei nº 10.522/2002, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, quando houver expressa manifestação de desinteresse do Procurador da Fazenda Nacional em recorrer 2. Recurso especial provido.

(RESP 200001113151, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/10/2003 PG:00316 ..DTPB).

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. NÃO INCIDÊNCIA. SENTENÇA PROCEDENTE. MANIFESTAÇÃO DA UNIÃO NO SENTIDO DE NÃO RECORRER. ARTIGO 19, § 2º, DA LEI N. 10.522/02. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA (...). Da remessa oficial. Não conhecimento. Considerada a manifestação da União de fl. 134 no sentido de expressar o seu desinteresse em recorrer da sentença proferida pelo juízo a quo, não conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002, verbis: Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - (...) II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial. § 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. (ressaltei) Remessa oficial não conhecida, consoante a dicação do artigo 19, § 2º, da Lei n. 10.522/2002.

(REOMS 00005360520124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI Nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDEBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC. I. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso. 2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer. Remessa oficial, não conhecida parcialmente. (...) 9. Remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas. (APELREEX 00004876120124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, III, do CPC/15, e do art. 19, § 3º, da Lei nº 10.522/2002, não conheço do reexame necessário.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012551-37.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: LOGITECH DO BRASIL COMERCIO DE ACESSORIOS DE INFORMATICA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A

APELODO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 647/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

LOGITECH DO BRASIL COMERCIO DE ACESSORIOS DE INFORMATICA LTDA, devidamente qualificada na inicial, impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato coator do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO e FAZENDA NACIONAL**, objetivando provimento jurisdicional que lhe seja autorizada a excluir o PIS e a COFINS das próprias bases de cálculo, incidentes no ato da venda ou prestação de serviço (base de cálculo x alíquota), determinando a suspensão da sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, afastando-se o risco de sua inscrição em órgãos de restrição ao crédito, tal como CADIN e SERASA, ou realizado qualquer ato de constrição patrimonial.

Sustenta a impetrante, em síntese, as contribuições PIS e COFINS não podem compor o faturamento/receita bruta, isto porque não é receita inerente à venda de mercadoria ou à prestação de serviço. E que as cobranças das referidas contribuições encontram-se maculadas com vício de ilegalidade e inconstitucionalidade.

A inicial veio acompanhada dos documentos.

O pedido liminar foi indeferido em ID 35281984.

Notificada, a autoridade impetrada apresentou suas informações em ID 35910739.

Requeru a União Federal seu ingresso no feito e denegação da segurança (ID 35580825).

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela regular tramitação do feito sem a sua intervenção (ID 36145271).

A r. sentença denegou a segurança, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do inciso I, do artigo 487, do Código de Processo Civil.

Apelou a impetrante pugnano, em síntese, pela exclusão do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, vez que os fundamentos adotados no julgamento do RE 574.706/PR devem ser adotados para a presente hipótese.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

O Ministério Público Federal opinou no sentido de que não haveria interesse público que justificasse sua atuação no feito, deixando assim de opinar sobre o mérito da causa.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimmentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono os julgados proferidos pelos Tribunais Federais:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. **Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é temu que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJe-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.**

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018)" g.n.

TRIBUTÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÕES AO PIS E COFINS – INCIDÊNCIA NA PRÓPRIA BASE – RE 574.706 – HIPÓTESE DISTINTA.

1. A declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplica automaticamente a todos tributos da cadeia produtiva.

2. O STF declarou a inconstitucionalidade da inclusão de imposto na base de cálculo das contribuições. A hipótese dos autos é diversa, porque se questiona a incidência das contribuições sobre contribuição social.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5003829-76.2018.4.03.6102, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 23/03/2020, Intimação via sistema DATA: 24/03/2020)

“**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE.**

1. A base de cálculo do PIS e da COFINS é o valor total do faturamento ou da receita da pessoa jurídica, na qual incluem-se os tributos sobre ela incidentes, nos termos do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/77.

2. Descabida a simples aplicação do posicionamento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, sob o regime de repercussão geral, uma vez que se trata de discussão envolvendo tributo diverso, qual seja a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Em processos subjetivos, o que se julga é a exigência tributária concreta, não uma tese abstrata.

3. É permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção legal. Inteligência do RE 582461, Relator(a): Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, e do Resp 1144469/PR, Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ acórdão ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 10/08/2016.”
(AC 5000842-35.2018.4.04.7203, Relator ROGER RAUPP RIOS, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 10/10/2018) (grifei)

“**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PARA PIS E COFINS SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. CÁLCULO POR DENTRO.**

As contribuições para PIS e COFINS compõem as suas próprias bases de cálculo. Essas contribuições não têm em sua constituição modelar a expectativa de não-cumulatividade atribuída ao ICMS.”
(AC 5024285-90.2018.4.04.0000, Relator MARCELO DE NARDI, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, Data da Decisão: 12/12/2018) (grifei)

Destarte, afigurando-se legítima a incidência de tributo sobre tributo, e não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, o caso é de rejeição de tal pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5016810-94.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

PARTE AUTORA: MARIA DILMA LOPES DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LUCINEIA CRISTINA MARTINS RODRIGUES - SP287131-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se mandado de segurança impetrado por MARIA DILMA LOPES DA SILVA, qualificada na inicial, em face de ato do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM CAMPINAS, objetivando seja determinada a concessão do benefício de aposentadoria, mediante a reafirmação da DER, conforme determinado no Acórdão n. 1120/19 da 9ª Junta de Recursos da Previdência Social.

A medida liminar e os benefícios da justiça gratuita foram deferidos (ID 25238041).

Notificada, a autoridade impetrada informou a implantação do benefício (ID 25874869).

O MPF aduziu a desnecessidade de opinar quanto ao mérito do feito (ID 26229405).

A r. sentença extinguiu o feito com o exame de seu mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, e concedeu a segurança pleiteada, para assegurar à impetrante a implantação do benefício concedido administrativamente.

Sem interposição de recurso.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"*. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, não se vislumbrando nulidade de quaisquer atos processuais, nem tampouco fundamentos de mérito para a reforma do julgado de primeiro grau - uma vez que o *r. decisum a quo* fora proferido dentro dos ditames legais atinentes à espécie, sequer tendo havido, *in casu*, recurso de qualquer das Autoridades Impetradas, demonstrado, expressamente, mediante manifestação, não haver interesse recursal de quaisquer das partes - há que, de fato, se desprover a presente remessa oficial, mantendo-se hígida a *r. sentença monocrática em referência*.

É o teor da sentença de origem, em resumo, *verbis*:

"(...)

A segurança é de ser concedida, porquanto inegável o direito líquido e certo da impetrante de obter resposta ao requerimento administrativo e cumprimento desta em tempo razoável.

Com efeito, tal como constou na decisão ID 25238041, o extrato do andamento do processo administrativo da impetrante comprovou a saciedade o atraso e a omissão por parte da autoridade impetrada, a qual sequer apresentou justificativa plausível para a demora.

Diante do exposto, confirmo a liminar anteriormente concedida, e CONCEDO A SEGURANÇA para assegurar à impetrante a implantação do benefício concedido administrativamente.

Custas pelo INSS, que é isento. Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Decorrido o prazo para recursos voluntários, subam ao E. TRF para o reexame obrigatório (Lei n.12.016/2009, art. 14, § 1º).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

(...)"

Irreprochável, portanto, o *r. decisum* de origem.

Ante o exposto, **nego provimento ao reexame necessário**.

Publique-se.

Intím-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006531-55.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DOS CAMPOS

APELADO: J. MARQUES VIDROS PLANOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FABIO ROBERTO HAGE TONETTI - SP261005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC, concedendo parcialmente a segurança para declarar a inexistência de relação jurídica tributária a obrigar a autora a proceder ao pagamento das contribuições do PIS e do COFINS com a inclusão do ICMS na base de cálculo sobre o valor destacado das notas fiscais, condenando a União a compensar os valores recolhidos indevidamente e comprovados nos autos com outros tributos por ela administrados, observada a prescrição quinquenal, devidamente atualizado, de acordo com o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, após o trânsito em julgado com base no art. 170-A do CTN. Determinado o reexame necessário.

Apelou a impetrada pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, em síntese, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições (PIS e da COFINS). Caso mantido, irresigna-se quanto aos critérios para a compensação dos valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiteraões de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec:00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

Passo a análise do Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, ratificando que o valor do ICMS a ser excluído é o destacado na nota fiscal, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO EXISTENTE. ICMS. PIS/COFINS. COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

-A teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

-Alega a embargante omissão, uma vez que o valor a ser compensado é o valor destacado nas notas fiscais emitidas pela impetrante.

– Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, e esclarecer que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal”. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL – 5002630-17.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ARTIGO ART. 1.022 CPC/2015. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

– Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 1.022 do NCP/2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I), de omissão (inc. II) ou erro material (inc. III). No caso dos autos, o v. Acórdão embargado não se ressentia de quaisquer desses vícios.

– Por primeiro, destaco a inexistência de ofensa aos arts. 11, 489, 10, 141, 490 e 492 do CPC, tendo em vista que o acórdão foi suficientemente fundamentado, no tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS.

– O acórdão embargado foi explícito quanto a matéria ora discutida: – “O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que é o que se amolda ao conceito de faturamento. Ressalte-se que a decisão foi elaborada nos termos do RE 574.706, restando claro que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída”.

– Não há que se falar em ausência de debate ou fundamentação jurídica a respeito do valor a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que mais se amolda ao conceito de faturamento, o que foi objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706.

– Embargos de declaração rejeitados”. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApReeNec – APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO – 5000433-25.2017.4.03.6103, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 08/11/2019, e – DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2019)”

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3º Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá identificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

- a) seja de terceiros,
b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,
c) refira-se a título público,
d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou
e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,
f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

- 1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,
2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,
3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,
4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

- a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;
b) dos empregadores domésticos;
c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;
d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 1111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (EREsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 1111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso íntegro o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que deve ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º. DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, fica a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, assente como entendimento exarado por esta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte e a compensação (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO/ SP 5013366-39.2017.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Drª. Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2019) g.n.

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou parcial provimento à apelação da impetrada e ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a devolução dos valores pagos indevidamente. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intím-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000800-03.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal proposta por NESTLÉ BRASIL LTDA. em face do Inmetro, objetivando a desconstituição de multa administrativa, referente aos autos de infração nºs 2260399 e 2660397, Processo Ac

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução. Sem condenação em honorários, por força do encargo legal previsto em lei.

Apelação da Nestlé. Em suas razões de apelação, em síntese:

- a) Inicialmente, afirma que a sentença, em ofensa ao art. 1022 do CPC, foi contraditória, no que diz respeito à fixação da multa, tendo em vista a não utilização do regulamento mencionado pelo art. 9º-A da Lei 9.933/99 (Incluído
- b) preliminarmente, sustenta a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de prova pericial, porquanto a medição dos produtos deveria ter sido realizada no local onde os produtos foram f
- c) alega que há preenchimento equivocado no "Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades", uma vez que constaram informações incorretas, quanto à "situação econômica do infrator";
- d) argui que há nulidade do auto de infração de do processo administrativo, ante à ausência de informações sobre a data de fabricação dos produtos que compuseram amostras examinadas e de especificação do tipo de penalida
- e) defende a necessidade da gradação da pena, sendo que a advertência deveria ter sido primeiramente aplicada e não pena de multa, sendo que a aplicação da multa no valor fixado mostra-se desproporcional e abusivo;
- f) aponta que há ausência de regulamento para quantificação da multa, resultando na inobservância ao art. 9º-A da Lei 9.933/99, tendo em vista a ausência de critérios para quantificação do valor aplicado, conseqüentemente torna
- g) argumenta que não houve gravidade na suposta infração, tendo em vista tratar-se de quantidade ínfima de produtos, que sequer foram comercializados, evidenciando flagrante desproporcionalidade entre a suposta infração e a se
- h) afirma que os produtos periciados nestes autos não saíram da fábrica da empresa Apelante abaixo da média mínima legal, diante do extremo controle de qualidade que desenvolve;
- i) aponta a ausência de informações acerca da forma como os produtos submetidos a exame são transportados e armazenados, o que torna impossível ter conhecimento se as mercadorias sofreram queda, influência de calor, frio en
- j) destaca que a perícia realizada pelo órgão autuante não pode ter valor absoluto, pois comprovado o rígido controle de qualidade e verificação dos volumes dos produtos que fábrica, de modo que há necessidade de refazimento c
- l) destaca que há carência de fundamentação/motivação no que diz respeito aos critérios utilizados para fixação da penalidade de multa e para a quantificação desta acima do patamar mínimo legal, sendo violados os princípios da ra
- m) invoca a necessidade de afastar a penalidade da multa imposta ou reduzi-la, considerando a ausência de motivação e fundamentação da decisão administrativa, em afronta ao art. 19 da Resolução nº 8 do CONMETRO e aos

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL, APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Nos presentes autos verifica-se que a embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.

Dos documentos trazidos aos autos extrai-se que o INMETRO coletou amostras dos produtos:

- "COMPOSTO LÁCTEO COM ÓLEOS VEGETAIS E CÁLCIO (FASES 5+)", marca NINHO, embalagem FOLHA DE FLANDRES, com conteúdo nominal 400 g, comercializado pelo autuado, exposto à venda,
- "COMPOSTO LÁCTEO COM ÓLEOS VEGETAIS E CÁLCIO (FASES 1+)", marca NINHO, embalagem FOLHA DE FLANDRES, com conteúdo nominal 400 g, comercializado pelo autuado, exposto à venda

Depreende-se, ainda, que a apelante foi comunicada acerca do agendamento da perícia metroológica, via e-mail (ID 124591410, fl. 8).

Pois bem

Primeiramente, esclareço que em relação aos vícios apontados nos embargos de declaração, rejeitados pelo Juízo sem suprimento, as alegações confundem-se com o mérito do recurso, com o qual deve ser analisado.

Ademais, preliminarmente, afastado a alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

O juízo *a quo* entendeu inútil a produção de prova pericial, uma vez que novas averiguações sobre produtos constantes na fábrica, distintos dos lotes sobre os quais recaiu a análise do INMETRO, seria inútil para o julgamento do i. Com efeito, a Constituição Federal assegura a observância dos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, bem como garante a produção de todos os meios de prova admitidos pelo ordenamento jurídico. Todavia, tal direito não é absoluto, pois, como é cediço, incumbe ao julgador apreciar a utilidade e a pertinência da prova requerida e indeferir-lhe a caso ausentes os requisitos legais. Nesse sentido dispõe o parágrafo único, do art. 37

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

De fato, a realização de perícia sobre produtos semelhantes coletados na fábrica é irrelevante para o deslinde da controvérsia.

Isso porque a perícia recairia sobre lotes de épocas diferentes, os quais não poderiam servir como parâmetro para invalidar a perícia do INMETRO sobre os produtos recolhidos nos pontos de venda em data pretérita.

A avaliação das amostras atuais não asseguraria que aquela verificada pelo INMETRO seguiu a regulamentação técnica, especificamente a exatidão da quantidade encontrada, já que referente a um lote específico.

A propósito: AgInt no REsp 1619836/DF, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 22/08/2018; AgInt no AREsp 918766/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, DJe 08/08/2018; AgInt no AREsp 1125060/RN

Dessa forma, não se vislumbra haver ilegalidade na decisão do Juízo *a quo* que, ao entender que a perícia é impertinente no caso concreto, fundamentadamente a indefere.

Passo à análise do mérito.

In casu, verifica-se que a apelante não logrou bom êxito em comprovar qualquer mácula na perícia administrativa que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo.

A apelante não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer as conclusões dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar

Nesse ponto, destaca-se que o ato administrativo é revestido pela presunção de veracidade e legitimidade. Referida presunção não é absoluta, uma vez que pode ser afastada caso sejam trazidos elementos probatórios suficientes

No caso dos autos, não se trata de atribuir à perícia administrativa valor absoluto, mas, de outro modo, de constatar que a autuada não trouxe elementos robustos capazes de infirmar tal presunção.

De mais a mais, os Dossiês de Fabricação, juntados pela apelante (ID: 124591409), os quais indicam critérios de qualidade do produto e segurança no processo de produção, não têm o condão de comprovar eventual desacerto

Sob esse enfoque, no que toca à alegação de nulidade do auto de infração por não lhe ter sido oportunizada a contraprova, ressalte-se que não há previsão legal que a albergue, inexistindo razões que justifiquem a realização de nova

Com efeito, permite-se que a perícia seja presenciada por representante legal da empresa, justamente para apontar eventual irregularidade verificada no momento do exame.

À espécie, a apelante foi devidamente comunicada da data e hora da perícia, conforme documento acostado aos autos, oportunidade em que a recorrente pode enviar representante para acompanhar o ato.

Não tendo sido comprovado nos autos que as embalagens estavam violadas, não há se falar que a diferença a menor do peso tenha se dado em face de inadequado armazenamento. Tampouco há qualquer evidência de que tenha há

A propósito, a apelante não comprovou qualquer mácula na perícia administrativa, que concluiu pela divergência de peso nos produtos indicados no laudo, mesmo tendo plena ciência dos produtos recolhidos e tendo sido instada a acompanhar a perícia administrativa.

Com efeito, mesmo tendo sido convidada a comparecer na perícia realizada, a apelante não compareceu e não apontou concretamente qualquer erro no procedimento adotado pelo INMETRO que pudesse enfraquecer os resultados que constaram dos laudos produzidos pela autoridade administrativa, conclusivos no sentido de reprovar os produtos.

Assim, demonstrada a impertinência da perícia, sob os argumentos apontados pela embargante, não se vislumbra cerceamento de defesa.

Noutro ponto, observo que o auto de infração observou todos os requisitos do art. 7º e seguintes da Resolução 08/2006 do CONMETRO. Confira-se:

“Art. 7º. Deverá constar do auto de infração:

I - local, data e hora da lavratura;

II - identificação do autuado;

III - descrição da infração;

IV - dispositivo normativo infringido;

V - indicação do órgão processante;

VI - identificação e assinatura do agente autuante;

Art. 8º. O auto de infração deverá ser lavrado em 2 (duas) vias de igual teor, destinando-se a primeira à instauração do processo administrativo e a segunda ao autuado, para conhecimento da autuação, adoção das i

Art. 9º. De acordo com a conveniência administrativa, o auto de infração poderá ser lavrado no ato da fiscalização ou em momento posterior.

§ 1º No caso da lavratura no ato da fiscalização, deverão constar do auto de infração, ainda, a assinatura do autuado, a indicação do prazo e do local para oferecimento da defesa.

§ 2º Negando-se o autuado a assinar o auto de infração ou qualquer outro documento com que seja notificado, tal circunstância será registrada, sem prejuízo à continuidade do processo.

Art. 10. A notificação da autuação poderá ser efetivada em momento diverso da lavratura do auto de infração, inclusive por meio eletrônico hábil.

(...).”

Nessa senda, cumpre salientar que a especificação da sanção não é requisito obrigatório do auto de infração, mormente porque a dosimetria da pena é realizada no bojo do devido processo administrativo no qual são colhidos, sob

Anoto, outrossim, que a identificação do lote, origem, massa específica e data de fabricação dos produtos recolhidos não constituem dados obrigatórios que devam constar do auto de infração e, tendo sido oportunizado à apelante

Impende destacar, outrossim, que no processo administrativo colacionado aos autos há reprodução de imagem dos produtos recolhidos para perícia que permitem sua perfeita identificação, bem como no Termo de Coleta de Prod

Quanto ao não preenchimento dos formulários DIMEL (Diretoria de Metrologia Legal), desde logo anote-se que o formulário 026 da DIMEL constitui mera ‘continuação’ do formulário 025, que possui campos complementares

Por outro lado, no que tange a alegação do preenchimento equivocado do “Quadro Demonstrativo para Estabelecimento de Penalidades”, tal qual a “situação do infrator”, destaco que o auto de infração apresenta-se perfeito, com a descrição adequada do local, data e hora da lavratura; identificação do autuado; descrição da infração e do dispositivo normativo infringido; indicação do órgão processante; e identificação e assinatura do agente autuante, elementos indispensáveis do auto de infração.

Ademais, não restou demonstrado pela parte o prejuízo à sua defesa decorrente da indicação do porte econômico da Embargante como Grande, no “Quadro Demonstrativo Para Estabelecimento de Penalidade”, não tendo relev

Na verdade, as imperfeições noticiadas pela embargante em nada prejudicaram a sua defesa, uma vez que foi garantido à apelante, em todo o processado, o acesso ao contraditório e à ampla defesa.

A par disso, eventuais erros no preenchimento das informações constantes no quadro demonstrativo para estabelecimento de penalidade não são capazes de anular o procedimento e o auto de infração, já que a decisão final do processo administrativo fundamentou devidamente os critérios considerados para a seleção, quantificação e aplicação da sanção, o não se baseando apenas no Quadro de Estabelecimento de Penalidades, mas sim em todo o conteúdo do processo administrativo, incluindo a defesa administrativa apresentada pela autuada.

Dessa forma, inexistente o prejuízo alegado, cabendo frisar que não há no procedimento administrativo qualquer elemento que demonstre ter sido, como narrado, enquadrada a infração em agravante com majoração da sanção aplicada.

Nessa senda, destaco que, de acordo com a moderna ciência processual, que coloca em evidência o princípio da instrumentalidade e o da ausência de nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief), antes de se anular todo o processo ou determinados atos, atrasando, muitas vezes em anos, a prestação jurisdicional, deve-se perquirir se a alegada nulidade causou efetivo prejuízo às partes (REsp 1246481/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, j. 02.04.2013, DJe 10.04.2013).

Nesse sentido, confira-se também:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE SEMENTES. LOTE COM NÚMERO DE SEMENTES DE OUTRAS ESPÉCIES ACIMA DO PERMITIDO E COM PORCENTAGEM DE SEMENTES PURAS ABAIXO DO PADRÃO. ARTS. 177, XII E 181, I, C/C O ART. 201 DO ANEXO DO DECRETO Nº 5.153/2004, QUE REGULAMENTA A LEI Nº 10.711/2003. CORRETO ENQUADRAMENTO. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE PROCESSUAL DE DESCONSTITUIR A PRESUNÇÃO DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: INEXISTÊNCIA DE NULIDADE SEM DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. MULTA FIXADA EM VALOR ADEQUADO, RAZOÁVEL E PROPORCIONAL, NÃO HAVENDO FUNDAMENTO PARA CONVERSÃO EM ADVERTÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O autor foi autuado por comercializar sementes de sua produção com número de sementes de outras espécies acima do permitido pelo padrão nacional e com porcentagem de sementes puras abaixo do padrão, condutas que configuram as infrações previstas nos arts. 177, XII e 181, I, c/c o art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, que regulamenta a Lei nº 10.711/2003. 2. Está correto o enquadramento no inciso I do art. 180 porque ficou caracterizada a fraude, nos termos do § 4º do art. 201 do Anexo do Decreto nº 5.153/2004, já que o resultado analítico foi inferior a 50% do padrão mínimo (o lote apresentou 4,3% de sementes puras). Portanto, não faz o menor sentido a pretensão de enquadramento da infração no art. 177, X. Também é correto o enquadramento no inciso XII do art. 177 porque foram encontradas sementes de outras espécies cultivadas acima do permitido. 3. Aquele que litiga contra o Estado sabe, ou pelo menos deve saber, de antemão, que tem a incumbência de desconstituir em Juízo a presunção de veracidade e legitimidade de que se reveste o ato administrativo, e deve fazê-lo mediante prova sólida, que não deive pairar dúvida sobre a ilegalidade/illegitimidade do ato. 4. O apelante não se desincumbiu desse ônus processual, pois dispensou expressamente a produção de prova, não havendo nos autos nada que comprove que o fiscal federal coletou amostras fora dos padrões determinados, sequer que houve falha no armazenamento das sementes por parte de seu parceiro comercial. Aliás, vale registrar que no processo administrativo o apelante foi intimado por meio de ofício, sobre o seu direito de requerer a reanálise das sementes, mas não se manifestou. Portanto, não há nada que afaste a presunção de legitimidade e veracidade da autuação. 5. Eventual excesso de prazo para conclusão do processo administrativo não gera, por si só, a nulidade do feito. A propósito, calha registrar que em sede de matéria punitiva e disciplinar “a jurisprudência deste Supremo Tribunal é no sentido de que o princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo à parte que suscita o vício; não se decreta nulidade processual por presunção” (MS 31199, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-122 DIVULG 23-06-2014 PUBLIC 24-06-2014). Em semelhante sentido: MS 27751 ED-AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/11/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-248 DIVULG 21-11-2016 PUBLIC 22-11-2016. Ou seja, “...não havendo prejuízo para qualquer das partes, nenhum ato processual será declarado nulo, conforme o brocardo “pas de nullité sans grief”...” (AI 764402 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 01/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-08 PP-01774). Não se pode olvidar, ademais, que os prazos fixados no art. 200, IV e X do Anexo do Decreto nº 5.153/2004 são prazos impróprios e não se confundem com prazos prescricionais ou decadenciais. 6. Quanto à penalidade imposta, inexistente fundamento para conversão da multa em advertência, destinada apenas às infrações de natureza leve e que não se referirem a resultados fora dos padrões de qualidade das sementes e das mudas (art. 197 do Decreto nº 5.153/2004). 7. A multa foi fixada no percentual mínimo previsto para cada infração, observando os parâmetros do art. 199, II e III, do Decreto nº 5.153/2004, não havendo que se cogitar em violação à razoabilidade e à proporcionalidade, sequer em caráter confiscatório, dada a finalidade de reprimir e desestimular condutas infratoras. 8. Recurso improvido.” (AC 0003100-29.2013.4.03.6000, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 27/04/2018)

Igualmente, não assiste razão à apelante quanto à impossibilidade de que os produtos tenham sido colhidos nos pontos de venda, e não na fábrica, por não poder se responsabilizar por possível defeito no transporte e mau acondicionamento. O Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 39, estabelece as práticas abusivas que são vedadas ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre elas, a prevista em seu inciso VIII, que assim dispõe:

“Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Defesa do Consumidor, conforme Lei nº 9.933/99, ou entidade de caráter similar;

Por sua vez, os artigos 1º e 5º da Lei nº 9933/99 preconizam:

“Art. 1º Todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor.

(...).

Art. 5o As pessoas naturais ou jurídicas, públicas ou privadas, nacionais ou estrangeiras, que atuem no mercado para prestar serviços ou para fabricar, importar, instalar, utilizar, reparar, processar, fiscalizar, montar, manter, conservar, distribuir, comercializar, vender, oferecer, colocar à disposição, colocar em circulação, colocar em oferta, colocar em exposição, colocar em demonstração, colocar em teste, colocar em avaliação, colocar em julgamento, colocar em julgamento de valor, colocar em julgamento de preço, colocar em julgamento de qualidade, colocar em julgamento de quantidade, colocar em julgamento de segurança, colocar em julgamento de saúde, colocar em julgamento de meio ambiente, colocar em julgamento de qualquer outro aspecto, são responsáveis perante o consumidor por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC;

De acordo com o que restou apurado pela fiscalização, a autora é fabricante de produto reprovado no critério da individualidade por divergência entre o peso encontrado e o que consta na embalagem, violando, pois, a legislação metroológica. A apelante se sujeitou, então, à disciplina dos arts. 7º e 8º da Lei 9933/99, que estabelece:

“Art. 7o Constituirá infração a ação ou omissão contrária a qualquer das obrigações instituídas por esta Lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro sobre metrologia legal e avaliação da conformidade;

Art. 8o Caberá ao Inmetro ou ao órgão ou entidade que detiver delegação de poder de polícia processar e julgar as infrações e aplicar, isolada ou cumulativamente, as seguintes penalidades: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011):

I - advertência;

II - multa;

III - interdição;

IV - apreensão;

V - inutilização; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

VI - suspensão do registro de objeto; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

VII - cancelamento do registro de objeto. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Parágrafo único. Na aplicação das penalidades e no exercício de todas as suas atribuições, o Inmetro gozará dos privilégios e das vantagens da Fazenda Pública.”

Ressalte-se, por oportuno, que a violação aos direitos consumeristas atrai a responsabilidade objetiva e solidária do fabricante por vícios de quantidade dos produtos, nos termos do art. 18 do CDC:

“Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam;

Assim, tratando-se de responsabilidade objetiva, descabe fazer incursão no elemento subjetivo do fabricante, ou seja, se teve culpa ou dolo no tocante ao vício do produto verificado pela autoridade.

Mesmo porque a responsabilização marcada por sua natureza solidária inviabiliza que sejam acolhidas as alegações da fabricante no sentido de existir a possibilidade de o vício ter se originado no transporte ou acondicionamento do produto. Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

APELAÇÃO CÍVEL. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. RESPONSABILIDADE DO FABRICANTE POR VÍCIOS DE QUANTIDADE DOS PRODUTOS. 1. Rejeitado o agravo retido, pois dispensa a produção de provas. (AC - APELAÇÃO CIVEL 2004.71.14.003267-6, MARIA LÚCIA LUZ LEIRIA, TRF4 - TERCEIRA TURMA, D.E. 10/02/2010.)

Outrossim, é dever do fabricante adotar as medidas adequadas para assegurar que o produto chegue ao consumidor com o peso indicado na embalagem.

Por esse motivo, é possível que as amostras sejam colhidas fora do estabelecimento do fabricante, pois a fiscalização deve, de fato, recair sobre todas as fases da comercialização.

Ademais, se eventualmente o produto está sujeito a perdas previsíveis inerentes ao transporte e acondicionamento, a infração se configura diante da omissão do fabricante em diligenciar que ao curso da cadeia de fornecimento seja evitada a ocorrência de tais danos. Não existindo evidências de que tenha havido qualquer alteração devido ao transporte e acondicionamento do produto capaz de elidir a responsabilidade do produtor, inviável cogitar da nulidade ou ilegalidade da autuação.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. LEGALIDADE PARA ESTABELECEM NORMAS TÉCNICAS E EDITAR REGULAMENTOS. AUTUAÇÃO FUNDAMENTADA NA PROVA DE INFRAÇÃO. 1. Rejeitada a preliminar de nulidade, pois a sentença encontra-se fundamentada e o fato de não ter sido explicita na rejeição da alegação de infração continuada não a torna nula, na medida em que evidenciado o vício.

2. A Lei 9.933/1999 atribuiu ao INMETRO competência para elaborar regulamentos técnicos na área de Metrologia. As Portarias 74/1995 e 96/2000 do INMETRO aprovaram o Regulamento Técnico Metroológico.

3. O exame dos autos revela que, a embargante, em fiscalização realizada pelo INMETRO/RS, em estabelecimento comercial situado em Uruguaiana/RS, foi autuada (AI 1213553) em 29/04/03 "por verificar que o produto não apresentava o peso indicado na embalagem".

(...)

8. Não cabe admitir a alegação de que a infração deve ser atribuída ao comerciante, por acondicionamento inadequado do produto. A responsabilidade de terceiro não restou comprovada, até porque se trata de infração cometida pelo fabricante.

9. Não procede a alegação de continuidade da infração administrativa, sendo válidas as duas autuações sofridas pela embargante. Os locais das coletas dos produtos são diferentes e longínquos, situados nas cidades de Uruguaiana e de Uruguai.

10. Seja pelo ângulo da apuração técnica da infração, seja pelo aspecto do enquadramento da conduta com base na legislação aplicável, não existe qualquer vício ou ilegalidade a decretar, tendo sido regular a apuração da infração.

11. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2151343 - 0013923-88.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 L

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO E RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEGALIDADE. PRECEDEN

I - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO. Precedentes do STJ. Preliminar de nulidade dos procedimentos administrativos rejeitada.

II - A falta de documentação juntada pelo Embargado com sua impugnação comprova que a empresa, efetivamente, estava comercializando os produtos "feijão carioca", "salame hamburques", "queijo tipo reino", "p

III - Legalidade da Portaria INMETRO n. 02/82, expedida objetivando uniformizar as tolerâncias admitidas nos exames quantitativos de mercadorias pré-medidas, com considerações técnicas sobre pesos e medid

IV - A variação de peso do produto, em função de sua natureza e característica, não elide a infração, pois sendo fato objetivamente previsível, deve o fornecedor eleger métodos para substituição do produto a tempo,

V - Necessidade de constar da embalagem a ressalva de "quantidade mínima", nos termos do disposto no item 26 da Resolução CONMETRO n. 11/88.

VI - Consoante verificado dos documentos acostados aos autos, quando da realização dos exames os produtos estavam dentro do prazo de validade, aptos ao consumo, cabendo ao comerciante fazer chegar ao consu

(...)

XIII - Apurado em flagrante pelo agente fiscal metroológico o funcionamento da balança com o lacre rompido, em infração ao disposto no item acima referido.

XIV - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XV - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado,

XVI - Inversão dos ônus de sucumbência.

XVII - Remessa Oficial provida. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - 0113514-19.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 10/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2010 PÁGINA: 5

Quanto à alegação da apelante no sentido de que a infração deveria dar ensejo à sanção de advertência, e não à multa, cabe pontuar que não há na legislação norma que preconize a aplicação sucessiva das sanções estabelecidas ne
Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO EM VIGOR. RESOLUÇÃO CONMETRO N. 02/2001. REGULAMENTO TÉCNICO DE ETIQU

1. A parte autora foi autuada pelo INMETRO, em 11.12.2003, devido à comercialização de calça e camisetas em desacordo com o Regulamento Técnico sobre Etiquetagem de Produtos Têxteis, aprovado pela Reso

2. Cumpre registrar que a expedição da Nota Técnica DQUAL n. 06/2002, pela Diretoria de Qualidade do INMETRO, no sentido de prorrogar o prazo das exigências contidas no Regulamento Técnico de Etiquetagem

3. Isto porque, de acordo com a Resolução CONMETRO n. 01/2002, tais regras passaram a ser exigíveis em relação aos estoques a partir de 12.10.2003, ou seja, dois meses antes da lavratura do Auto de Infração n.

4. Outrossim, a aplicação da pena de multa não está condicionada à prévia advertência, pois, conquanto o art. 8º da Lei n. 9.933/1999 traga um rol sucessivo das sanções, a Administração não está obrigada a estabe

5. Por fim, de rigor seja reconhecida a inovação recursal no tocante ao valor da multa arbitrada e à alegação de cerceamento de defesa no processo administrativo, porquanto ambas as teses não foram aventadas em

6. Precedentes.

7. Sentença mantida.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1327044 - 0013538-23.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/11/2017, e-DJF3 Juc

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. LEI Nº 9.933/99 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA. LEGALIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. VALU

I - Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial instituído pela Lei nº 5.966/73 (art. 1º), com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normalização industrial e

II - Criados o CONMETRO - Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, órgão normativo do mencionado Sistema (art. 2º) e o INMETRO - Instituto Nacional de Metrologia, Normali

III - Definido no art. 9º dessa norma como infração o desrespeito a dispositivos da Lei nº 5.966/73 e das normas baixadas pelo CONMETRO, caracterizando o infrator como aquele que pratica a infração e definind

IV - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

V. O artigo 2º da Lei nº 9.933/99 estabelece caber ao CONMETRO e ao INMETRO (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conform

VI. O artigo 3º do referido diploma legal outorga competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com q

VII. Não há se falar em incompetência ou falta de previsão legal, seja para o exercício do poder de polícia, seja para aplicação das penalidades, que foram regular e cuidadosamente enunciadas pela legislação e, ade

VIII. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por demandarem de conhecimento técnico-científico apurado, cuja evolução é peculiar

IX - As infrações às obrigações previstas na legislação metroológica possuem natureza objetiva, justamente pela prestação de prejuízo ao consumidor; independentemente, assim, da intenção ou não do comerciante de ger

X - Reconhecido pelo CDC (art. 39, VIII, com a redação dada pela Lei nº 8.884/94), como títil à proteção do consumidor a sistemática da metrologia e normalização, ao caracterizar como abusiva a prática de coloc

XI - Obrigatoriedade do fornecimento de informações claras ao consumidor que se aplica não só ao fabricante do produto, mas também ao estabelecimento responsável pelo comércio ou distribuição do mesmo, na e

XII - Sanção aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as normas, independentemente da verificação da culpa do fabricante ou do comerciante.

XX - Roupas comercializadas pela embargante com denominação das fibras do tecido em desacordo com o estabelecido nas normas metroológicas.

XIII - Multa dentro do limite do quantum previsto no inciso I, do art. 9º, da Lei nº 9.933/99. Para aplicação da penalidade, a autoridade competente leva em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem

XIV - A Administração Pública deve se nortear pelos princípios da razoabilidade e proporcionalidade na aplicação de penalidades, sendo cabível sua revisão judicial caso se mostrem exorbitantes. Afastada tal hipó

XV - A fixação e quantificação da penalidade a ser aplicada, se advertência ou multa, encontram-se no campo de discricionariedade da Administração Pública, competindo ao Poder Judiciário, tão somente, verific

XVI - Recurso de apelação improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1473530 - 0005208-77.2008.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 15/08/2018, e-DJF3 Judicial

ADMINISTRATIVO - EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA - IPEM/SP - APLICAÇÃO DE PENALIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA DE MULTA POR ADVERTÊNCIA - DISCRICIONARIEDA

1. A parte autora/apelante foi autuada por afronta aos arts. 1º e 5º da Lei 9.933/1999 por comercializar fita isolante reprovada em exame pericial quantitativo, nos critérios individual e média, estando em desacordo,

2. A multa aplicada está adequada aos parâmetros legais (art. 9º, caput, da Lei nº 9.933/99) e levou em consideração as circunstâncias fáticas do caso concreto, inexistindo violação aos princípios da legalidade, razo

3. Inexiste dispositivo legal que preceitue a aplicação sucessiva das penas por infração aos dispositivos da Lei 9.933/99, de molde a dar precedência à penalidade da advertência. Assim, a escolha da penalidade aplicada.
4. Estando comprovada a prática do ilícito administrativo, a multa se torna devida independentemente da ocorrência de culpa ou dolo do infrator, uma vez que o caso em tela trata de responsabilidade objetiva.
5. Segundo orientação reafirmada pelo Superior Tribunal de Justiça no Resp. 1102578/MG, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO".
6. Em atenção aos critérios do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma.
7. Recurso de apelação parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781573 - 0020272-43.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/06/2018, e-DJF3 Judicial 11)

In casu, vislumbro que a aplicação da multa, bem como o respectivo valor atribuído, não desborda dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Isso porque o art. 9º da Lei nº 9.933/99 estabelece os parâmetros que devem ser observados na aplicação da multa pela autoridade administrativa:

"Art. 9º A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011)

§ 1º Para a graduação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

Não se trata de uma ordem sucessiva para a aplicação das sanções, podendo ser aplicada a multa diretamente, sem prévia advertência, conforme o caso.

Nesse contexto, entendo que o valor da multa, fixado no patamar de R\$ 6.750,00, não se afigura desproporcional ou ilegal, uma vez que atende às finalidades da sanção e aos parâmetros estabelecidos na lei (art. 9º da Lei nº 9.933/99).

Por outro lado, a questão da diferença a menor apurada ter sido mínima não tem o condão de reduzir a penalidade, pois, apesar de pequena, ultrapassou a margem de tolerância.

A fundamentação constante no processo administrativo é suficiente para que a multa tenha sido aplicada, porquanto não é exigível uma fundamentação exauriente para aplicação da penalidade.

Nesse ponto, inperioso pontuar que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.102.578/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "estão revestidas de legalidade".

Por seu turno, quanto à legalidade da aplicação de penalidade com fundamento em Portaria do INMETRO ou Resolução do CONMETRO, firmou-se a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE COM BASE EM PORTARIA DO INMETRO. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração."

2. Ademais, "a Resolução nº 11/88 do CONMETRO, ao autorizar o INMETRO a expedir atos normativos metroológicos, não contrariou a Lei nº 5.966/73 que, em nenhum momento, afirma tratar-se de competência exclusiva do INMETRO."

3. Recurso especial provido, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais."

(STJ, 1ª Turma, REsp 1107520, Rel. Min. Denise Arruda, j. em 18.06.2009, D.E. de 05.08.2009)

Assim, utilizando seu poder regulamentar, o INMETRO baixou as Portarias necessárias para aprovar os correspondentes Regulamentos Técnicos Metroológicos.

Nesse passo, impende realçar que a nova redação conferida ao art. 7º da Lei nº 9.933/99, pela Lei nº 12.545/2011, a despeito da expressão "nos termos do seu decreto regulamentador", não retira do CONMETRO e do INMETRO a competência para expedir atos normativos metroológicos.

Desse modo, a Lei nº 9.933/99 é precisa ao definir as condutas puníveis (art. 7º), aí incluídas as ações ou omissões contrárias a qualquer das obrigações instituídas pela própria lei e pelos atos expedidos pelo CONMETRO e pelo INMETRO.

Assim, não se há falar em ausência de regulamentação, diante da legalidade das normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO.

Ademais, além do caráter punitivo e repressivo no caso da ocorrência da infração, a multa também possui viés preventivo no que se refere à coerção sobre o comportamento do fabricante dos produtos para que observe a legislação.

Dessa forma, inexistente manifesta ilegalidade ou desproporcionalidade na pena aplicada que tome legítima a incursão do Poder Judiciário no mérito do ato administrativo discricionário.

Em caso análogo, essa C. Turma já decidiu:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. ARTIGOS 8º E 9º DA LEI 9.933/1999. MULTA. DISCRICIONARIEDADE. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração."

1. Em razão de desconformidade em etiqueta, foi lavrado auto de infração, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999, e aplicada multa no valor originário de R\$ 753,11, acima do piso de R\$ 100,00, mas corrigido para R\$ 900,00, de acordo com o art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC/73, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários advocatícios para R\$ 900,00, corrigido na forma.

2. Improcedente a alegação da autora de que tem direito, por se tratar de primeira autuação, à penalidade de mera advertência, ou que sua infração não foi grave o suficiente para aplicação de multa.

3. Configura mérito administrativo o juízo formulado, no tocante à sanção mais adequada ao caso concreto e, ademais, o próprio valor da multa imposta revela que foram consideradas as circunstâncias legais aplicáveis.

4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2201262 - 0000536-57.2016.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 11)

ADMINISTRATIVO. IPREM-SP/INMETRO. AUTO DE INFRAÇÃO. VIOLAÇÃO DO LACRE DAS BOMBAS DE COMBUSTÍVEIS. MULTA. ALEGAÇÕES DE NULIDADE AFASTADAS. APELO DA MULTA. É legal a aplicação de multa com base em resolução do CONMETRO, uma vez que há expressa previsão em lei para que o aludido órgão estabeleça critérios e procedimentos para aplicação de penalidades por infração."

1. A escolha e quantificação da penalidade aplicável é atividade administrativa enquadrada no âmbito do poder discricionário da autoridade fiscalizadora, descabendo, a princípio, a intervenção do Poder Judiciário.

2. Não se verifica nenhuma ilegalidade na aplicação da pena de multa, porquanto fixada entre o mínimo e máximo previsto em lei.

3. Tampouco se mostra irrazoável ou desproporcional o montante estipulado, se comparado ao valor do capital social da empresa, e se considerada a gravidade da infração cometida e sua reincidência.

4. Não se verificando qualquer ilegalidade, ou ausência de razoabilidade ou de proporcionalidade na multa aplicada à apelante infratora, há que se respeitar a discricionabilidade atribuída à Autoridade Fiscalizadora.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2191784 - 0012596-50.2012.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/10/2018, e-DJF3 Judicial 11)

Destarte, verificados os autos, constata-se que não houve nulidade do auto de infração e do processo administrativo que culminou na imposição da multa.

Por derradeiro, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficaram superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

Souza Ribeiro
Desembargador Federal

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003204-09.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO CHAIM LTDA, SUPERMERCADO CHAIM LTDA, SUPERMERCADO CHAIM LTDA

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Pública, em face de decisão que **deu parcial provimento ao reexame necessário e à sua apelação**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de obscuridade no *decisum*, vez que, em sua redação, inclui exclusão de contribuição (e respectiva legislação) diversa do pedido exarado na exordial. Ademais, alega a existência de possível contradição, no que tange aos critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, nestes termos: "*inicialmente veda a compensação de tributos administrados pela RFB com contribuições previdenciárias, porém mais adiante reconhece que houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.457/2007, pela Lei 13.670/2018.*"

Requer, assim, sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de aclarar a questão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

A embargada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Emanalise aos autos, quanto à primeira temática a ser discutida, observe que assiste razão à embargante, diante da existência de erro material, retificado nesta oportunidade:

"Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença concedeu a segurança, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I do CPC, para declarar o direito da impetrante promover o recolhimento do PIS e da COFINS apurando a base de cálculo das contribuições com a exclusão do ICMS, com a compensação dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, nos termos do art. 74 da Lei nº 9430/96, podendo o crédito ser compensado com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil. A compensação tributária somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da sentença. Sobre o valor apurado será acrescida, exclusivamente, a taxa Selic. Determinado o reexame necessário.

Apelou o impetrado pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). No mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições. Caso mantido, irressignava-se quanto aos critérios utilizados e extensão (efeitos pretéritos) para a compensação dos valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, ratificando que o valor do ICMS a ser excluído é o destacado na nota fiscal, sendo este, inclusive, o entendimento adotado por esta Egrégia Corte.

Quanto à possibilidade ou não de compensação dos valores considerados "pretéritos", ressalto que, não obstante o mandado de segurança não produza efeitos patrimoniais pretéritos e não seja substitutivo da ação de cobrança (Súmulas 269 e 271 do C. STF), a eficácia de sua decisão autoriza a restituição dos valores recolhidos, sendo despicando o ajuizamento de ação autônoma de repetição de indébito, haja vista que a sentença concessiva da segurança pode ser executada para repetir valores indevidamente retidos, sob pena de ofensa aos princípios da celeridade e da economia processual.

Referida matéria encontra respaldo na jurisprudência consolidada do C. STJ, no sentido de que a decisão concessiva da segurança, transitada em julgado, constitui título executivo judicial em relação aos valores indevidamente recolhidos. Confira-se o julgado assim ementado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.3.2010).
2. No caso em tela, apesar de a agravante possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear a restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ.
3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1504337/CE, DJe 06.04.2015, Relator Min. HERMAN BENJAMIN)"

Neste sentido, seguem os julgados de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - REsp 1.365.095/SP e REsp 1.715.256/SP - julgados em: 13/02/2019"

Da mesma forma, em que pese tratar-se de tese não pacificada, colaciono julgados proferidos por esta Egrégia Corte assentes com a Jurisprudência retro:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.
2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada à impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou repetição.
6. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.
7. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.
8. A repetição, na via administrativa, deve observar a necessidade de expedição de precatórios, segundo o contido no art. 100 da Constituição Federal.
9. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
10. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

11. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

12. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

13. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;

14. Remessa oficial e recurso de apelação parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5003170-17.2017.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 28/01/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2020)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- O Plenário STF, no julgamento do RE nº 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação através de mandado de segurança.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- A compensação somente poderá ser efetuada com observância do disposto no art. 170-A do CTN.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.

- Remessa necessária a apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5028838-46.2018.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, julgado em 11/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/10/2019)

AGRAVOS INTERNOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. COMPENSAÇÃO. AGRAVO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE PROVIDO.

1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

2. No caso, a impetrante comprovou sua condição de credora tributária, a qual exsurge do objeto do contrato social, satisfazendo a exigência para fins de compensação.

3. Agravo da União Federal improvido.

4. Agravo da impetrante provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5001461-35.2017.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PRESENTE. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Assiste razão à embargante quanto à omissão do acórdão acerca da possibilidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos.

III - Tanto esta E. Terceira Turma quanto o C. STJ já se manifestaram no sentido de ser possível, em sede de mandado de segurança, o deferimento da repetição pelo contribuinte por meio de compensação ou restituição. Precedentes.

IV - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e reconhecer também a possibilidade de restituição do indébito tributário objeto dos presentes autos, ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5002324-90.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 04/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)"

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéia Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará automaticamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial/fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REspS 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, substanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes exarados pelo Magistrado a quo.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados. No mais, mantida a sentença a quo.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2020."

Quanto à segunda parte da controvérsia (compensação cruzada), destaco que da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, esgotadas satisfatoriamente todas as controvérsias relativas à sistemática/critérios para a devolução dos valores.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIALIBILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.
2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.
3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.
2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.
3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg nos EAREsp 620.940/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2016, DJe 21/09/2016)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISSCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)"

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Por fim, diante do parcial acolhimento do recurso, não há que se falar em efeitos procrastinatórios, e decorrente aplicação de multa.

Ante o exposto, **acolho parcialmente os presentes embargos de declaração**, retificando erro material, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a decisão ID 134283126.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022393-79.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS ELIDIUS MICHELLI DE ALMEIDA - SP100076-A, ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR - SP244363-A

APELADO: DROGARIA SÃO PAULO S.A.

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME SANTOS HANNA - SP222536-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF, em Embargos, contra Execução Fiscal, ajuizados por DROGARIA SÃO PAULO S/A, objetivando afastar a cobrança de multa por infração aos artigos 10, "alínea c" e 24 da Lei nº 3.820/60, c/c artigo 15, da Lei nº 5.991/73 – obrigatoriedade de farmacêutico responsável em farmácias e drogarias.

A r. sentença julgou procedentes os embargos para desconstituir o crédito representado nas CDAs 305338/15, 305339/15, 305340/15, que instruem a petição inicial da Execução Fiscal nº 0060212-21.2015.403.6182 e julgou extinto o processo, nos termos do artigo 487, I, do CPC. Condenação do CRF no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC. Sem custas, nos termos do artigo 7º, da Lei nº 9.289/96, (ID. 129061786 - pág. 1/2).

Em suas razões, o CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF, DROGARIA SÃO PAULO, pretende a reforma da sentença aduzindo não haver nenhuma irregularidade no processo administrativo a ensejar sua nulidade. Aduz que não exigiu depósito prévio no valor da multa aplicada para admissão do recurso administrativo, mas somente foi exigido da apelada o pagamento das despesas do porte de remessa e retorno dos autos. Discorre sobre o entendimento jurisprudencial acerca da competência do CRF para impor sanções aos estabelecimentos que funcionarem sem profissional farmacêutico habilitado e registrado, sobre a legalidade dos valores das multas e de seu caráter sócio-educativo, (ID. 129061786 - PÁG. 5/25).

Com contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Devidamente processado, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero: "*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*" ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "*a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a, b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos*" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema*". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*"

(ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017.)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A exigência de depósito prévio e de multa para admissão de recurso administrativo.

As CDAs foram consideradas inexigíveis porque a de nº 305340/15 foi originada após a exigência do recebimento do recurso na via administrativa, condicionado ao pagamento de despesas relativas ao porte de remessa e retorno.

Por outro lado, as CDAs 305338/15 e 305339/15, foram originadas em razão do condicionamento de pagamento da multa para a admissibilidade do recurso na via administrativa.

Neste contexto verifica-se que o CRF impôs o recebimento dos recursos na esfera administrativa, mediante o prévio pagamento de multa pela parte embargante - Drogaria São Paulo, nos termos do artigo 15 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal dos Conselhos Regionais de Farmácia, aprovado pela Resolução 258/94 e alterado pela Resolução 450/2006 e nos termos da resolução 566/12, (ID. 129061782 - pág. 7; ID. 129061783 - pág. 18; ID. 129061784 - pág. 12)

É entendimento desta Egrégia Corte Regional acerca da inconstitucionalidade da imposição de exigência de depósito prévio para a admissão do recurso na esfera administrativa, nos termos da Resolução 258/94, alterada pela Resolução 450/2006, do Conselho Federal de Farmácia - CFF, por estar em desacordo com a Súmula Vinculante nº 21 do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 1976/2007.

Desta forma deve ser mantida a inexigibilidade das infrações relativas às CDAs nº 305338/15 e 305339/15, isto porque a exigência de pagamento de multa para admissão do recurso figura-se inconstitucional.

Neste sentido:

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. APLICAÇÃO DE MULTA PUNITIVA. ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N.º 3.820/60. PROCESSO ADMINISTRATIVO. PRÉVIO RECOLHIMENTO DA MULTA PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA CDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A questão tratada nos autos refere-se à cobrança de multa punitiva, com fundamento no art. 24, parágrafo único, da Lei n.º 3.820/60 (cópias das CDA's às f. 20-40). O MM. Juiz Sentenciante entendeu que as CDA's que dão embasamento a execução fiscal são nulas, pois não houve a devida discussão na via administrativa, já que o embargado não recebeu o recurso em sede administrativa apresentado pela embargante, sob a alegação de que não houve o prévio recolhimento da multa aplicada. 2. A exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de recurso administrativo já teve a sua inconstitucionalidade reconhecida pelo E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos REs 388.359 e 389.383 e do RE 390.513, de relatoria do eminente Ministro Marco Aurélio Mello, sendo a matéria objeto de súmula vinculante de nº 21. 3. Em que pese a alegação do apelante de que à época dos fatos, não era inconstitucional a exigência de recolhimento do valor da multa para interposição de recurso administrativo, esclareça-se que antes da publicação da súmula Vinculante 21 /STF em 10.11.2009, a Corte Suprema já entendia que a exigência de depósito prévio como condição de admissibilidade de recurso administrativo constitui obstáculo ao exercício de petição, além de caracterizar ofensa ao princípio do contraditório (STF - Tribunal Pleno - ADI de nº 1976 - Rel. Ministro Joaquim Barbosa - 28/03/2007 - DJ de 15/05/2007). Assim, constatado o cerceamento de defesa na esfera administrativa, deve ser mantida a sentença. 4. Com relação à condenação em honorários advocatícios, considerando que o valor atribuído à causa foi de R\$ 68.430,30 (sessenta e oito mil, quatrocentos e trinta reais e trinta centavos) em 05/03/2010, levando-se em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e por se tratar de demanda que envolveu pouca complexidade, mostra-se razoável a condenação da embargada no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme fixado na sentença (sentença prolatada em 14/12/2011, f. 266). 5. Resta prejudicada a análise do recurso adesivo no que se refere à alegação da embargante de que é inexigível a presença de farmacêutico nas unidades hospitalares públicas de pequeno porte. 6. Apelação interposta pelo embargado, desprovida. Apelação interposta pela embargante, conhecida em parte, e, na parte conhecida, desprovida.**"

(APELAÇÃO CÍVEL - 1839686 ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0007847-53.2013.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: 201303990078478 ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 2013.03.99.007847-8, ..RELATORC; TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2018 ..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:..)"

Com relação à CDA 305340/15, (NR 359180) conforme se verifica da Notificação de Recolhimento de Multa, fora exigido o pagamento do porte de remessa conforme Regulamento do Processo administrativo Fiscal dos Conselhos Regionais de Farmácia, aprovado pela Resolução CFF 566/12, (ID. 129061784 - pág. 12)

Igualmente, há ilegalidade da cobrança por parte do CRF, isto porque a exigência tem por base a Resolução 566/2012 do CFF não encontrando amparo na legislação de vigência que rege a matéria, ou seja, na Lei nº 3.820/60.

Esta E. Corte Regional tem decidido pela ilegalidade da referida cobrança. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. DESCUMPRIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. NÃO COMPROVAÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RESOLUÇÃO Nº 566/2012. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. - De acordo com os ofícios juntados aos autos, as NRM nº 376206, nº 376195, nº 375801, nº 376194, nº 376211, nº 374741, nº 374673, nº 374690, nº 375018, nº 374740, nº 376204 e nº 376517, inicialmente não foram processadas em virtude do não pagamento do custo de envio. Porém, os documentos anexados posteriormente comprovam que já foram encaminhadas ao Conselho Federal de Farmácia. De outro lado, no tocante aos recursos relativos às NRM nº 375636 e nº 375566, não foram admitidos, ante a intempestividade de sua interposição e não em razão da ausência de recolhimento da taxa referente ao porte e remessa do feito administrativo, de modo que não há que se falar em descumprimento de ordem judicial relativamente a elas. Ademais, a questão da tempestividade do manejo do inconformismo, alegada pela impetrante, deve ser examinada no âmbito administrativo e não por este órgão. - O Conselho Federal de Farmácia, no âmbito do seu poder regulamentar criou a obrigação do recolhimento da taxa de porte e remessa no âmbito administrativo, por meio da Resolução CFF nº 566/2012. No entanto, tal instituição extrapolou os limites estabelecidos em lei, em violação ao disposto no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, de modo que deve ser afastada, consoante estabelecido na sentença. - Apelação e remessa oficial desprovidas.

(APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 359781 ..SIGLA_CLASSE: ApelRemNec 0005726-41.2015.4.03.6100 ..PROCESSO_ANTIGO: 201561000057269 ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: 2015.61.00.005726-9, ..RELATORC; TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/12/2016 ..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:..)"

Diante das referidas nulidades são nulos os títulos executivos que instruem a execução objurgada.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, majoro os honorários advocatícios devidos pela apelante em 1% (um por cento), sobre o valor da anteriormente arbitrado.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso de apelação do CRF**, nos termos da fundamentação supra, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, com majoração dos honorários advocatícios em 1% (um por cento), sobre o valor anteriormente arbitrado, nos termos do artigo 85, § 11 do CPC.

Publique-se e intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012078-70.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUVANI RAFAEL AMANCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO MOREIRA DA SILVA - SP225095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS e reexame necessário em mandado de segurança, em face da r. sentença, que concedeu a segurança pleiteada, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I do CPC, para determinar à autoridade impetrada a implantação do benefício previdenciário, nº 42/183.202.526-5 em nome do impetrante Euvani Rafael Amanco da Silva, nos termos do acórdão n. 1929/2019 proferido pela 1ª Composição Adjunta da 13ª Junta de Recursos, no prazo de improrrogável de até 30 dias.

Parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo conhecimento e desprovemento do recurso de apelação do INSS e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: *"O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema"*. Veja-se que a expressão **entendimento dominante** aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe, ainda, o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no "caput" do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA.

- Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluisse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.

2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.

3. Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso n.º 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição n.º 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.

2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.

3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/04.

4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.

6. O art. 49 da Lei n.º 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.

7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei n.º 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.

8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei n.º 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto n.º 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.

9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.

10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interps em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.

11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI N.º 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis n.º 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto n.º 3.048/99 e a Lei n.º 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula n.º 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida. (REO n.º 0011677220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUGCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCRA. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional n.º 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional n.º 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos. (AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIÇÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSALIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, verifica-se que, em 17/07/2019, foi dado parcial provimento ao recurso administrativo interposto pelo impetrante, nos termos do acórdão administrativo nº 1929/2019 (ID Num. 21492053 - Pág. 1/6 - fls. 13/18) e extrato de movimentação processual (ID Num. 21492056 - Pág. 1/2 - fls. 19/20), como reconhecimento de que o segurado atinge os 35 anos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e que no entanto, a autoridade impetrada, noticiou a interposição de recurso especial administrativo sem especificar a data de protocolo, justificando inclusive o cabimento em caso de intempetividade, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa - Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.
2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.
3. Agravo regimental não provido". (AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012).(g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).
2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005; REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação supra.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005580-26.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PLASTICOS ITAQUITI LTDA.

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO APARECIDO DE DEUS RODRIGUES - SP216180-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por em face de decisão que acolheu parcialmente os embargos de declaração opostos pela União e acolheu o embargos opostos por PLASTICOS ITAQUITI LTDA., para sanar o vício apontado.

Requer a embargante conhecer destes Embargos Declaratórios, para o fim de corrigir o erro material, no que diz respeito à denominação social da embargante e tipo de ação ajuizada.

É o relatório.

DECIDO

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro matéria.

No caso em análise, revendo os autos, observo que assiste razão à embargante, no que tange à sua alegação que passo a explicitar:

Reconheço o erro material no tocante à equivocada proclamação do julgamento da decisão.

Para sanar o erro material apontado, reescrevo o parágrafo, da página da Decisão id 134543953: **onde se lê:**

"Sustenta a impetrante MAXMIX COMERCIAL LTDA, a necessidade de afastar a exclusão do ICMS incidente sobre a contribuição previdenciária."

Leia-se :

"Sustenta a parte autora PLASTICOS ITAQUITI LTDA., a necessidade de afastar a exclusão do ICMS incidente sobre a contribuição previdenciária."

Ante o exposto, ACOELHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos, para sanar o erro material apontado. Mantida, no mais, a decisão embargada.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001966-91.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COOP INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO TIMMERMANS NEVES - SC30771-A, DEIVID KISTENMACHER - SC34843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União Federal, em face de decisão ID 90255743 que **rejeitou** os embargos de declaração opostos por COOP INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA.

Sustenta a União, em síntese, que houve contradição na decisão, vez que ficou esclarecido que o ICMS a ser excluído é o destacado na nota fiscal, e ao mesmo tempo, rejeitou-se os embargos.

Aduz que é necessário saber se de fato os embargos foram ou não providos, ou seja, se o ICMS a ser excluído é o destacado na nota fiscal (proveniente dos Embargos de Declaração) ou não (rejeição dos Embargos de Declaração).

Requer, assim, sejam presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de aclarar a questão apontada.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Com efeito, omissão/Contradição/obscuridade alguma se verifica na espécie, já que da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, restando esgotadas satisfatoriamente a controvérsia.

No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, sedimentado no julgamento do RE n. 574.706/PR, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS corresponde ao destacado na Nota Fiscal e não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento.

Igualmente, é o entendimento dessa 6ª Turma, o que restou intrínseco na decisão embargada ID 90255743, fundamentada nesse julgado.

Por conseguinte, negou-se acolhimento aos embargos declaratórios interpostos pela COOP INDUSTRIAL E COMERCIAL LIMITADA, eis que inexistia obscuridade, omissão, contradição ou erro material a ser saneado.

Ante o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5022454-67.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PEOP COMERCIO DE MATERIAIS PROMOCIONAIS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS STARCK DE MORAES - SP316256-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de procedimento comum, objetivando provimento jurisdicional que suspenda a exigibilidade do crédito tributário veiculado na CDA nº 80 6 14 116385-27, até final julgamento, e determine a abstenção/retirada do nome do autor dos órgãos de proteção ao crédito (SERASA, CADIN e outros) e também de Protesto Extrajudicial. Ao final, requer a redução da multa imposta a 20%.

O autor informa ter sido surpreendido com fiscalização e consequente lavratura de auto de infração e imposição de multa e, posteriormente, com a inscrição acima apontada, tendo sido apontado o débito no valor de R\$ 615.068,79.

Alega, em síntese, que a multa aplicada (150%) é desproporcional, confiscatória e ilegal, ferindo o princípio constitucional da proporcionalidade, e deveria ter observado o limite de 20% e que a multa foi aplicada de forma qualificada, nos termos do artigo 44 da lei nº 9.430/96, com a redação dada pela lei nº 11.488/07.

Aduz que a multa não deveria ter sido aplicada de forma qualificada, uma vez que não houve a intenção de sonegar ou fraudar o erário, além do fato de essa circunstância não ter sido comprovada pela autoridade fazendária.

A sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil. Custas pelo autor, bem como honorários advocatícios, que fixou em dez por cento (10%) do valor da causa atualizada.

Nas razões recursais a autora reitera as alegações expendidas na inicial no tocante à inconstitucionalidade da multa de 150% prevista pelo §1º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 11.488/07. Argumenta que a jurisprudência da Suprema Corte é pacífica no sentido de que multas fiscais não podem superar o valor do tributo, sob pena de afronta aos princípios do não-confisco, da razoabilidade e da proporcionalidade, requerendo sua redução para o patamar constitucionalmente permitido de até 20%. Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria aqui tratada permite o julgamento monocrático, conforme a jurisprudência desta Sexta Turma, que prestigia a razoável duração do processo, ressalvada a via recursal possível.

A sentença foi lavrada da seguinte forma:

‘(...)

De acordo com o que consta nos autos, a autora não declarou corretamente em DCTF retificadora os débitos da COFINS apurados nas DACONS (Demonstração de Apuração das Contribuições Sociais) do ano-calendário 2011, tampouco efetuou os recolhimentos através de DARF.

De fato, à exceção do período de apuração de janeiro e agosto de 2011, em que foram apontados nas DACONS, respectivamente, os valores de R\$ 12.315,48 e R\$ 6,00 e nas DCTFs originais, também respectivamente, os valores de R\$ 10,00 e R\$ 0,00, os valores relativos aos meses subsequentes constantes nas DACONS e nas DCTF originais coincidem.

Todavia, todas as DCTFs retificadoras relativas aos meses remanescentes, apresentadas em 30/01/2012, apresentaram saldo zerado.

Ainda que seja de difícil comprovação o erro material apresentado na declaração retificadora, entendo que este de fato não ocorreu, uma vez que todas elas apresentaram saldo zerado. Não se trata de uma declaração isolada, o que poderia levar ao entendimento de ocorrência de erro material, mormente por tratar-se de declaração com o fim de retificar as anteriores, que apresentavam valores compatíveis com as DACONS.

E à parte autora caberia esclarecer satisfatoriamente o motivo da retificação, mas não o fez, embora lhe tenha sido garantido o direito ao contraditório na via administrativa.

Não é possível, portanto, afastar o entendimento da autoridade fazendária, que concluiu pela intenção da autora de retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária.

Em data posterior à ciência da autora do auto de infração (20/02/2013), houve o parcelamento do débito, e tal parcelamento foi cancelado.

A lei que rege a matéria (9430/96, art. 44) estabelece a aplicação da multa de 75% sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos casos de declaração inexistente, percentual esse que deve ser duplicado nos casos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964 (sonegação, fraude ou conluio), independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Assim estabelece o artigo 71 acima mencionado:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais; Ver tópico

II - (...)

Entendo que a conduta da parte autora está inserida no dispositivo acima, uma vez que as declarações retificadoras apresentaram o nítido intuito de retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária de seus créditos tributários.

A multa constitui sanção administrativa pelo embaraço à fiscalização, objetivando desestimular tais condutas. Com esta natureza, diversa da de tributo, pode ser instituída em percentual elevado, não se aplicando a ela o princípio do não-confisco.

Tenho que não há vício na qualificação da multa de ofício em razão de sonegação, sendo esse o caso, tampouco em confisco em multa que temporariamente impede e reprime infração que configura, em tese, crime.

(...)"

Não é dado ao Poder Judiciário, sem que tenha sido declarada a inconstitucionalidade do artigo 44, I, da Lei nº 9430/96, "criar", como se legislador positivo fosse, uma nova regra de modo a diminuir percentual de multa fiscal ao arripio do comando judicial que orienta a fixação em patamar que a parte entende como elevado. Se a multa é tida como "confiscatória", cabe a declaração de sua inconstitucionalidade; o que não pode haver é órgão fracionário de tribunal se substituir ao legislador para eleger um percentual que entende mais razoável.

Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário. CDA. Nulidade. Alegada violação do art. 5º, LV, da CF/88. Matéria infraconstitucional. Afirmação reflexa. multa . Caráter confiscatório. Necessidade de reexame de fatos e provas. Taxa SELIC. Constitucionalidade. 1. A afronta aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa ou do contraditório, quando depende, para ser reconhecida como tal, da análise de normas infraconstitucionais, configura apenas ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal. 2. Ambas as Turmas da Corte têm-se pronunciado no sentido de que a incidência de multa punitiva (de ofício) que não extrapolem 100% do valor do débito não importa em afronta ao art. 150, IV, da Constituição. 3. Para acolher a pretensão da agravante e ultrapassar o entendimento do Tribunal de origem acerca da proporcionalidade ou da razoabilidade da multa aplicada, seria necessário o revolvimento dos fatos e das provas constantes dos autos. Incidência da Súmula nº 279/STF. 4. É firme o entendimento da Corte no sentido da legitimidade da utilização da taxa Selic como índice de atualização de débitos tributários, desde que exista lei legitimando o uso do mencionado índice, como no presente caso. 5. Agravo regimental não provido.

(RE 871174 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 22/09/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-224 DIVULG 10-11-2015 PUBLIC 11-11-2015)

De outra parte, é pacífico o entendimento desta Corte Federal quanto à constitucionalidade da multa de ofício aplicada nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430/96, com destaque para os seguintes julgados:

AGRAVO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPJ. CSLL. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. ARTIGO 44, I, DA LEI 9.430/1996. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Não é dado ao Poder Judiciário, sem que tenha sido declarada a inconstitucionalidade do artigo 44, I, da Lei nº 9430/96, "criar", como se legislador positivo fosse, uma nova regra de modo a diminuir percentual de multa fiscal ao arripio do comando judicial que orienta a fixação em patamar que a parte entende como elevado. Se a multa é tida como "confiscatória", cabe a declaração de sua inconstitucionalidade; o que não pode haver é órgão fracionário de tribunal se substituir ao legislador para eleger um percentual que entende mais razoável.

2. Convém recordar que se o contribuinte adere a um parcelamento - que é benefício vinculado à lei de regência - deve submeter-se a suas regras. E ao Judiciário não cabe incursionar nos meandros do acordo de parcelamento para alterar as regras que vigem, desequilibrando a relação em favor do constituinte, a uma porque o Juiz não é legislador positivo (STF: RE 614407 AgR-segundo, Relatora Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 25/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-245 DIVULG 12-12-2014 PUBLIC 15-12-2014 -- RE 595921 AgR, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-228 DIVULG 19-11-2014 PUBLIC 20-11-2014 -- RE 742352 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014), a duas porque não pode de qualquer modo invadir o espaço de competência dos órgãos do Poder Executivo.

3. De outra parte, é pacífico o entendimento desta Corte Federal quanto à constitucionalidade da multa de ofício aplicada nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430/96

4. Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5027773-50.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 09/12/2019)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ANULATÓRIA. PIS E COFINS. AIIM. AUSÊNCIA DE NULIDADE. MULTA DE OFÍCIO. ART. 44, I E § 1º DA LEI Nº 9.430/96. EVIDENTE INTUITO DE SONEGAÇÃO APURADO PELA FISCALIZAÇÃO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. FINALIDADE DE REPRESSÃO DA CONDUTA. JUROS DE MORA. REMUNERAÇÃO DO CAPITAL. AUSÊNCIA DE CULPA DA FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RAZOABILIDADE.

(...)

4. A multa qualificada, por sua vez, foi aplicada pela autoridade fazendária, com fulcro no art. 44, I e § 1º da Lei nº 9.430/96, devido à constatação de fatos que importaram na caracterização de sonegação, fraude e crime contra a ordem tributária, nos termos dos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64 e 1º da Lei nº 8.137/90.

5. No caso em questão, considerando que a fiscalização apontou evidente intuito de sonegação caracterizado pela intenção do contribuinte omitir deliberadamente as informações e valores devidos de forma contínua e sistemática, além de ter informado nas DIPJ's valores sem qualquer relação com os registros contábeis, conforme apurado no Termo de Verificação Fiscal, do qual não decorre controvérsia nesta demanda, é de ser mantido o percentual qualificado de 150%, sem que se possa falar em violação aos princípios da proporcionalidade e do não confisco.

6. O percentual de multa qualificada nos casos de sonegação, fraude ou conluio é razoável, justamente por se dirigir à repressão de condutas evidentemente contrárias aos interesses do Fisco e da própria sociedade. Precedente desta Corte (3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AC 1764711, j. 16/07/15, DJF3 23/07/15)

7. Outrossim, a cobrança de acréscimo regularmente previsto em lei não caracteriza confisco. Confiscatório é o tributo quando torna impossível a manutenção da propriedade, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito.

8. Sem razão, outrossim, a apelante quando pretende a exclusão dos juros moratórios relativos aos períodos que excederam o prazo de julgamento estabelecido pelo art. 24 da Lei nº 11.457/07.

(...)

13. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2232309 - 0019395-64.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 31/08/2017, e-DJF3 Judicial1 DATA:12/09/2017)

Pelo exposto, **nego provimento ao apelo.**

Intimem-se.

Como o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0045786-09.2012.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: JUS D'ORANGE CONFECÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GUERSONI BEHAR - SP183068-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de **apelação** interposta por **Jus D'Orange Confeções Ltda.** contra sentença proferida nos **embargos à execução fiscal** nº 0034468.05.2007.4.03.6182, ajuizada pela **União Federal** para a cobrança de crédito objeto das CDAS 80 2 06 082329-96, 80 6 06 171561-12 e 80 6 06 171581-66, no valor de R\$ 21.045,38 (18.06.2007), atribuído à causa.

Emsua inicial, alega, em síntese, que pagou integralmente o débito exequendo, conforme parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, como desconto previsto por essa lei, conforme guias acostadas, inexistente motivo para manutenção da penhora *online*, uma vez que o crédito está extinto desde 2010 pelo pagamento, nos termos do art. 156, I, CTN.

Ainda que não acolhida a extinção do crédito, sustenta que deve ser reconhecido o dever de alocação de ofício dos referidos pagamentos, sob pena de locupletamento ilícito. Nesse sentido, aduz, ainda, o excesso de execução.

Os embargos foram recebidos sem efeito suspensivo (177/179).

A União apresentou impugnação às fls. 211/219. Juntou documentos.

Houve manifestação da embargante às fls. 232/235.

Sobreveio **sentença** (fls. 259/260) que julgou **improcedentes** os embargos e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC.

Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado das CDAs remanescentes, nos termos do art. 85, § 3º, I, do CPC.

Opostos **embargos de declaração** pela parte autora alegando contradição e erro na sentença, que teria acolhido pedido subsidiário de aproveitamento dos valores pagos no curso do parcelamento (fls. 262/263), foi apresentada **resposta** fazendária (fls. 265/266).

Os declaratórios foram **rejeitados** (fl. 267).

Inconformada, **apela** a embargante.

Afirma que no curso do executivo fiscal aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, tendo inclusive a União requerido a suspensão do feito.

Alega que, por falta de orientação jurídica, aplicou os descontos legais previsto na lei do parcelamento especial e procedeu ao pagamento dos débitos em aberto em sete parcelas, totalizando o valor de R\$ 15.548,14.

Argumenta que após dois anos da adesão ao parcelamento, a Fazenda criou o sistema de consolidação, sendo que a recorrente não recebeu intimação e não realizou essa fase, tendo sido excluída do parcelamento especial, embora com os débitos fiscais em aberto adimplidos.

Aduz que a União, não obstante, requereu o prosseguimento da execução fiscal, sem deduzir os valores pagos ao longo do parcelamento especial, realizados antes da data da consolidação.

Narra que efetivada a penhora após estes embargos à execução requerendo o reconhecimento do pagamento por meio do parcelamento, ainda que descumprida a fase de consolidação ou, subsidiariamente, que os valores pagos no parcelamento fossem deduzidos do débito exequendo.

Defende que a sentença deve ser reformada, em razão da extinção do crédito tributário pelo pagamento, pois a obrigação principal foi devidamente cumprida e a obrigação acessória, pela não realização da fase de consolidação não deve lhe prejudicar, inclusive por ter ocorrido após dois anos da publicação da Lei nº 11.941/09.

Sustenta sua boa-fé e o fato de não ocorrido qualquer prejuízo ao erário, uma vez que os débitos fiscais foram pagos. Invoca, ainda, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Argumenta que a fundamentação da sentença consigna que a rejeição do parcelamento não obsta a apropriação pela União dos valores pagos pela embargante, que podem ser imputados na dívida cobrada, todavia, contraditoriamente, na parte dispositiva, a ação foi julgada totalmente improcedente, o que persistiu após a oposição de embargos de declaração.

Alega que o *Juízo a quo* reconheceu a possibilidade de dedução dos valores pagos no curso do parcelamento, mas acabou negando o pedido subsidiário da apelante, em violação ao art. 844 do Código Civil, que veda o enriquecimento sem causa.

Requer o provimento do apelo para que seja reformada a sentença para reconhecer o pagamento do débito ou, subsidiariamente, autorizar a dedução dos valores pagos no curso do parcelamento especial da dívida exequenda.

A União apresentou contrarrazões (fls. 280/282)

É o relatório.

Decido.

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCP, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, "Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno" (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que "A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte" (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: "Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado" (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCP) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCP).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, "tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo", porquanto, nesses casos, "despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis" (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCP que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela "...atuação inteligente e ativa do juiz...", a quem é lícito "ousar sem açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema" (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alcece desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem*, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Assim, passo a transcrição do julgado:

"A Embargante alega a ausência de liquidez e certeza dos títulos que embasam a execução fiscal, pois durante o deslinde do feito fiscal teria optado pelo parcelamento da dívida, cujos recolhimentos não teriam sido apropriados pela Embargada para amortizar o montante devido.

Por sua vez, a Embargante informa que o parcelamento noticiado sequer foi consolidado, e, embora tenha a Embargante realizado pagamentos com o código do parcelamento, as prestações não puderam ser amortizadas no valor cobrado na EF n. 003468-05.2007.403.6182.

Com efeito, de acordo com os documentos que acompanharam a inicial é possível verificar que a Embargante, de fato, solicitou o parcelamento da dívida em cobrança na referida execução, nos termos da Lei n. 11.941/09 (fl. 18), bem como promoveu o recolhimento de 07 (sete) parcelas entre os meses de agosto de 2009 e fevereiro de 2010 utilizando o Código 1194 (fls. 21/27).

No entanto, conquanto afirme pertencerem ao parcelamento noticiado, das informações constantes nas DARFs não é possível identificar se os pagamentos são realmente relativos ao acordo solicitado, pois não há nas guias identificação a esse respeito.

Ademais, no recibo do parcelamento também não há qualquer menção a opção de pagamento de parcelas com a benesse do desconto informado na inicial.

Em contrapartida, a Embargada colacionou documentação na qual se evidencia que o parcelamento foi rejeitado na consolidação (fl. 288).

Assim, diante desse contexto fático, e, ante o manancial probatório produzido, verifica-se que a Embargante não conseguiu elidir a presunção de liquidez e certeza das CDAs, deixando de comprovar a quitação da dívida, seja porque em sentido contrário há prova de que o parcelamento foi rejeitado na consolidação, bem como porque não há qualquer indicativo no comprovante da solicitação do acordo de opção feita com o desconto mencionado.

Destaque-se que as somadas das parcelas apresentadas alcança-se o montante de R\$ 12.908,98 (doze mil, novecentos e oito reais e noventa e oito centavos), sendo que por ocasião do ajuizamento do feito executivo o valor da dívida era de R\$ 21.045,08 (vinte e um mil, quarenta e cinco reais e oito centavos), o que, por si só, afasta a possibilidade de extinção do feito, uma vez que sequer o pagamento parcelado tinha como valor a totalidade da dívida por ocasião do ajuizamento.

Ademais, ainda que nas DARFs fosse possível identificar qual inscrição estava sendo direcionado o pagamento, não tendo sido comprovada a concessão de descontos, os valores arbitrados pela Embargante não são capazes de rechaçar os atributos do título de liquidez e certeza.

Logo, o pagamento não foi suficiente para extinguir todo o crédito tributário.

De outro bordo, embora nos referidos boletos não haja indicação expressa de que os valores são relativos ao parcelamento, bem como relacionados aos títulos em cobro na EF n. 003468-05.2007.403.6182, o fato de o parcelamento ter sido rejeitado na consolidação não obsta a apropriação dos valores pela Embargada, os quais, embora aleatórios, podem ser imputados na dívida em cobro no feito fiscal".

Quanto à alegada contradição suscitada pela embargante nos embargos declaratórios, esclareceu o julgado que não foi acolhido o pedido subsidiário da "no sentido de forçar a alocação dos valores eventualmente efetuados no código 1194 na dívida em discussão, tendo apenas se ressaltado na sentença versgatada que não há vedação para a União promover a apropriação das quantias informadas nas DARFs, notadamente em razão do art. 5º da Portaria Conjunta RFB/PGFN 15/2010" (fl. 268v).

Relativamente ao pedido para autorizar a dedução dos valores pagos no curso do parcelamento especial da dívida exequenda, a jurisprudência desta Sexta Turma, não o acolhe, por se tratar de medida que cabe ao Fisco. Veja-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - DESNECESSIDADE DE PERÍCIA - PARCELAMENTO REJEITADO NA CONSOLIDAÇÃO - IMPUTAÇÃO DO PAGAMENTO DE VALORES EVENTUALMENTE RECOLHIDOS - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DAS CERTIDÕES DE DÍVIDA ATIVA.

1. A pericia é o meio de prova reservado para hipóteses nas quais a avaliação depende de conhecimento técnico ou científico (artigo 156, do Código de Processo Civil).

2. A ora apelante afirma que houve pagamentos de parcelas que "sequer foram levados em consideração no ato de consolidação do saldo devedor"

3. Contudo, o pedido de adesão ao programa de parcelamento, nos termos da Lei Federal nº 11.941/09, foi cancelado pela falta de apresentação de informações para a consolidação (fls. 20/21).

4. Por outro lado, a imputação, aos débitos do contribuinte, de valores eventualmente recolhidos entre o pedido de adesão ao parcelamento e a rejeição do referido pedido, é prerrogativa do Fisco, nos termos do artigo 163, do Código Tributário Nacional.

5. Não há, nos autos, prova inequívoca apta a ilidir a presunção de certeza e liquidez das certidões de dívida ativa, regularmente inscritas (artigo 3º, "caput" e § único, da Lei Federal nº 6.830/80).

6. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2146857 - 0010850-11.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO, julgado em 28/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2019) (destaque)

Cumprido observar, por fim, que no regime do CPC/15 há incidência de condenação em verba honorária na fase recursal, de ofício ou a requerimento do adverso (art. 85, § 1º, *fine*, combinado com o § 11), o que pode se dar cumulativamente com o que ocorreu na fase de cognição (cfr. Nelson Nery e Rosa Nery, *Comentários ao CPC/15*, ed. RT, 2ª tiragem, pág. 433). No sentido da aplicabilidade de honorária em sede recursal já decidiu o Plenário do STF no RE 559782 AgR-EDV-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-079 DIVULG 19-04-2017 PUBLIC 20-04-2017. Isso já vinha ocorrendo no âmbito das Turmas, como se vê de RE 955845 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 21/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-178 DIVULG 22-08-2016) e ARE 963464 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 07/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-078 DIVULG 18-04-2017 PUBLIC 19-04-2017.

Nesse cenário - recurso proposto sob a égide do CPC/15 e onde foram apresentadas contrarrazões - devem ser fixados honorários sequenciais e consequenciais; assim, para a sucumbência neste apelo - onde a atividade de resposta não exigiu esforços profissionais além do comum à espécie - fixo honorários de 5% incidentes sobre a honorária já imposta.

Pelo exposto, **nego provimento** ao apelo.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004087-77.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ANA DA PENHA DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO MACEDO FARIA - SP293029-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária e de repetição de indébito proposta por ANA DA PENHA DOS SANTOS DA SILVA, em face da UNIÃO FEDERAL – FAZENDA NACIONAL, pretendendo a imediata isenção do Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre seus proventos de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência (NB 170.394.939-8), e, ao final, a repetição do indébito.

Sustenta ser portadora de moléstia profissional, prevista na Lei nº 7.713/88 como causa de isenção do tributo.

Deu-se à causa o valor de R\$ 62.000,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, consoante o disposto no artigo 85, §2º, parte final, do Código de Processo Civil, cuja execução restará suspensa nos termos do artigo 98, § 3º do CPC.

A requerente interpôs apelação, pois restou comprovado que a parte autora é portadora de moléstia profissional e, portando *faz jus* a isenção do artigo 6º, XIV, Lei nº 7.713/88. Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

A respeito do tema estabelece o artigo 6º, XIV, da Lei nº 7.713/88 (destaquei):

"Art. 6º. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV - os proventos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004)"

Por semelhante modo, o regulamento do Imposto sobre a Renda (Decreto nº 3.000/99) estabelece que:

"Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(...)

Proventos de Aposentadoria por Doença Grave.

XXXIII - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, e fibrose cística (mucoviscidose), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XIV, Lei nº 8.541, de 1992, art. 47, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 30, § 2º);

(...)

§ 4º Para o reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII, a partir de 1º de janeiro de 1996, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle (Lei nº 9.250, de 1995, art. 30 e § 1º).

§ 5º As isenções a que se referem os incisos XXXI e XXXIII aplicam-se aos rendimentos recebidos a partir:

I - do mês da concessão da aposentadoria, reforma ou pensão;

II - do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão;

III - da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.

§ 6º As isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII também se aplicam à complementação de aposentadoria, reforma ou pensão."

Resta clara, portanto, a isenção do imposto de renda para os contribuintes **portadores de moléstia profissional** aposentados.

De fato, a lei em momento algum exige para a concessão da isenção do imposto de renda que os proventos de aposentadoria sejam oriundos de aposentadoria por invalidez, ou ainda, que tenham decorrido diretamente da moléstia profissional adquirida.

Com razão a apelante, pois a Lei nº 7.713/88 prevê a possibilidade de isenção mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. Assim, não há vinculação entre a modalidade de aposentadoria recebida e o direito a isenção em questão.

No caso, a documentação colacionada à inicial mostra que a autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, desde 15.08.2014 e é portadora de "Tenossinovite em punhos e ombros associado a síndrome do impacto", com nexos causal colaborativo com a atividade profissional desempenhada, com incapacidade parcial e permanente, segundo o laudo elaborado na ação movida pela autora contra o INSS, perícia realizada em 7.5.2012 – ID 143288310 - Pág. 11/29.

Desta forma, na espécie os males suportados pela autora são de molde a provocar o reconhecimento de que ela é portadora de **moléstia profissional**, suficiente para a isenção do inc. XIV, do art. 6º da Lei n. 7.713/88.

A perícia médica oficial não é o único meio de prova habilitado à comprovação da existência de moléstia grave para fins de isenção de imposto, porque no Direito Brasileiro o Juiz não está vinculado ao que dispõe um laudo oficial, podendo proceder a livre apreciação da prova (art. 130 do CPC - STJ: AgRg no AREsp 357.025/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014; EDcl no AgRg no AREsp 258.835/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/09/2014; AgRg no AREsp 126.555/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 01/09/2014), dogma que vige mesmo em sede de mandado de segurança (STJ: AgRg no AREsp 415.700/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013).

Assim, a autora tem direito à isenção do imposto de renda sobre seus proventos desde a data do início do recebimento de sua aposentadoria, 29/05/2014, bem como faz jus à restituição dos valores recolhidos indevidamente, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação, tudo atualizado desde o recolhimento indevido até o efetivo pagamento somente pela taxa SELIC e conforme a Res. 267/CJF, vedada a sua cumulação com quaisquer outros índices de correção ou juros de mora.

A ré sucumbente deve arcar com o pagamento das custas e despesas processuais em reembolso e dos honorários advocatícios de 10% (dez por cento) tendo como base o valor da condenação.

Isto posto, **dou provimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) Nº 5021326-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

REQUERENTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) REQUERENTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

REQUERIDO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos dos embargos à execução fiscal formulados por NESTLÉ BRASIL LTDA, a fim de que se assegure a suspensão de eventual execução, com o levantamento de valores alegadamente indevidos ou mesmo bloqueio de contas em seu desfavor.

A r. sentença a quo julgou os embargos improcedentes. Sem custas processuais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais. É o breve relato.

Decido.

Com efeito, tendo em vista a escorreita fundamentação da r. sentença de primeiro grau e o quanto requerido em sede de apelação naqueles autos, entendo que o pedido liminar ora formulado demanda a apreciação no âmbito do próprio apelo, considerando-se, para tanto, que a eventual manutenção daquela sentença implicará na prejudicialidade do presente.

Destarte, considerando que o feito principal já está em vias de subir a esta E. Corte Regional, bem como que não logrou êxito a petição em demonstrar a efetiva urgência para a imediata concessão do efeito suspensivo - até porque a execução fiscal ora em curso, destaque-se, é em muito anterior à COVID-19 - **INDEFIRO O PEDIDO**, que voltará a ser analisado, em momento processual oportuno, após a chegada do apelo a este órgão jurisdicional, nos termos do então requerido.

Publique-se. Intím-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

São Paulo, 6 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001346-56.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: MAXIBARRAS INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS EIRELI - EPP, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A, TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MAXIBARRAS INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS EIRELI - EPP
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos tanto pela Fazenda Pública, como por Maxibarras Ind. e Com. de Metais Eireli-EPP, em face de decisão que **negou provimento às apelações**.

Sustenta a União, em síntese, a ocorrência de obscuridade no *decisum*, vez que, em sua redação, inclui exclusão de contribuição (e respectiva legislação) diversa do pedido exarado na exordial. Ademais, alega a existência de possível contradição, no que tange à necessidade de sobrestamento do feito (tema 69 - RE 574.706/PR).

Ademais, embargou a Pessoa Jurídica, alegando possível omissão, vez que se faz necessária a manifestação quanto às disposições da IN 1.911/19, manifestamente contrária à conclusão firmada no julgamento do RE 574.706/PR adotado como fundamento na decisão embargada.

Requer, assim, sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de aclarar a questão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Emanalise aos autos, quanto à primeira temática a ser discutida, observe que assiste razão à embargante (União), diante da existência de erro material, retificado nesta oportunidade:

"Cuida-se de apelações, em sede de Ação Ordinária (Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária c/c Repetição de Indébito), interposta tanto pela empresa Maxibarras Ind. e Com. de Metais Ltda., como pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença julgou procedente o pedido, nos termos do art. 485, I do CPC, para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora ao recolhimento da contribuição PIS e COFINS sobre as importâncias devidas a título de ICMS, razão pela qual deve a ré abster-se de qualquer ato tendente à sua cobrança. Ademais, autorizada a compensação dos valores que foram recolhidos e não alcançados pela prescrição quinquenal. Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos previstos no art. 85, §3º do CPC, tendo por base o valor da causa.

Apela a ré, pugnando pela suspensão da decisão e do processo até a publicação do acórdão paradigma proferido no RE 574.706/PR, ou, subsidiariamente, que seja mantido o ICMS na base de cálculo das contribuições.

Apela a autora, pleiteando a parcial reforma da sentença, tão somente para que sejam majoradas as verbas honorárias.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicío - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS, e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Quanto à sistemática a ser adotada e valor a ser arbitrado, a título de honorários advocatícios, estes devem ser fixados em observância aos critérios estabelecidos legalmente (art. 85, §§ 2º e 3º do CPC).

Desse modo, atendendo-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em quantum digno com a atuação do profissional.

Por sua vez, o entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os honorários advocatícios não podem ser arbitrados em valores inferiores a 1% do valor da causa, nem em percentual excessivo. Neste sentido, colaciono o aresto abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação no sentido de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.

2. Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.

3. Trata-se de Exceção de Pré-executividade acolhida pelo Tribunal a quo, que reconheceu a prescrição da dívida no montante de aproximadamente R\$ 951.824,85, atualizado até 16/6/2009, e estabeleceu os honorários em R\$ 1.000,00.

4. A decisão agravada deu parcial provimento ao Recurso Especial da Vepal Veículos e Peças Arcoverde S/A para fixar os honorários advocatícios em 1% do valor da causa atualizado, o que representa aproximadamente R\$ 10.000,00, quantia que não se mostra ínfima.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1385928/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013)

Na hipótese dos autos, considerando o valor vultoso do proveito econômico, o trabalho despendido pelo causídico (tese pacificada - Recurso Extraordinário com repercussão geral) e, essencialmente, respeitando o princípio da razoabilidade que se constitui de diretriz de bom-senso, aplicada ao Direito, a fim de que se mantenha um perfeito equilíbrio entre o encargo ostentado pelo causídico e a onerosidade excessiva ao erário, mantenho as verbas honorárias nos termos exarados pelo Juízo a quo, quantia que não se revela ínfima, nem tampouco excessiva.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, nego provimento às apelações.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020."

No que pertine à possível contradição apontada pela União, não merece guarida, vez que, da simples leitura da decisão embargada, se depreendem fundamentos em que se baseia, esgotadas satisfatoriamente todas as controvérsias relativas à desnecessidade do sobrestamento do feito a fim de aguardar a decisão do RE 574.706/PR

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejuízo da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Por fim, quanto à segunda parte da controvérsia, a saber: **manifestação quanto às disposições da IN 1.911/19, manifestamente contrária à conclusão firmada no julgamento do RE 574.706/PR adotado como fundamento na decisão embargada**, verifico que o recurso, e sua consequente, argumentação, não merecem apreciação, uma vez que suas razões não condizem com a peça apelatória (ID 1365271) e, consoante o princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, coma decisão exarada por esta Egrégia Corte (ID 124846655).

Com efeito, a petição recursal não ataca os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

Destarte, diante da ofensa ao contido no artigo 1.010, II do NCPC (antigo art.514, inciso II, do CPC), deve ser reconhecida a inadmissibilidade do recurso.

Nesse sentido, é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal, confira-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DO ESPECIAL DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.

2. As razões do recurso encontram-se dissociadas do conteúdo material da decisão que determinou nova avaliação do bem.

3. Ainda que fosse passível de análise o tema, a pretensão de extinção da execução postulada nas razões do recurso especial vai de encontro com o posicionamento do STJ. Precedentes.

4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(Ecl no AREsp 401.696/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC. 1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes. 2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e é decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação. 3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu. 4. Recurso especial não provido. ..EMEN:(RESP 201001593961, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:09/05/2011 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR EM DETRIMENTO DOS SERVIÇOS OFERECIDOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA SENTENÇA - NÃO CONHECIMENTO. 1 - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil (art. 1010, inciso II, do CPC/2015). II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença. III - Apelação não conhecida.(AC 00376398120154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA SENTENÇA RECORRIDA QUANTO AO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Contendo, quanto ao mérito, razões dissociadas da sentença proferida pelo r. juízo a quo, em desatendimento com o disposto no inciso II, do artigo 514, do Código de Processo Civil. 2. Os honorários advocatícios arbitrados pelo Juízo de origem, de 10% do valor atualizado da causa, devem ser mantidos. 3. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, não provida.(AC 00012836620104036118, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Ante o exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração interpostos pela União**, retificando erro material, e **rejeito os embargos de declaração interpostos por Maxibarras Ind. e Com. de Metais Eireli-EPP**, tudo, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a decisão ID 124846655.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002944-29.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: LIMA MACHADO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, LIMA MACHADO MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Pública, em face de decisão que **negou provimento à sua apelação, deu parcial provimento ao reexame necessário**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados, e **deu parcial provimento à apelação da impetrante**, para declarar o direito de compensar os valores pagos indevidamente a título de ICMS inseridos na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS nos últimos cinco anos anteriores a propositura da demanda.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de obscuridade no *decisum*, vez que, em sua redação, inclui exclusão de contribuição (e respectiva legislação) diversa do pedido exarado na exordial. Ademais, alega a existência de possível contradição, no que tange aos critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, nestes termos: *"inicialmente veda a compensação de tributos administrados pela RFB com contribuições previdenciárias, porém mais adiante reconhece que houve a revogação do parágrafo único do artigo 26 da Lei 11.457/2007, pela Lei 13.670/2018."*

Requer, assim, sejam os presentes embargos de declaração conhecidos e providos, para o fim de aclarar a questão apontada, bem como prequestionar a matéria para fins recursais.

A embargada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 1.022, incisos I ao III, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração para sanar obscuridade ou contradição, omissão de ponto ou questão sobre o qual deveria se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, bem como quando existir erro material.

Em análise aos autos, quanto à primeira temática a ser discutida, observo que assiste razão à embargante, diante da existência de erro material, retificado nesta oportunidade:

"Cuida-se de apelações, em sede de Mandado de Segurança, interpostas tanto pela Fazenda Pública, como por Lima Machado Materiais para Construção Ltda., pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença acolheu parcialmente o pedido da impetrante, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, concedendo-lhe a ordem para que a autoridade impetrada se abstenha da cobrança ou aplique qualquer penalidade pela exclusão dos valores recolhidos a título de ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS, podendo a impetrante compensar os respectivos créditos gerados a partir do ajuizamento desta ação com quaisquer tributos administrados pela SRF, condicionada a compensação ao trânsito em julgado, sendo a correção monetária fixada em consonância com o previsto no art. 89, §6º da Lei nº 8212/91, aplicando-se a Taxa Selic a partir de 01/01/96, de acordo com o art. 39, da Lei nº 9250/95, sem a acumulação de outros índices de atualização monetária ou juros. Determinado o reexame necessário.. Determinado o reexame necessário.

Apelou o impetrado pugnando, preliminarmente, pela necessidade de suspensão do processo, vez que pendente análise da questão da modulação dos efeitos da decisão (RE 574.706/PR). Quanto ao mérito, pleiteia a manutenção do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Ademais, apelou o impetrante, pugnando pela parcial reforma da sentença, a fim de que seja declarado o direito de compensar os valores pagos indevidamente a título de ICMS inseridos na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS nos últimos cinco anos anteriores a propositura da ação mandamental, sujeita a averiguação da Receita Federal do Brasil, seguindo os critérios jurídicos constantes na legislação própria a esta espécie, legitimamente possível pela via mandamental.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Passo a análise do mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS, e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Quanto à possibilidade ou não de compensação dos valores considerados "pretéritos", ressalto que, não obstante o mandado de segurança não produza efeitos patrimoniais pretéritos e não seja substitutivo da ação de cobrança (Súmulas 269 e 271 do C. STF), a eficácia de sua decisão autoriza a restituição dos valores recolhidos, nos últimos cinco anos anteriores a propositura do mandamus, sendo despicando o ajuizamento de ação autônoma de repetição de indébito, haja vista que a sentença concessiva da segurança pode ser executada para repetir valores indevidamente retidos, sob pena de ofensa aos princípios da celeridade e da economia processual.

Referida matéria encontra respaldo na jurisprudência consolidada do C. STJ, no sentido de que a decisão concessiva da segurança, transitada em julgado, constitui título executivo judicial em relação aos valores indevidamente recolhidos. Confira-se o julgado assim ementado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.3.2010).

2. No caso em tela, apesar de a agravante possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1504337/CE, DJe 06.04.2015, Relator Min. HERMAN BENJAMIN)"

Neste sentido, seguem os julgados de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - REsp 1.365.095/SP e REsp 1.715.256/SP - julgados em: 13/02/2019"

Da mesma forma, em que pese tratar-se de tese não pacificada, colaciono julgados proferidos por esta Egrégia Corte assentes com a Jurisprudência retro:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

1. O cerne da presente controvérsia gravita em torno do reconhecimento do direito da impetrante à exclusão dos valores correspondentes ao ICMS da base de cálculo das contribuições devidas ao PIS e a COFINS, bem como a compensação dos valores tidos como indevidamente recolhidos, nos últimos 05 (cinco) anos, com os acréscimos cabíveis.

2. Prejudicado o pedido de concessão de efeito suspensivo.

3. Pedido de suspensão do feito rejeitado, uma vez que a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE n° 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto, que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Uma vez que não há determinação expressa pelo STF, a suspensão da demanda é mera faculdade, a qual afasta, em nome da duração razoável do processo.

5. A jurisprudência do Excelso Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

6. Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

7. Cumpre asseverar que o RE n° 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

8. O ICMS é um imposto indireto, cujo contribuinte de fato é o consumidor final. Assim, o sujeito passivo - quem realiza a operação de circulação de mercadorias - tem apenas o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, o Estado-membro ou o Distrito Federal.

9. Resta evidente, portanto, que o ICMS não tem a natureza jurídica de receita ou faturamento e deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

10. Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada pela via administrativa, com a competente fiscalização da administração tributária, observada a prescrição quinquenal e segundo a lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda que ocorreu em 15/06/2018.

11. Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

12. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

13. Recurso de apelação da União e reexame necessário desprovidos.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. ApelRemNec 5001434-85.2018.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2020; Intimação via sistema DATA: 12/05/2020)

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE N° 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PEDIDO PROCEDENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE n° 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: E1 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

3. Mesmo que o RE n° 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela parte autora, ora apelada.

6. Não se desconhece que o E. STF, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISSQN integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

9. Mantida a sentença de primeiro grau que assegurou à parte autora o direito de proceder à restituição/compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, observadas a prescrição quinquenal e a regra do artigo 170-A do CTN.

10. Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determina-se, a título de sucumbência recursal, a majoração em 1% (um por cento) dos honorários fixados na sentença de primeiro grau.

11. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. ApReeNec 5000560-24.2017.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO. e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/01/2020; e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/01/2020) g.n.

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento suscitado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada à impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou repetição.

6. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.

7. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.

8. A repetição, na via administrativa, deve observar a necessidade de expedição de precatórios, segundo o contido no art. 100 da Constituição Federal.

9. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

10. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

11. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

12. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

13. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior,

14. Remessa oficial e recurso de apelação parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5003170-17.2017.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 28/01/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/01/2020)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- O Plenário STF, no julgamento do RE nº 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação através de mandado de segurança.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- A compensação somente poderá ser efetuada com observância do disposto no art. 170-A do CTN.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.

- Remessa necessária a apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5028838-46.2018.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, julgado em 11/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/10/2019)

AGRAVOS INTERNOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. COMPENSAÇÃO. AGRAVO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE PROVIDO.

1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema nº 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

2. No caso, a impetrante comprovou sua condição de credora tributária, a qual exsurge do objeto do contrato social, satisfazendo a exigência para fins de compensação.

3. Agravo da União Federal improvido.

4. Agravo da impetrante provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5001461-35.2017.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PRESENTE. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Assiste razão à embargante quanto à omissão do acórdão acerca da possibilidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos.

III – Tanto esta E. Terceira Turma quanto o C. STJ já se manifestaram no sentido de ser possível, em sede de mandado de segurança, o deferimento da repetição pelo contribuinte por meio de compensação ou restituição. Precedentes.

IV – Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e reconhecer também a possibilidade de restituição do indébito tributário objeto dos presentes autos, ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

(TRF 3ª Região,
25/09/2019)"

TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5002324-90.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 04/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:

No que tange ao critérios para a compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.

Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.

Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, in verbis:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos REsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 111175/SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDEBÍTO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressaltando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, reitere-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, nos moldes da fundamentação retro.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV e V do CPC de 2015, nego provimento à apelação da impetrada, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados, e dou parcial provimento à apelação do impetrante, para declarar o direito de compensar os valores pagos indevidamente a título de ICMS inseridos na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS nos últimos cinco anos anteriores a propositura da demanda. No mais, mantida a sentença a quo.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2020."

Quanto à segunda parte da controvérsia (compensação cruzada), destaco que da simples leitura da decisão embargada se depreendem fundamentos em que se baseia, esgotadas satisfatoriamente todas as controvérsias relativas à sistemática/critérios para a devolução dos valores.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da recorrente cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão, contradição ou erro material, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

2. Os Embargos Declaratórios não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito.

3. Sob pena de invasão da competência do STF, descabe analisar questão constitucional em Recurso Especial, ainda que para viabilizar a interposição de Recurso Extraordinário.

4. Embargos de Declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 784.106/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 29/09/2016)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura ou contraditória. Não são destinados à adequação do *decisum* ao entendimento da parte embargante, nem ao acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e, menos ainda, à rediscussão de questão já resolvida. Precedentes.

2. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do *decisum*, o que é inviável nesta seara recursal.

3. Embargos de declaração rejeitados.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 1.022 DO CPC/15. REDISCUSSÃO DO JULGADO.

1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/15 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.
2. No caso, não estão presentes quaisquer dos vícios autorizadores do manejo dos embargos declaratórios, estando evidenciado, mais uma vez, o exclusivo propósito dos embargantes em rediscutir o mérito das questões já devidamente examinadas por esta Corte.
3. Não há omissão no acórdão embargado, pois esta Turma foi categórica ao afirmar que os interessados não dirigiram seu inconformismo quanto à aplicação da Súmula 182/STJ na decisão da Presidência desta Corte que não conheceu do agravo em recurso especial.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgInt no AREsp 858.482/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2016, DJe 19/09/2016)"

A mera alegação de visarem ao prequestionamento da matéria não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no artigo 1.022, do Código de Processo Civil.

Salienta-se, entretanto, que a rejeição do recurso não constitui obstáculo à interposição de recursos excepcionais, em razão de disposição expressa do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos, "consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade".

Ante o exposto, **acolho parcialmente os presentes embargos de declaração**, retificando erro material, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a decisão ID 133116382.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014709-44.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DA ROCHA SOARES

Advogado do(a) APELADO: JORGE AUGUSTO GUARCHE MATANO - SP135387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 21/01/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem para que seja concluída a análise do recurso reconhecendo o direito ao processamento da análise e conclusão no âmbito administrativo em 45 dias (Lei de Benefícios, art. 41-A, § 5º e art. 174 do Decreto nº. 3.048/99).

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

Deu-se oportunidade para contrarrazões.

A Procuradoria Regional da República deixa de opinar e se manifesta pelo regular prosseguimento do feito.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decisaum, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 59, § 1º o prazo máximo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão recursal administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020. TRF3, SEXTA TURMA, ApelRemNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020.

Face ao exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007001-40.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDGAR PEDRO CAVALCANTE

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de Mandado de Segurança, objetivando que se determine à autoridade impetrada que promova a análise do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (protocolo nº 1093361554).

A r. sentença, concedeu a segurança nos termos do art. 1º da Lei 12.016/09 e deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada concluir a análise do processo administrativo concessório do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, apresentado pelo impetrante, no prazo de **30 (trinta) dias**.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*. Alega, em síntese que:

- a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos e que, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária;
- há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros;
- tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros; e
- são inaplicáveis, ao caso, os prazos definidos no artigo 49, da Lei nº 9.784/99 e do art. 41, da Lei nº 8.213/91, para os fins pretendidos pelos segurados.

Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro temporal adotado pelo E. STF no RE n. 631.240/MG, qual seja, 90 dias.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL, APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumprido salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

Lei nº 9.784/99

"(...).

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

"..."

Decreto nº 3.048/99

"(...).

Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

"..."

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Dispõe o artigo 37, caput, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no caput do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010 ..DTPB:.)

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA. - Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica.

- A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes.

- Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso do INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido.

- Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.

2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência.

3. Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999.

1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo.
2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo.
3. Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
2. Preferencialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir, visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitavam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (g.n.)

REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I - O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II - Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III - Remessa oficial improvida.

(REO n.º 0011672220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCR. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei nº 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318,041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAlIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, o impetrante impetrou formulou pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (protocolo nº 1093361554), em 13/02/2019, sendo certo que até a data da impetração do mandamus não havia resposta da autoridade coatora, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não sendo permitido que nas fases intermediárias possa ser consumido prazo indefinido e não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Realço que, diferentemente do alegado pelo INSS, o tratado no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350, não tem pertinência com o presente caso, uma vez que referente, exclusivamente, à exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário, sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais.

Ainda, importante registrar que, no que tange à contagem do prazo relativo a processo administrativo, não podemos olvidar que este detém regramento específico no âmbito da administração pública federal, qual seja a Lei nº 9.784/1999, que prevê:

“(…).

DOS PRAZOS

Art. 66. Os prazos começam a correr a partir da data da **cientificação oficial**, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.

§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes da hora normal.

§ 2º Os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.

§ 3º Os prazos fixados em meses ou anos contam-se de data a data. Se no mês do vencimento não houver o dia equivalente àquele do início do prazo, tem-se como termo o último dia do mês.

Art. 67. Salvo motivo de força maior devidamente comprovado, os prazos processuais não se suspendem.

(…).

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.

(…)”(g.n.)

Assim, com efeito, de acordo com §2º do art. 66 da Lei 9.784/99, os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.

Ainda que o CPC preveja em seu artigo 219 que, na contagem dos prazos processuais estabelecidos em dias, computar-se-ão somente os dias úteis, o artigo 15 do mesmo Códex estabelece que, “na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.”

Assim, havendo previsão expressa acerca da forma de contagem de prazos no processo administrativo na Lei Federal 9.784/99, deve esta prevalecer em detrimento do art. 219 do CPC/15, continuando a ser contados de modo contínuo os prazos previstos em dias nos processos administrativos regidos pela Lei Federal de Processo Administrativo.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001243-90.2019.4.03.6115

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO SAO PAULO

APELADO: DENIZ WILLIAN CONTRI

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, pleiteando a reforma da sentença a quo.

A r. sentença, declarou extinta a demanda, por nulidade da CDA, nos termos do art. 485, I e IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a exequente, pugrando pela reforma da sentença, a fim de que se mantenha íntegra a cobrança das anuidades para as competências 2012 a 2015, uma vez que não resvalou em qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss. e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, destaco que os conselhos de fiscalização profissional, na condição de autarquias federais, sujeitam-se às regras atinentes a estes entes públicos.

Por seu turno, prevê a legislação pátria (art. 37-A da Lei nº 10.522/02) que os créditos federais de qualquer natureza, não quitados no prazo pré-estabelecido, serão acrescidos da devida atualização monetária, calculada na forma e legislação aplicável aos tributos federais.

Para tal mister, o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal estabelece que, para os fatos geradores a partir de abril de 1995 (caso dos autos), incidem sobre as dívidas fiscais da Fazenda Nacional correção monetária e juros de mora correspondentes à Taxa SELIC até o mês anterior ao pagamento, e a 1%, no mês do pagamento, bem como multa de mora de 20% sobre o valor do débito atualizado monetariamente.

In casu, em análise aos Títulos Executivos Extrajudiciais que embasam o presente feito (ID 143468841 - fls. 02/06), observo que o apelante utilizou-se de sistemática de cálculo que vai de encontro à previsão legal, vez que tentou, de forma reiterada, a atualização do débito com fulcro em legislação diversa, o que é vedado legalmente.

Destarte, deve ser mantida a sentença de primeiro grau que determinou a extinção do executivo fiscal.

A fim de ratificar a argumentação retro, segue julgado:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FISIOTERAPIA E TERAPIA OCUPACIONAL DA 3 REGIAO. CONSECTÁRIOS DE MORA. ART. 37-A DA LEI 10.522/02. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. AGRADO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A questão submetida a esta E. Corte diz respeito à atualização das dívidas cobradas pelo CREFITO-3.
2. As CDAs que embasam a execução indicam a cobrança dos consectários de mora calculados com base em resoluções do próprio COFFITO.
3. Entretanto, como bem apontado pelo Magistrado a quo, tais resoluções foram editadas em desconformidade com o art. 37-A da Lei nº 10.522/2002, que dispõe expressamente que "os créditos das autarquias e fundações públicas federais, de qualquer natureza, não pagos nos prazos previstos na legislação, serão acrescidos de juros e multa de mora, calculados nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais".
4. Nesse sentido, sistematiza o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (item 2.3) que, para os fatos geradores a partir de abril de 1995, incidem sobre as dívidas fiscais da Fazenda Nacional correção monetária e juros de mora correspondentes à Taxa SELIC até o mês anterior ao pagamento, e a 1%, no mês do pagamento, bem como multa de mora de 20% sobre o valor do débito atualizado monetariamente. Precedentes (TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0026024-02.2015.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 23/01/2020, Intimação via sistema DATA: 28/01/2020 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000631-22.2019.4.03.6126, Rel. Juiz Federal Convocado na Tularidade Plena LELLA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0048334-70.2013.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020 / TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5003024-66.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/02/2020).
5. Por fim, não se confunda, como bem asseverado pelo Magistrado a quo, a atualização do valor da dívida com o reajuste do valor estabelecido para as anuidades, este sim previsto pelo art. 6º, §1º, da Lei nº 12.514/2011, nos exatos termos: "os valores das anuidades serão reajustados de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, ou pelo índice oficial que venha a substituí-lo".
6. Quanto à possibilidade de emenda ou substituição da CDA, o art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/1980, prevê que "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos". A jurisprudência do C. STJ e desta C. Turma, porém, restringe a possibilidade de emenda ou substituição à correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo (Simula 392/STJ) ou da norma legal que, por equívoco, tenha servido de fundamento ao lançamento tributário. Precedentes (STJ, 1ª Turma, AG de n.º 1293504, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 16/12/2010, DJE de 21/02/2011 / STJ, 2ª Turma, Resp n.º 1210968, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão: 07/12/2010, DJE de 14/02/2011 / TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2093864 - 0003127-48.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 07/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2016).
7. Tendo em vista que ainda não foi proferida sentença e que se trata apenas de consectários de mora, não há motivo para reforma do despacho proferido pelo Magistrado a quo para oportunizar ao exequente a substituição das CDAs.
8. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, AI 5004680-20.2020.4.03.0000. Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CARLOS CEDENHO. e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/06/2020, julgado: 19/06/2020)"

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000183-92.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: PAULO VIEIRA DA SILVA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

Advogados do(a) APELANTE: ALEXANDRE JANOLIO ISIDORO SILVA - MS15656-A, VINICIUS CARNEIRO MONTEIRO PAIVA - MS14445-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, FLAVIO ESGAIB KAYATT, PAULO VIEIRA DA SILVA

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004103-94.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INSEAR INDUSTRIA, COMERCIO E SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: RAFAELA RODRIGUES ROCHA - SP298728-A, ANALUCIA MONTEIRO SANTOS - SP112901-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5013461-98.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: CAPITAL HOME CENTER COMERCIO DE TECIDOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAPITAL HOME CENTER COMERCIO DE TECIDOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001141-16.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: VIDA BEM VINDA SERVICOS MEDICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DEMOLINARI ARRIGHI JUNIOR - MG114183-A, MICHELLE APARECIDA RANGEL - MG126983-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005202-87.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA, DE HEUS INDUSTRIA E COMERCIO DE NUTRICA O ANIMAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006131-08.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEWACO - TUBOS DE AÇO E PERFIS LAMINADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: DIOGENYS DE FREITAS BARBOZA - SP394794-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006163-74.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SWB INDUSTRIA MECANICA E AUTOMACAO INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA CRISTINA BIAZON - SP263945-A

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006563-12.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: J & C INDUSTRIA MECANICA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MONZANI - SP170013-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027165-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TANIR DO CARMO MÊSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDGAR ANDRADE DAVILA - MS4507-B-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a tutela antecipada em ação destinada a viabilizar o fornecimento gratuito de medicamento com registro na ANVISA (ERDAFINITIBE).

A autora, ora agravante, argumenta com a necessidade do medicamento: os tratamentos disponibilizados pelo SUS teriam sido ineficazes no controle da doença.

Argumenta com a existência de prova sobre a eficácia do medicamento.

Requer a antecipação da tutela recursal.

É uma síntese do necessário.

A Constituição Federal:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

O Supremo Tribunal Federal interpretou a norma. Não fez restrição por critério de idade, sexo ou situação econômica. Comprometeu, na execução dela, todos os entes governamentais. Legitimou a exigência de medicamento sob a condição - única - representada pela correlação entre a doença e a cura ou, quando menos, a redução dos danos à saúde. Confira-se:

"1. No julgamento de mandado de segurança, o Tribunal a quo, com apoio no art. 196 da Constituição Federal, determinou ao Estado de Goiás que fornecesse gratuitamente à Marília Prudente Neves, substituída processualmente pelo Ministério Público estadual, medicamento para o tratamento de transtorno afetivo bipolar. Dessa decisão recorre extraordinariamente o Estado de Goiás, alegando, em síntese, violação aos arts. 196 e 197 da Constituição Federal, por serem normas de conteúdo programático. Negou-se trânsito ao apelo extremo por meio da decisão de fl. 228, contra a qual foi interposto o presente agravo de instrumento.

2. Sem razão o agravante. Adoto as palavras do eminente Ministro Celso de Melo, no RE 271.286-AgR, para refutar o argumento relativo à eficácia da norma constitucional que garante o direito à vida e à saúde, verbis: "O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconstitucional, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado." (Grifou-se) Saliento, ainda, que obstáculos de ordem burocrática ou orçamentária, até porque os Estados regularmente possuem programas de distribuição de remédios, não podem ser entraves ao cumprimento de preceito constitucional que garante o direito à vida, conforme entendimento da Primeira Turma desta Corte: "DIREITO À SAÚDE. ART. 196 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE PERMITIU A INTERNAÇÃO HOSPITALAR NA MODALIDADE "DIFERENÇA DE CLASSE", EM RAZÃO DAS CONDIÇÕES PESSOAIS DO DOENTE, QUE NECESSITAVA DE QUARTO PRIVATIVO. PAGAMENTO POR ELE DA DIFERENÇA DE CUSTO DOS SERVIÇOS. RESOLUÇÃO N.º 283/91 DO EXTINTO INAMPS. O art. 196 da Constituição Federal estabelece como dever do Estado a prestação de assistência à saúde e garante o acesso universal e igualitário do cidadão aos serviços e ações para sua promoção, proteção e recuperação. O direito à saúde, como está assegurado na Carta, não deve sofrer embaraços impostos por autoridades administrativas, no sentido de reduzi-lo ou de dificultar o acesso a ele. (...) Recurso não conhecido." (RE 226.835, rel. Min. Ilmar Galvão)

3. Em face do exposto, nego seguimento ao agravo.

Publique-se.

Brasília, 3 de agosto de 2005".

(STF, decisão monocrática, AI nº 522.579-7, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/08/2005, DJU 19/08/2005).

"Agravo de instrumento de decisão que inadmitiu RE, a, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul assim ementado (f. 182): "APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO À SAÚDE. ESCLEROSE MÚLTIPLA. MOLÉSTIA GRAVE. MEDICAÇÃO DE USO CONTÍNUO. FALTA DE CONDIÇÕES PARA COMPRÁ-LA. OBRIGAÇÃO DO ESTADO. RESSARCIMENTO DE GASTOS FEITOS POR MOTIVO DE OMISSÃO DO ESTADO. 1. Direito à saúde. O direito à saúde emana diretamente de norma constitucional auto-aplicável. Independe de previsão orçamentária e de licitação. Exegese do art. 1º da Lei 1.533/51, combinado com os arts. 6º, 194, caput e parágrafo único, e 196, da CF, art. 241 da CE e art. 1º da Lei-RS 9.908/93. 2. Se, após articulado o pedido na esfera administrativa, o paciente, por motivo de omissão do Estado e premido pela urgência, foi obrigado a comprar o medicamento com dinheiro emprestado, faz jus ao ressarcimento. De outro modo, esvazia-se a garantia constitucional. Omitindo-se, o Estado constrange o paciente a contrair empréstimo para comprar o medicamento. Comprado assim o medicamento, libera-se do ressarcimento a pretexto de que o paciente o fez porque não precisava de ajuda. Isso é se beneficiar com a própria omissão, o que vai de encontro ao princípio da moralidade afirmado pelo art. 37 caput da CF. 3. Desprovida uma apelação, provida outra no mais sentença confirmada em reexame necessário." Alega o RE violação do art. 196, da Constituição. É inviável o RE. (...)".

(STF, decisão monocrática, AI nº 562561, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 29/11/2005, DJU 14/12/2005).

"Trata-se de agravo de instrumento de decisão que inadmitiu recurso extraordinário (art. 102, III, a, da Constituição) interposto de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul cuja ementa tem o seguinte teor (fls. 07): "MANDADO DE SEGURANÇA. FORNECIMENTO DE REMÉDIO PELO ESTADO. HEPATITE C CRÔNICA. DEVER DO ESTADO. OBSERVÂNCIA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL E À LEI ESTADUAL Nº 9.908/93. Sendo dever do Estado garantir a saúde física e mental dos indivíduos e comprovada nos autos a necessidade do impetrante de receber o medicamento requerido, imperiosa a concessão da segurança para que o ente estatal forneça a medicação tida como indispensável à vida e à saúde do beneficiário. Exegese que se faz do disposto nos artigos. 196, 200 e 241, X, da Constituição Federal, e Lei nº 9.908/93. Segurança concedida." 2. Alega o estado do Rio Grande do Sul que o acórdão recorrido viola o art. 5º, LXIX, da Constituição - porquanto ausente a "demonstração da liquidez e certeza do direito postulado" - e o art. 196 - dispositivo que encerra norma de eficácia contida, de modo que "as ações de saúde somente podem ser levadas a efeito pelo Poder Público nos precisos termos em que a legislação estabeleça o seu regime jurídico, igualmente". 3. Sem razão a parte recorrente". (...)".

(STF, decisão monocrática, AI 564978, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 24/11/2005, DJU 06/12/2005).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, na instância de origem, indeferiu processamento de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul e assim ementado: "MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. PEDIDO DE CUSTEIO DE EXAME DE RESSONÂNCIA MAGNÉTICA QUE NÃO CONSTA DA LISTA DOS EXAMES FORNECIDOS PELO SUS. A Saúde é direito de todos e dever do Estado - art. 196 da Constituição Federal. Norma de aplicação imediata. Responsabilidade do poder público. Os serviços de saúde são de relevância pública e de responsabilidade do Poder Público. Necessidade de preservar-se o bem jurídico maior que está em jogo: a própria vida. Aplicação dos arts. 5º, § 1º; 6º e 196 da CF. EMBARGOS DESACOLHIDOS". 2. Inadmissível o recurso. A recusa do Município em custear exame coloca em risco a saúde de paciente necessitado e representa desrespeito ao disposto no art. 196 da Constituição Federal, que determina ser a saúde direito de todos e dever do Estado. Essa regra constitucional tem por destinatários todos os entes políticos que compõem a organização federativa do Estado brasileiro.

(...)"

(STF, decisão monocrática, AI nº 492437, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 13/05/2005, DJU 27/05/2005).

Registre-se que o fornecimento do medicamento é gratuito, porque a saúde integra o conjunto da seguridade social, cujo financiamento é distribuído por "toda a sociedade, de forma direta e indireta" (artigo 195, "caput", da Constituição Federal).

Impõe-se, contudo, que o medicamento tenha recebido o devido registro junto às autoridades sanitárias, com eficácia comprovada, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no regime de julgamento de recursos repetitivos:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TEMA 106. JULGAMENTO SOB O RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NÃO CONSTANTES DOS ATOS NORMATIVOS DO SUS. POSSIBILIDADE. CARÁTER EXCEPCIONAL. REQUISITOS CUMULATIVOS PARA O FORNECIMENTO.

1. Caso dos autos: A ora recorrida, conforme consta do receituário e do laudo médico (fls. 14-15, e-STJ), é portadora de glaucoma crônico bilateral (CID 440.1), necessitando fazer uso contínuo de medicamentos (colírios: azorga 5 ml, gläub 5 ml e optive 15 ml), na forma prescrita por médico em atendimento pelo Sistema Único de Saúde - SUS. A Corte de origem entendeu que foi devidamente demonstrada a necessidade da ora recorrida em receber a medicação pleiteada, bem como a ausência de condições financeiras para aquisição dos medicamentos.

2. Alegações da recorrente: Destacou-se que a assistência farmacêutica estatal apenas pode ser prestada por intermédio da entrega de medicamentos prescritos em conformidade com os Protocolos Clínicos incorporados ao SUS ou, na hipótese de inexistência de protocolo, com o fornecimento de medicamentos constantes em listas editadas pelos entes públicos. Subsidiariamente, pede que seja reconhecida a possibilidade de substituição do medicamento pleiteado por outros já padronizados e disponibilizados.

3. Tese afetada: Obrigatoriedade do poder público de fornecer medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS (Tema 106). Trata-se, portanto, exclusivamente do fornecimento de medicamento, previsto no inciso I do art. 19-M da Lei n. 8.080/1990, não se analisando os casos de outras alternativas terapêuticas.

4. TESE PARA FINS DO ART. 1.036 DO CPC/2015: A concessão dos medicamentos não incorporados em atos normativos do SUS exige a presença cumulativa dos seguintes requisitos: (i) Comprovação, por meio de laudo médico fundamentado e circunstanciado expedido por médico que assiste o paciente, da imprescindibilidade ou necessidade do medicamento, assim como da ineficácia, para o tratamento da moléstia, dos fármacos fornecidos pelo SUS; (ii) incapacidade financeira de arcar com o custo do medicamento prescrito; (iii) existência de registro na ANVISA do medicamento.

5. Recurso especial do Estado do Rio de Janeiro não provido. Acórdão submetido à sistemática do art. 1.036 do CPC/2015.

(REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 04/05/2018)

No caso concreto, a enfermidade, bem como a necessidade do medicamento, estão provadas: a agravante é portadora de carcinoma urotelial metastático (ID 38910492, na origem).

De acordo com o relatório médico, a agravante já foi submetida a diversos tratamentos disponíveis na rede pública de saúde, com resultado insatisfatório (ID 38910492, na origem).

O Núcleo de Apoio Técnico do Poder Judiciário - Nat-Jus, em parecer elaborado a requerimento do Juízo de 1º grau de jurisdição, informou que o medicamento "é aprovado pela ANVISA para pacientes que falharam quimioterapia", como no caso concreto.

Concluiu que "embora existam alternativas terapêuticas no SUS, elas são menos eficazes que o ERDAFITINIBE" e que "HÁ DADOS TÉCNICOS para justificar o uso de ERDAFITINIBE em CARCINOMA UROTELIAL COM MUTAÇÃO DE FGFR" (ID 39218125, na origem).

De outro lado, há prova sobre a situação financeira: a agravante é aposentada, com benefício mensal de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais – ID 38910486, na origem).

O custo atual do medicamento, para o consumidor, por frasco com 56 comprimidos é de R\$ 53.051,00 (cinquenta e três mil e cinquenta e um reais – ID 38910496, na origem).

A prescrição médica determina à agravante a ingestão de 1 (um) comprimido por dia (ID 38910494, na origem).

Há prova da incapacidade financeira para arcar com os custos do medicamento.

Por tais fundamentos, de firo o pedido de antecipação de tutela.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (2ª Vara Federal de Campo Grande-MS).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000094-65.2020.4.03.6134

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 709/4213

PARTE AUTORA: PEDRO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FELIPE KREITLOW PIVATTO - SP317103-A

PARTE RE: GERENTE DA CENTRAL REGIONAL DE ANÁLISE DE BENEFÍCIO PARA ATENDIMENTO DE DEMANDAS JUDICIAIS DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL SUDESTE I - CEAB/DJ/SR I, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 143195227) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 143389148).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 143195221).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000651-82.2019.4.03.6006

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: VALERIANO ALFREDO GULANOWSKI

Advogado do(a) APELANTE: NELCI DELBON DE OLIVEIRA PAULO - MS11894-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se, dentre outras, de discussão acerca da possibilidade de aplicação da pena de perdimento sobre veículo em decorrência do transporte de mercadorias.

O Superior Tribunal de Justiça submeteu o tema ao regime de julgamentos repetitivos e determinou a suspensão do andamento dos processos, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil (Recursos Especiais n.ºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF).

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015338-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA TEODORO MATEUS, MARIA JOSE DE SOUZA, MAURO LUCIO DIAS, NELSON PAVINATO

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

Advogados do(a) AGRAVANTE: TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A, THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 14321155), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017258-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: DINEA ARAUJO BISPO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL RAMOS LEONI - SP287214-A

AGRAVADO: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, CEALCA-CENTRO DE ENSINO ALDEIA DE CARAPICUIBALTA - EPP, UNIÃO FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVADO: BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO ALBERTO NASCIMENTO DOS SANTOS - SP371579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a inclusão da União no polo passivo e reconheceu a competência da Justiça Federal, em ação destinada a afastar o cancelamento de diploma de ensino superior.

A autora, ora agravante, suscita incompetência da Justiça Federal: o Superior Tribunal de Justiça teria reconhecido a competência da Justiça Comum do Estado em 6 casos análogos.

Ademais, a própria União teria manifestado desinteresse no processo.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (ID 135737178).

Resposta (ID 137399583).

É uma síntese do necessário.

A Súmula nº. 150, do Superior Tribunal de Justiça: **“Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas”.**

O Superior Tribunal de Justiça definiu a questão, em julgamento pelo regime de repetitividade:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino a distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(Resp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013).

Precedentes específicos:

AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO ENTRE OS JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO PRIVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO A JUSTIFICAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO PARANÁ DESPROVIDO.

1. Em regra, o deslinde dos conflitos de competência entre Juízos em razão da matéria deve ser dirimido com a observância da relação jurídica controvertida, em especial no que se refere à causa de pedir e ao pedido indicados pelo autor da demanda. Precedentes: CC 117.722/BA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 2.12.2011; CC 108.138/SC, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 6.9.2010; e AgRg no CC 104.283/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.2.2012.

2. Nos casos que envolvam instituição de ensino superior particular, este Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp. 1.344.771/PR), pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC) ou quando se tratar de Mandado de Segurança. Por outro lado, tratando-se de questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviços, salvo Mandado de Segurança, compete à Justiça Estadual processar e julgar a pretensão. Sendo esta última a hipótese dos autos, fixa-se a competência da Justiça Comum.

3. Agravo Interno do ESTADO DO PARANÁ desprovido.

(AgInt no CC 146.855/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 07/12/2018).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. IRREGULARIDADE NA INSCRIÇÃO DOS ALUNOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO

1. Nas causas que envolvam instituições de ensino superior, a União possui interesse (o que enseja a competência da Justiça Federal) quando se trata de: (I) registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC); ou (II) mandado de segurança. Por outro lado, não há falar em interesse da União nas lides (salvo mandados de segurança) que digam respeito a questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviço firmado entre essas instituições e seus alunos (essas causas, portanto, devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual).

2. No presente caso, a falta de expedição do diploma não é decorrente da ausência de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação, mas de irregularidade na própria inscrição dos alunos.

3. Não há interesse jurídico da União a ensejar a competência da Justiça Federal, pois eventual procedência do pedido limitar-se-á à esfera privada entre a aluna/autora e a instituição de ensino/ré.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no CC 128.718/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 16/05/2018).

Os fatos expostos na petição inicial da ação declaratória (ID 18142488, na origem):

“A autora cursou e obteve regular formação de Licenciatura em Pedagogia pela faculdade ré alvorada, que ofertou serviços de educação superior disponibilizados no mercado, conforme Diploma (Doc. 01) e Histórico Escolar (Doc. 02), em anexo.

Conforme se observa no sobredito diploma, após a conclusão do curso e o preenchimento de todos os requisitos necessários a ré FALC emitiu o diploma de conclusão do curso em 13/06/2014, com o registro do diploma realizado pela ré UNIG em 15/09/2015, (...) nos termos da Resolução CNE/CES nº 12 de 13/12/2007

(...)

A autora tomou conhecimento que o registro de seu diploma havia sido cancelado, conforme informa no sítio eletrônico da ré UNIG (Doc. 5). Embora a ré CELCA, efetivamente, tenha ministrado as aulas referentes ao curso de Licenciatura em Pedagogia, os diplomas obtidos junto a ré FALC eram registrados pela ré UNIG, com base no art. 48, §1º, da Lei de Diretrizes e Bases e Resolução CNE/CES nº 12/2007.

Outrossim, a autora tomou conhecimento de que a FALC ajuizou ação em face da UNIG e do MEC em 21/01/2019, pleiteando a validação do diploma, conforme processo n.º 5000141-85.2019.4.03.6130, em trâmite perante a 01ª Vara Federal da Subseção de Osasco (vide Doc. 06 em anexo), bem como existem inúmeras ações individuais de alunos lesados, inclusive com pedidos de tutelas de urgência deferidos, exatamente discutindo o equívoco dos indevidos cancelamentos de diploma realizados pela UNIG, que após suposta irregularidade superveniente cancelou os diplomas de forma retroativa, prejudicando o direito adquirido, o ato jurídico perfeito, o fato consumado, o princípio da moralidade pública, da dignidade, da proporcionalidade e da razoabilidade, conforme restará demonstrado”.

O pedido (fls. 27/28, ID 18142488, na origem):

“Ante todo o exposto, e pelo mais que será acrescentado em razão do elevado conhecimento jurídico de Vossa Excelência, requer digne-se:

1. **CONCEDER A TUTELA ANTECIPADA, INAUDITA ALTERA PARS**, a fim de:

a) **Anular o ato praticado pela ré UNIG** que cancelou retroativamente o registro do diploma da autora e, por conseguinte, que seja declarado a validade provisória do referido diploma e que as rés sejam obrigadas a entregar o diploma de pedagogia a autora com registro válido, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, sob pena de multa diária a ser arbitrado por este Douto Juízo;

b) **Obrigar a ré UNIG a alterar o registro do diploma da autora** nos seus cadastros e no seu sítio eletrônico, a fim de constar que o diploma da autora está válido para todos os fins de direito;

c) Subsidiariamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria ou na impossibilidade de cumprimento do pedido sobredito pela UNIG, que seja concedida, também em tutela antecipada, **a determinação para que a ré FALC possa proceder ao registro do diploma da autora por meio de outra instituição de ensino superior, conforme facultado pelo MEC na manifestação informada nesta exordial** e vale lembrar que a FALC já registrou diversos diplomas em outras universidades, inclusive de alunos de mesma turma e curso, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, haja vista que a autora não pode ser penalizado retroativamente por problemas internos e externos de Instituições de Ensino que não deu causa a;

(...)

6. Ao final, seja julgado procedente a ação, confirmando a tutela antecipada para garantir a autora, em definitivo:

a) a anulação do cancelamento do diploma e a validação do diploma para todos os fins de direito, devendo as rés fazer e custear solidariamente todos os atos necessários para a validação do diploma.

b) Subsidiariamente, caso Vossa Excelência possua entendimento diverso da matéria ou na impossibilidade de cumprimento do pedido sobredito pela UNIG, que seja concedida, também em tutela antecipada, **a determinação para que a FALC possa proceder ao registro do diploma da autora por meio de outra instituição de ensino superior, conforme facultado pelo MEC na manifestação informada nesta exordial** e vale lembrar que a FALC já registrou diversos diplomas em outras universidades, inclusive de alunos de mesma turma e curso, no prazo de 48 horas a contar da intimação desta decisão, haja vista que a autora não pode ser penalizada retroativamente por problemas internos e externos de Instituições de Ensino que não deu causa e que à época de sua formação estampavam legalidade”.

No caso concreto, a agravante não impugna o procedimento do MEC.

Ao contrário. Objetiva compelir as instituições de ensino superior a realizar a revisão do diploma, nos termos da determinação do MEC.

O objeto da ação, pelo procedimento comum, é a relação privada entre aluno e instituição de ensino superior.

A União não é parte legítima. A competência é da Justiça Comum do Estado.

Por tais fundamentos, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 932, inciso IV, “a”, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015356-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ESCOLA MORUMBI DE ALPHAVILLE LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO HELUANY ALABI - SP173533-A, CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que deferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 137500529) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015613-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TURB TRANSPORTE URBANO S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYRINE EVELLYN SANTOS LEITE - SP368025-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença (ID 39521022, na origem) substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000407-16.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ORLANDO PACHECO SARAIVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 140295787) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 142146524).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 140295465).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000424-11.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: JOSE EDIO FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: NEUSA APARECIDA DE MORAIS FREITAS - SP395068-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 135255159) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 136338427).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 135255165).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002716-25.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: JOAQUIM AUGUSTO SENA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: VIVIANE CABRAL DOS SANTOS - SP365845-A, ERIKA CARVALHO - SP425952-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 141366797) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 142917000).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 141366805).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).

ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.

1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.

2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016201-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: FINEPACK INDUSTRIA TECNICA DE EMBALAGENS LIMITADA, FINETECH - FOTOLITOS E FOTOPOLIMEROS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença (ID 34595668, na origem) substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016678-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PEDERTRACTOR INDUSTRIA E COMERCIO DE PECAS, TRATORES E SERVICOS S/A, TRACTORCOMPONENTS PECAS PARA TRATORES E MAQUINAS AGRICOLAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO RIBEIRO CORTE REAL BAPTISTA COUTINHO - SP349437-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO RIBEIRO CORTE REAL BAPTISTA COUTINHO - SP349437-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença (ID 37707770, na origem) substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016172-76.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NISSIN FOODS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA - SP163292-A

APELADO: NISSIN FOODS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA - SP163292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a exclusão do ICMS-benefício fiscal da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, como compensação ou restituição de valores.

A r. sentença (ID 142998867) julgou o pedido inicial procedente.

Apelação da União (ID 142998871), na qual requer a reforma da r. sentença. Argumenta com ausência de permissivo legal para a exclusão.

Apelação da impetrante (ID 142998873), na qual requer o reconhecimento ao direito de compensação ou restituição administrativa.

Contrarrazões (ID 142998880 e ID 142998883).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 143275930).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

O incentivo fiscal concedido por Estado-membro não pode ser incluído no faturamento, sob pena de ofensa ao princípio federativo.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. ICMS. CRÉDITOS PRESUMIDOS CONCEDIDOS A TÍTULO DE INCENTIVO FISCAL. INCLUSÃO NAS BASES DE CÁLCULO DO IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. INVULNERABILIDADE. PRETENSÃO FUNDADA EM ATOS INFRALEGAIS. INTERFERÊNCIA DA UNIÃO NA POLÍTICA FISCAL ADOTADA POR ESTADO-MEMBRO. OFENSA AO PRINCÍPIO FEDERATIVO E À SEGURANÇA JURÍDICA. BASE DE CÁLCULO. OBSERVÂNCIA DOS ELEMENTOS QUE LHE SÃO PRÓPRIOS. RELEVÂNCIA DE ESTÍMULO FISCAL OUTORGADO POR ENTE DA FEDERAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO FEDERATIVO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 574.706/PR). AXIOLOGIA DA RATIO DECIDENDI APLICÁVEL À ESPÉCIE. CRÉDITOS PRESUMIDOS. PRETENSÃO DE CARACTERIZAÇÃO COMO RENDA OU LUCRO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Controverte-se acerca da possibilidade de inclusão de crédito presumido de ICMS nas bases de cálculo do IRPJ e da CSLL.

II - O dissenso entre os acórdãos paradigma e o embargado repousa no fato de que o primeiro manifesta o entendimento de que o incentivo fiscal, por implicar redução da carga tributária, acarreta, indiretamente, aumento do lucro da empresa, insignia essa passível de tributação pelo IRPJ e pela CSLL; já o segundo considera que o estímulo outorgado constitui incentivo fiscal, cujos valores auferidos não podem ser expor à incidência do IRPJ e da CSLL, em virtude da vedação aos entes federativos de instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros.

III - Ao considerar tal crédito como lucro, o entendimento manifestado pelo acórdão paradigma, da 2ª Turma, sufragra, em última análise, a possibilidade de a União retirar, por via oblíqua, o incentivo fiscal que o Estado-membro, no exercício de sua competência tributária, outorgou.

IV - Tal entendimento leva ao esvaziamento ou redução do incentivo fiscal legitimamente outorgado pelo ente federativo, em especial porque fundamentado exclusivamente em atos infralegais, consoante declinado pela própria autoridade coatora nas informações prestadas.

V - O modelo federativo por nós adotado abraça a concepção segundo a qual a distribuição das competências tributárias decorre dessa forma de organização estatal e por ela é condicionada.

VI - Em sua formulação fiscal, revela-se o princípio federativo um autêntico sobreprincípio regulador da repartição de competências tributárias e, por isso mesmo, elemento informador primário na solução de conflitos nas relações entre a União e os demais entes federados.

VII - A Constituição da República atribuiu aos Estados-membros e ao Distrito Federal a competência para instituir o ICMS - e, por consequência, outorgar isenções, benefícios e incentivos fiscais, atendidos os pressupostos de lei complementar.

VIII - A concessão de incentivo por ente federado, observados os requisitos legais, configura instrumento legítimo de política fiscal para materialização da autonomia consagrada pelo modelo federativo. Embora represente renúncia a parcela da arrecadação, pretende-se, dessa forma, facilitar o atendimento a um plexo de interesses estratégicos para a unidade federativa, associados às prioridades e às necessidades locais coletivas.

IX - A tributação pela União de valores correspondentes a incentivo fiscal estimula competição indireta com o Estado-membro, em desapeço à cooperação e à igualdade, pedras de toque da Federação.

X - O juízo de validade quanto ao exercício da competência tributária há de ser implementado em comunhão com os objetivos da Federação, insculpidos no art. 3º da Constituição da República, dentre os quais se destaca a redução das desigualdades sociais e regionais (inciso III), finalidade da desoneração em tela, ao permitir o barateamento de itens alimentícios de primeira necessidade e dos seus ingredientes, reverenciando o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento maior da República Federativa brasileira (art. 1º, III, C.R.).

XI - Não está em xeque a competência da União para tributar a renda ou o lucro, mas, sim, a irradiação de efeitos indesejados do seu exercício sobre a autonomia da atividade tributante de pessoa política diversa, em desarmonia com valores éticos-constitucionais inerentes à organicidade do princípio federativo, e em atrito com o princípio da subsidiariedade, que reveste e protege a autonomia dos entes federados.

XII - O abalo na credibilidade e na crença no programa estatal proposto pelo Estado-membro acarreta desdobramentos deletérios no campo da segurança jurídica, os quais não podem ser desprezados, porquanto, se o propósito da norma consiste em descomprimir um segmento empresarial de determinada imposição fiscal, é inegável que o ressurgimento do encargo, ainda que sob outro figurino, resultará no repasse dos custos adicionais às mercadorias, tornando inócua, ou quase, a finalidade colimada pelos preceitos legais, aumentando o preço final dos produtos que especifica, integrantes da cesta básica nacional.

XIII - A base de cálculo do tributo haverá sempre de guardar pertinência com aquilo que pretende medir, não podendo conter aspectos estranhos, é dizer, absolutamente impertinentes à própria materialidade contida na hipótese de incidência.

XIV - Nos termos do art. 4º da Lei n. 11.945/09, a própria União reconheceu a importância da concessão de incentivo fiscal pelos Estados-membros e Municípios, prestigiando essa iniciativa precisamente com a isenção do IRPJ e da CSLL sobre as receitas decorrentes de valores em espécie pagos ou creditados por esses entes a título de ICMS e ISSQN, no âmbito de programas de outorga de crédito voltados ao estímulo à solicitação de documento fiscal na aquisição de mercadorias e serviços.

XV - O STF, ao julgar, em regime de repercussão geral, o RE n. 574.706/PR, assentou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob o entendimento segundo o qual o valor de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. Axíologia da ratio decidendi que afasta, com ainda mais razão, a pretensão de caracterização, como renda ou lucro, de créditos presumidos outorgados no contexto de incentivo fiscal.

XVI - Embargos de Divergência desprovidos.

(EREsp 1517492/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/11/2017, DJe 01/02/2018).

Nessa linha, os créditos presumidos de ICMS não devem ser incluídos na base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça esclareceu que as posteriores alterações produzidas pelos artigos 9º e 10, da Lei Complementar n.º 160/2017 (inclusão dos §§ 4º e 5º, ao artigo 30, da Lei Federal n.º 12.973/2014), não alteram a conclusão.

Confira-se:

RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/1973. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 2. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC/1973. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS PRESUMIDOS DE ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ E DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. IRRELEVÂNCIA DA CLASSIFICAÇÃO COMO "SUBVENÇÃO PARA CUSTEIO" OU "SUBVENÇÃO PARA INVESTIMENTO" FRENTE AOS ERESP. N. 1.517.492/PR. CONSEQUENTE IRRELEVÂNCIA DOS ARTS. 9º E 10 DA LC N. 160/2017 E §§ 4º E 5º DO ART. 30, DA LEI N. 12.973/2014 PARA O DESFECHO DA CAUSA.

(...)

2. Consoante a lição contida no Parecer Normativo CST n. 112, de 29 de dezembro de 1978 (D.O.U. de 11 de janeiro de 1979), para efeito do enquadramento de determinado incentivo ou benefício fiscal na condição de "subvenção para custeio", de "subvenção para investimento" ou de "recuperações ou devoluções de custos" (receita bruta operacional, na forma dos incisos III e IV do artigo 44, da Lei nº 4.506/1964) é preciso analisar a sua lei de criação, inexistindo qualquer faculdade do contribuinte a respeito.

3. Se a subvenção é fornecida como auxílio econômico genérico para a empresa em suas despesas como um todo ou em suas despesas genericamente atreladas a seus objetivos sociais, se está diante de "subvenção para custeio" ou "subvenção para operação", respectivamente. Por outro lado, se a subvenção é entregue à empresa de forma atrelada a uma aplicação específica em bens ou direitos para implantar ou expandir empreendimentos econômicos a serem realizados por aquela empresa e tendo a sua conformidade aos planos de investimento avaliada e fiscalizada pelo Poder Público, se está diante de uma "subvenção para investimento". Em suma: na "subvenção para investimento" há controle por parte do Poder Público da aplicação do incentivo recebido pela empresa nos programas informados e autorizados. Nas demais subvenções, não.

4. Segundo o mesmo Parecer Normativo CST n. 112, de 29 de dezembro de 1978, as "recuperações ou devoluções de custos" (inciso III, do artigo 44, da Lei nº 4.506/1964), quando concedidas por lei, são auxílios econômicos que têm por causa um custo anteriormente suportado pela empresa e explicitamente identificado na própria lei de criação que se objetiva amular ou reduzir, havendo aí um encontro contábil de receita (como recuperação de custo) e despesa correspondente (como custo suportado) a fim de se aproximar da neutralidade econômica, ressarcindo a empresa daquilo que ela sofreu.

5. Todas as subvenções (de custeio ou investimento) e recuperações de custos integram a Receita Bruta Operacional, na forma do art. 44, III e IV, da Lei n. 4.506/64, sendo que as subvenções para investimento podem ser dedutíveis das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, apurados pelo Lucro Real, desde que cumpram com os requisitos previstos no art. 38, do Decreto-Lei n. 1.598/77 (atual art. 30, da Lei n. 12.973/2014).

6. Considerando que no julgamento dos EREsp. n. 1.517.492/PR (Primeira Seção, Rel. Ministro Og Fernandes, Rel. p/ Acórdão Ministra Regina Helena Costa, DJe 01/02/2018) este Superior Tribunal de Justiça entendeu por excluir o crédito presumido de ICMS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL ao fundamento de violação do Pacto Federativo (art. 150, VI, "a", da CF/88), tornou-se irrelevante a discussão a respeito do enquadramento do referido incentivo / benefício fiscal como "subvenção para custeio", "subvenção para investimento" ou "recomposição de custos" para fins de determinar essa exclusão, já que o referido benefício / incentivo fiscal foi excluído do próprio conceito de Receita Bruta Operacional previsto no art. 44, da Lei n. 4.506/64. Assim, também irrelevantes as alterações produzidas pelos arts. 9º e 10, da Lei Complementar n. 160/2017 (provenientes da promulgação de vetos publicada no DOU de 23.11.2017) sobre o art. 30, da Lei n. 12.973/2014, ao adicionar-lhe os §§ 4º e 5º, que tratam de uniformizar ex lege a classificação do crédito presumido de ICMS como "subvenção para investimento" com a possibilidade de dedução das bases de cálculo dos referidos tributos desde que cumpridas determinadas condições.

7. A irrelevância da classificação contábil do crédito presumido de ICMS posteriormente dada ex lege pelos §§ 4º e 5º do art. 30, da Lei n. 12.973/2014 em relação ao precedente deste Superior Tribunal de Justiça julgado nos EREsp 1.517.492/PR já foi analisada por diversas vezes na Primeira Seção, tendo concluído pela ausência de reflexos. Seguem os múltiplos precedentes: AgInt nos EREsp. n. 1.671.907/RS, AgInt nos EREsp. n. 1.462.237/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.572.108/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.402.204/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.528.920/SC, Primeira Seção, Rel. Min. Gurgel de Faria, todos julgados em 27.02.2019; AgInt nos EAREsp. n. 623.967/PR, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.400.947/RS, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.577.690/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.585.670/RS, AgInt nos EREsp. n. 1.606.998/SC, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.627.291/SC, AgInt nos EREsp. n. 1.658.096/RS, AgInt nos EDv nos EREsp. n. 1.658.715/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Assusete Magalhães, todos julgados em 12.06.2019.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 1605245/RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 25/06/2019, DJe 28/06/2019)

É viável o reconhecimento do direito à compensação ou restituição administrativas na via mandamental.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - OPERAÇÕES DE VENDA DE VEÍCULOS NOVOS - ANTECIPAÇÃO DO RECOLHIMENTO - IMPORTÂNCIA PAGA A MAIOR - LEGITIMIDADE DO SUBSTITUÍDO PARA REQUERER A RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - INOCORRÊNCIA - LC 87/96, ART. 10 - CTN, ART. 150 - PRECEDENTES STJ.

(...)

- O mandado de segurança é via adequada para pleitear a declaração do direito à restituição ou compensação das importâncias pagas a maior, por isso que constitui questão apenas de direito.

- Recurso conhecido e parcialmente provido.

A Súmula nº. 461, do Superior Tribunal de Justiça: "O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).

2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N.º 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1114404/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010).

O mandado de segurança foi impetrado em 2 de setembro de 2019.

Aplica-se o prazo prescricional **quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), **segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação** (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação da União e à remessa necessária. **Dou provimento** à apelação da impetrante.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000032-41.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: GRAFICA BELEM LTDA - EPP

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal.

A r. sentença (ID 130059469) julgou o pedido inicial improcedente. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, bem como de multa por litigância de má-fé no valor de 3% do valor da causa.

A embargante, ora apelante (ID 130059472), requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É uma síntese do necessário.

O Código de Processo Civil:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Tratando-se de pessoa jurídica, a concessão da gratuidade judiciária está condicionada à prova de hipossuficiência financeira.

A Súmula 481, do Superior Tribunal de Justiça: "**Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais**".

A apelante limita-se a afirmar a existência de crise financeira.

Não houve demonstração sobre a efetiva incapacidade econômica relacionada ao custeio do processo.

Por tais fundamentos, **indefiro a gratuidade processual**.

Determino a intimação da apelante para que promova a regularização do recurso, com o recolhimento do **porte de remessa e retorno**, no prazo de cinco dias, sob pena de não conhecimento do recurso, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Não são devidas **custas** nos embargos à execução (artigo 7º, da Lei Federal nº 9.289/1996).

Publique-se. Intime-se.

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a declaração de inconstitucionalidade do reajuste tributário da Taxa de Utilização do Siscomex, nos termos da Portaria MF nº. 257/11, com a compensação de valores.

A r. sentença (ID 142889868) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para afastar a cobrança da Taxa no valor majorado.

Apelação da União (ID 142889875), na qual requer seja assegurada a correção monetária da taxa segundo a variação do IPCA.

Apelação da impetrante (ID 142889879), na qual requer seja declarado o direito à compensação da diferença.

Contrarrazões (ID 142889888 e ID 142889890).

Manifestação da Procuradoria Regional da República (ID 143399843).

Sentença sujeita a necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 9.716/98:

Art. 3º. Fica instituída a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, administrada pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 1º. A taxa a que se refere este artigo será devida no Registro da Declaração de Importação, à razão de: (Vide Medida Provisória nº 320, 2006)

I - R\$ 30,00 (trinta reais) por Declaração de Importação;

II - R\$ 10,00 (dez reais) para cada adição de mercadorias à Declaração de Importação, observado limite fixado pela Secretaria da Receita Federal.

§ 2º. Os valores de que trata o parágrafo anterior poderão ser reajustados, anualmente, mediante ato do Ministro de Estado da Fazenda, conforme a variação dos custos de operação e dos investimentos no SISCOMEX.

§ 3º. Aplicam-se à cobrança da taxa de que trata este artigo as normas referentes ao Imposto de Importação.

§ 4º. O produto da arrecadação da taxa a que se refere este artigo fica vinculado ao Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo art. 6º do Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975.

§ 5º. O disposto neste artigo aplica-se em relação às importações registradas a partir de 1º de janeiro de 1999.

A Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX é devida em decorrência do exercício de poder de polícia, no desembaraço aduaneiro.

Em 23 de maio de 2011, foi publicada a Portaria MF nº. 257, que determinou o reajuste da Taxa, o primeiro desde a instituição:

Art. 1º. Reajustar a Taxa de Utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), devida no Registro da Declaração de Importação (DI), de que trata o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.716, de 1998, nos seguintes valores:

I - R\$ 185,00 (cento e oitenta e cinco reais) por DI;

II - R\$ 29,50 (vinte e nove reais e cinquenta centavos) para cada adição de mercadorias à DI, observados os limites fixados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB).

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da delegação de competência tributária para a definição dos critérios de correção da Taxa de Utilização do Siscomex (artigo 3º, § 2º, da Lei Federal nº 9.716/98).

De outro lado, ressalvou a possibilidade de atualização da taxa segundo os índices oficiais de correção monetária (RE 1095001 AgR, Relator Ministro DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-103 DIVULG 25-05-2018 PUBLIC 28-05-2018).

A posição foi reafirmada em regime de repercussão geral.

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX). Majoração da base de cálculo por portaria ministerial. Delegação legislativa. Artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/1998. Princípio da legalidade. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. Existência de repercussão geral. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.

(RE 1258934 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 09/04/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 27-04-2020 PUBLIC 28-04-2020)

Para este fim, considera-se adequada a variação da inflação medida pelo INPC no período de 1º de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2011 (131,60%).

A jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TAXA SISCOMEX. COMPENSAÇÃO DA DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA TAXA INSTITUÍDO PELA PORTARIA MF 257/2011 E AQUELE FIXADO PELA LEI 9.716/98. INPC DE JANEIRO DE 1999 A ABRIL DE 2011. CORREÇÃO DO INDÉBITO PELA SELIC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A embargante, busca, nitidamente, com a oposição dos embargos de declaração, a alteração do mérito da decisão.

2. No caso concreto, constam no acórdão embargado, explicitamente, as razões que levaram à conclusão de que a compensação deverá observar a diferença entre o valor recolhido com base na Portaria MF nº 257/2011 e aquele previsto na Lei 9.716/98, devidamente atualizado com índices oficiais, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco.

3. **A decisão proferida vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.**

4. Assim, é de se salientar que em relação à respectiva decisão não houve omissão apta a ensejar a infringência do julgado, restando, tão somente, nesta oportunidade, esclarecida a forma de atualização da taxa SISCOMEX (INPC entre janeiro de 1999 e abril de 2011), conforme, aliás, decidiu o STF.

5. Não há qualquer obscuridade em relação aos critérios de compensação, restando demonstrada a impossibilidade de determinar a realização com contribuições previdenciárias, sobremaneira em razão da aplicação, quanto às regras atinentes à compensação, da lei vigente à época da propositura da ação já que inviável o julgamento da causa com base em direito superveniente. A determinação, contudo, não impede a compensação dos créditos na via administrativa com aplicação da legislação posterior; observado o cumprimento dos requisitos próprios.

6. Embargos de Declaração acolhidos em parte sem efeitos infringentes.

(APELAÇÃO CÍVEL/SP, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, 3ª Turma, julgado em 29/01/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. TAXA SISCOMEX. REAJUSTE DE VALORES POR ATO INFRALEGAL. PORTARIA MF Nº 257, DE 2011. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. ÍNDICE ATUALIZAÇÃO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. APELAÇÃO IMPETRANTE IMPROVIDA.

- A Portaria MF nº 257/2011 viola o princípio da legalidade, pois estabeleceu por meio de ato normativo infralegal a majoração da Taxa de Utilização do SISCOMEX quando a Lei nº 9.716/98 não fixou balizas mínimas para eventuais reajustes da referida taxa. A Portaria elevou a taxa de utilização no SISCOMEX de R\$ 30,00 para R\$ 185,00 por declaração de importação e de R\$ 10,00 para R\$ 29,50 para cada adição de mercadorias à DI, de forma que tal majoração extrapola claramente a mera atualização dos valores pelos índices oficiais de correção monetária.

- Precedentes do C. STF e desta E. Corte.

- Quanto à atualização da taxa SISCOMEX, a jurisprudência do STF é no sentido de permitir que o Poder Executivo atualize os valores fixados em lei para a referida taxa em percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária, e a manutenção da majoração até o limite da variação do INPC no período: (RE 1095001 e RE 1111866).-Nos termos em que explicitado no RE 1.111.866, a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2001 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado.

- Dessa forma, enquanto não sobrevier novo ato Executivo fixando os novos valores da taxa Siscomex, é possível apenas sua correção pelo índice oficial da inflação (ficando restrita a legalidade à exigência do reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011).

- A impetrante comprovou a condição de contribuinte, ficando autorizada, administrativamente, a apresentar outros documentos que sejam considerados necessários e/ou imprescindíveis, ficando a cargo da autoridade administrativa a fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem restituídos e a exatidão dos números.

- A compensação dos valores pagos indevidamente, corrigidos pela taxa SELIC, pode ser realizada com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação da Lei nº 10.637, de 2002, observando-se ainda o disposto no art. 170-A do CTN.

- Remessa oficial improvida.

- Apelação impetrante improvida.

(APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO / SP, 5009284-16.2018.4.03.6104, Relator Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, 4ª Turma, julgado em 09/12/2019, Intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

É viável a compensação do excesso.

O mandado de segurança foi impetrado em 11 de março de 2019.

Aplica-se o prazo prescricional **quinquenal** (STF, RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540).

É cabível a compensação tributária, após o trânsito em julgado (artigo 170-A, do Código Tributário Nacional), **segundo os critérios legais vigentes à época da propositura da ação** (REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

Deve ser acrescida correção monetária, de acordo com os critérios estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, sendo que, a partir da vigência da Lei Federal nº. 9.065/95, incide unicamente a Taxa Selic (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973).

No mandado de segurança não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por tais fundamentos, **dou parcial provimento** à remessa necessária e à apelação da União, para assegurar a correção da Taxa segundo a variação do INPC no período. **Dou provimento** à apelação da impetrante, para declarar o direito à compensação administrativa do excesso.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001260-05.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: DENISE GRANZIERA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALEX VIEIRA - MS8749-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a afastar a pena de perdimento de veículo.

Na apelação, a impetrante requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, nos termos do artigo 1.012, § 3º, inciso I, e § 4º, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

As razões recursais **não justificam** a atribuição do excepcional efeito suspensivo.

A aplicação da pena de perdimento, em decorrência de infração à legislação aduaneira, não prescinde da participação do proprietário do veículo.

Na hipótese do proprietário não ter envolvimento direto como ilícito, deve-se verificar se agiu de boa-fé.

No caso concreto, a r. sentença esclareceu (ID 107377211):

“São incontroversas a propriedade do veículo e as circunstâncias e motivos de sua apreensão. Remanescem, assim, a seguinte tese da impetrante: i) ser terceira de boa-fé; e ii) a desproporcionalidade da pena de perdimento.

Passo à análise.

Com relação à primeira tese, verifico que não há nos autos qualquer elemento que comprove tal alegação, constando apenas a afirmação da impetrante acerca de sua boa-fé.

Rememoro que a impetrante optou pela via do mandamus, a qual, por sua natureza, não admite a ampla dilação probatória, logo caberia ela demonstrar a sua boa-fé por meio de prova pré-constituída, o que não ocorreu.

***Primeiro**, porque consta no termo de retenção e lacração de veículo que o condutor do veículo, Sr. LUIZ CELIO CORRADINI, afirmou ser o “proprietário do veículo mas ainda não procedeu a transferência.” (Num. 13779357 - Pág. 3).*

***Segundo**, que há informação nos autos de reiteração da conduta, conforme afirmado pelo condutor do veículo “que vem ao Paraguai pelo menos 02 vezes na semana comprar mercadoria para sua barraca no camelô de Dourados/MS” (Num. 13779357 - Pág. 3), bem como a consulta ao sistema SINIVEM evidencia que durante o período de 21/05/2015 a 10/03/2016, o veículo de propriedade da impetrante, realizou diversas viagens de curta duração para regiões de fronteira (Num. 13779363 - Pág. 6/13), o que levanta fundadas suspeitas de que se dedica à prática de internalizar produtos de origem estrangeira, sem a devida documentação fiscal, e reforçam a ciência da impetrante acerca das atividades exercidas pelo condutor do veículo.*

Afastada a boa-fé, correta a medida tomada pela administração, já que essa pena de perdimento serve para proteger o interesse social e a economia das ações ilícitas praticadas por agentes que praticam o contrabando/descaminho.”.

Ao que parece, a aplicação da pena de perdimento é **regular**.

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça submeteu a discussão acerca da possibilidade de aplicação da pena de perdimento sobre veículo, em decorrência do transporte de mercadorias, ao regime de julgamentos repetitivos, e **determinou a suspensão do andamento dos processos**, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil (Recursos Especiais n.ºs 1.818.587/DF e 1.823.800/DF).

Por tais fundamentos, **indefiro o efeito suspensivo. Determino o cumprimento da determinação de suspensão.**

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026714-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ELLEN CRISTINA GEROLIM SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a viabilizar a análise de recurso administrativo previdenciário.

A impetrante, ora agravante, aponta a superação do prazo legal, nos termos da Lei Federal nº. 9.784/99.

Requer, a final, a atribuição de efeito suspensivo.

É uma síntese do necessário.

A Constituição Federal:

Art. 5º (...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

A Lei Federal nº. 9.784/99:

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

No caso concreto, o requerimento administrativo foi protocolado em **3 de janeiro de 2020** (fls. 74, ID 143008469).

O mandado de segurança foi impetrado em **28 de fevereiro de 2020**.

A demora no processamento é injustificada.

É cabível a determinação judicial para análise, pela autoridade competente, em prazo razoável, qual seja, 60 (sessenta) dias.

Por tais fundamentos, **defiro, em parte**, o pedido de efeito suspensivo, para determinar a conclusão da análise administrativa em 60 (sessenta) dias.

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição (24ª Vara Cível Federal de São Paulo-SP).

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027251-82.2020.4.03.0000

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou bem nomeado (precatório cedido) e determinou a penhora eletrônica pelo Sistema Bacenjud.

A executada, ora agravante, aduz a viabilidade da penhora de precatórios cedidos por terceiro. A recusa da União seria injustificada.

Aduz violação às Súmulas 70, 323, e 547 do Supremo Tribunal Federal: a penhora eletrônica nas contas da agravante configuraria sanção política.

É uma síntese do necessário.

A Lei Federal nº. 6.830/80:

Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

A regra da menor onerosidade (art. 805, do Código de Processo Civil) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo, assentou que **"a penhora de precatório equivale à penhora de crédito, e não de dinheiro"** (REsp 1090898/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009).

Assim sendo, a penhora de precatório encontra-se no fim da ordem legal de preferência (artigo 11, da Lei Federal nº. 6.830/80). Justifica-se, portanto, a recusa da exequente, não havendo que se falar em preponderância abstrata do princípio da menor onerosidade.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em regime de repetitividade:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC. (...)

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013).

De outro lado, em execução fiscal, a penhora de dinheiro é prioritária e, a partir da vigência da Lei Federal nº. 11.382/06, **prescinde do esgotamento de diligências** para a identificação de outros ativos integrantes do patrimônio do executado.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 1.036, do atual Código):

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. Entretanto, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)".

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (Ecl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do questionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

No caso concreto, a agravante ofereceu à penhora crédito decorrente de precatório cedido por terceiro.

A União rejeitou o bem e requereu a penhora eletrônica.

O processamento é **regular**.

É **cabível** a penhora eletrônica.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042232-57.1995.4.03.9999

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ORLANDO BONINI JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: HIDEO MIYAMOTO - SP37671

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

ID 108253228, pág. 83/85: Tendo em vista decisão do e. Ministro Gurgel de Faria proferida no AREsp 822.506/SP, que anulou o v. acórdão (ID 108253228, pág. 34/40) e determinou o retorno dos autos a este E. Tribunal para prolação de novo julgamento dos embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), intime-se a parte contrária para que se manifeste acerca do recurso no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos do artigo 1.023, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026896-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: FLORESTA-INDUSTRIA DE ALIMENTOS LTDA - ME, PAULO ROBERTO CUSTODIO DE SOUZA, MANOEL SEVERO LINS JUNIOR, EDUARDO PAULOZZI

Advogados do(a) AGRAVADO: NILTON ARMELIN - SP142600, RAFAEL PINHEIRO - SP164259-N, JOSE FRANCISCO GALINDO MEDINA - SP91124-A

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIO REBELLO SCHWARTZ - SP190267-N

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIO REBELLO SCHWARTZ - SP190267-N

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIO REBELLO SCHWARTZ - SP190267-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil de 2015, no prazo legal.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003177-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: DANTEC EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 134037723: Ante o tempo decorrido desde o pedido de dilação de prazo, intime-se a agravante para que promova a juntada de cópia das certidões de dívida ativa que instruíram a petição inicial da execução fiscal, do comprovante de citação da executada, bem como cópia integral da decisão agravada, no prazo de 5 (cinco) dias, nos termos dos artigos 1.017, §3º e 932, parágrafo único, do CPC, sob pena de não conhecimento do recurso, conforme anteriormente determinado no despacho – ID 133138658.

Intim-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011546-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CGMP CENTRO DE GESTAO DE MEIOS DE PAGAMENTO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MONTAGNA BARELLI - SP166732-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007336-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: MARTA APARECIDA MERLIN CAVALLARO - EPP, ANTONIO CARLOS CAVALLARO, MARTA APARECIDA MERLIN CAVALLARO

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: DOMINGOS ASSAD STOCCO - SP79539-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000525-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: PETRO TANQUE METALURGICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 142917661), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005574-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: ESTAR BEM COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LABAKI PUPO - SP194765-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005633-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO LIMA RIBEIRO RAIA - SP270370-A

AGRAVADO: INDUSTRIAS ROMI S A

Advogados do(a) AGRAVADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREDA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo MM. Juízo *a quo* (ID 135435954), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014764-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: WICKBOLD & NOSSO PAO INDUSTRIAS ALIMENTICIAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ENIO ZAHA - SP123946-A, FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ALESSANDRO TEMPORIM CALAF - SP199894-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013319-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: CLD CONSTRUTORA, LACOS DETETORES E ELETRONICA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME ANDRADE CARVALHO - MG130932-A, SILVIO TIAGO CRISTO DE MELO - MG176791

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015913-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: COMPANHIA ULTRAGAZ S.A, BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA, UTINGAS ARMAZENADORA S.A, ULTRAGAZ COMERCIAL LTDA., OXITENO S.A INDUSTRIA E COMERCIO, ULTRACARGO - OPERACOES LOGISTICAS E PARTICIPACOES LTDA, TERMINAL QUIMICO DE ARATU S/A TEQUIMAR, IMAVEN IMOVEIS LTDA, ULTRAPAR PARTICIPACOES S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019374-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: AROUMAR DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVO BARI FERREIRA - SP358109-A, FREDERICO SILVA BASTOS - SP345658-A, DANIEL LEIB ZUGMAN - SP343115-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018020-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: GHPC DO BRASIL LTDA - EPP

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIMAS ALBERTO ALCANTARA - SP91308-A, RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO - SP213576-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais do Processo Judicial Eletrônico - PJe da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029514-58.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITAU UNIBANCO S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, nos autos da presente ação ordinária ajuizada por ITAÚ UNIBANCO S.A., objetivando a desconstituição do lançamento fiscal de IRPJ e CSSL formalizado pelo Processo Administrativo 16327.721300/2013-14, deferiu o pedido de tutela de urgência a fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto do referido processo administrativo e obstar qualquer conduta tendente à cobrança de tais valores até análise final daquele juízo.

Consoante consulta ao sistema do Processo Judicial Eletrônico (PJe) da Primeira Instância, verifica-se que a ação ordinária a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação ordinária, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, **não conhecendo do recurso**, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: I. T. I. LTDA - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO CESAR SCATOLIN - SP336540-A

AGRAVADO: ANATEL - AGENCIA NACIONAL DE TELECOMUNICACOES

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 143299769), como seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, **não conhecendo do recurso**, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intím-se."

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025968-92.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: RENATA LANE DE SOUZA RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES - SP154280-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP que - nos autos da ação ajuizada por RENATA LANE DE SOUZA RAMOS objetivando obter provimento jurisdicional que declare a nulidade do ato administrativo que a responsabilizou, de forma solidária e diretamente em título executivo, sob a alegação de nulidade, em face da sua ilegitimidade passiva - deferiu a antecipação da tutela pleiteada para determinar a imediata exclusão do registro do nome da autora da base de dados referentes à CDA nº 90 6 17 010895-05, suspendendo-se a prática de qualquer ato construtivo contra a autora relacionado à referida CDA.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o MM. Juízo a quo, após a prolação da decisão ora agravada, declinou da competência para apreciação e julgamento daquela lide, considerando que a ação que corre perante à 16ª Vara Federal das Execuções Fiscais de Curitiba/PR foi distribuída primeiro (em 22/03/2018), tendo determinado a remessa dos autos para distribuição por dependência ao processo nº 5011423-39.2018.4.04.7000 daquele Juízo, nos termos do artigo 55, §2º, inciso I e §3º do CPC.

Assim, tendo havido a remessa dos autos principais a outro juízo, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, **não conhecendo do recurso**, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil de 2015.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intím-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5007945-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: FORUM DE OPERADORES HOTELEIROS DO BRASIL - FOHB

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO OLIVEIRA SILVA - SP287687-A, CLAUDIA DE CASTRO CALLI - SP141206-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FÓRUM DE OPERADORES HOTELEIROS DO BRASIL contra r. decisão que indeferiu pedido liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo (DERAT/SP), pelo qual objetivava a suspensão dos efeitos da Solução da Consulta n. 2.006/2009 até o julgamento definitivo da ação.

Consoante se constata do documento ID Num. 140329079, o Juízo *a quo* proferiu sentença no *mandamus*, denegando a segurança pretendida.

Assim, tendo em vista a prolação de sentença no feito originário, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intím-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025227-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIMODAL ARMAZENS GERAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO ALVES MEDEIROS - RJ102520-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMODAL ARMAZENS GERAIS LTDA contra r. decisão que indeferiu pedido liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal em Santos, objetivando determinação para que a autoridade coatora se absteresse de exigir as parcelas vincendas das Contribuições Sociais destinadas ao FNDE (Salário-Educação), INCRA, SESC, SENAC e ao SEBRAE, ou, subsidiariamente, que se absteresse de exigir as referidas contribuições calculadas com a base de cálculo superior ao limite de 20 salários mínimos aplicável sobre o valor total da folha de salários (e não de forma individual sobre a remuneração de cada empregado), com a imediata suspensão da exigibilidade dos recolhimentos, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional.

Consoante se constata, o Juízo *a quo* proferiu sentença – ID 143205990, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, denegando a segurança.

Assim, tendo em vista a prolação de sentença no feito originário, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intím-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025901-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: REGIONAL SERVICOS DE SEGURANCA E VIGILANCIA EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA NASCIMENTO STERNICK - MG120122-A, RENATO BARTOLOMEU FILHO - MG81444-A, PATRICIA SALGADO SETTE MATTANA - MG97398-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REGIONAL SERVIÇOS DE SEGURANÇA E VIGILÂNCIA EIRELI contra r. decisão que indeferiu pedido liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato do Sr. Delegado da Delegacia de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil, objetivando determinação para que a autoridade coatora se absteresse de exigir as Contribuições Sociais destinadas a Terceiros (SEBRAE, INCRA, SENAC, SESC e FNDE) em limite superior à quantia de 20 (vinte) salários mínimos, considerando-se a totalidade das folhas de salários dos seus empregados.

Consoante se constata, o Juízo *a quo* proferiu sentença – ID 142919709, julgando extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, denegando a segurança.

Assim, tendo em vista a prolação de sentença no feito originário, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intím-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019874-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE:AUTO SUTURE DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a)AGRAVANTE:ESTER GALHASANTANA - SP224173-A

AGRAVADO:UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUTO SUTURE DO BRASIL LTDA contra r. decisão, proferida em ação anulatória de débito fiscal, que à vista da informação sobre o ajuizamento da execução fiscal n. 5004778-16.2018.4.03.6130, julgou prejudicada a análise do pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objetos de lançamento no Processo Administrativo nº 10314.720343/2018-41 e inscritos em Dívida Ativa da União Federal - CDA nº 80.4.18.015660-11, 80.6.18.001896-08 e 80.6.18.111968-40, sob o fundamento de que caberia ao juízo da execução verificar a suficiência da garantia ofertada, em razão de sua competência.

Por decisão proferida pela e. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, foi parcialmente deferida a antecipação da tutela recursal, para determinar que o r. Juízo *a quo* apreciasse a tutela de urgência, relativa à suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo n.º 10314.720343/2018-41, nos termos do artigo 151, inciso V do Código Tributário Nacional (ID 90228815).

Com contramínuta (ID 97160661).

À vista da informação prestada pela agravante de que o MM Juízo *a quo* proferiu decisão nos autos da ação anulatória indeferindo o pedido de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários e que tal provimento foi desafiado por Agravo de instrumento autuado sob o n. 5004484-50.2020.4.03.0000, constata-se que o presente recurso perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025753-82.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ELLFAS COMERCIO DE FERRAGENS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: DILSON JOSE DA FRANCA JUNIOR - SP299601-A, MARCIO PATINES ANDREOTTI LEGIERI - SP300683-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para afastar a exigência de apresentação de fiança por administrador e/ou controlador em relação ao parcelamento SISPAR n. 2463607 (inscrição nº 80.3.19.000253-64) e, em não havendo outros óbices, para garantir à impetrante a emissão das respectivas guias mensais, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e consequente emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, enquanto observada a regularidade do parcelamento.

Contramínuta (ID 102568758).

Manifestação do i. membro do Ministério Público Federal (ID 104560751).

Por petição, a agravada informa ter requerido desistência da ação principal, em razão da rescisão do parcelamento ordinário (SISPAR n. 2463607) cuja adesão e manutenção havia sido deferida por meio da decisão liminar questionada no presente agravo de instrumento, para fins de adesão à transação extraordinária prevista na Lei n. 13.988/2020 (ID 133537177).

É o relatório.

Decido.

Ante a comprovação de que o parcelamento convencional (SISPAR n. 2463607 – inscrição n. 80.3.19.000253-64) foi rescindido pela impetrante (ID 133537180), havendo, ainda, requerimento de desistência do mandado de segurança, o presente recurso perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, *caput*, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020732-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

AGRAVANTE: HENRIQUE QUEIROZ GIANGRANDE

Advogado do(a) AGRAVANTE: WANDRO MONTEIRO FEBRAIO - SP261201-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE QUEIROZ GIANGRANDE contra r. decisão que indeferiu pedido liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado Superintendente Regional da Polícia Federal de São Paulo, objetivando a imediata expedição de passaporte, sem a apresentação do título de eleitor e/ou certidão de quitação eleitoral.

Consoante se constata do documento ID Num. 140401786, o Juízo *a quo* proferiu sentença no *mandamus*, denegando a segurança pretendida.

Assim, tendo em vista a prolação de sentença no feito originário, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo por perda de objeto, não conhecendo do recurso, com fulcro no art. 1.019, caput, c.c. o art. 932, III, ambos do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001216-50.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA LEONARDO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE MARQUES DA SILVA PAIVA - SP308405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. sentença proferida nos autos de mandado de segurança, com pedido de liminar impetrado por SANDRA LEONARDO objetivando que a autoridade impetrada seja compelida a analisar conclusivamente seu pedido de aposentadoria.

Allega o impetrante que, ao recorrer do indeferimento do seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, em razão da descon sideração do tempo trabalhado em situação insalubre, a 15ª JR converteu o julgamento em diligência em 10.12.2018, para que os autos retornassem a origem a fim de ser enviado à avaliação técnica para efetuar nova contagem de tempo de contribuição, não havendo qualquer andamento até a data da impetração do presente *mandamus*.

A liminar foi indeferida (ID 107322386).

A r. sentença concedeu a segurança para determinar ao impetrado que cumpra o que restou decidido pela 15ª JR/CRPS – Décima Quinta Junta de Recursos do Instituto Nacional do Seguro Social, no processo 44233.625484/2018-73, relativo ao NB 186.560.408-6, no prazo de 10 (dez) dias. Custas *ex lege*. Sem honorários. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, de acordo com o art. 14, §1º, da Lei 12.016/2009.

Apela o INSS pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese que, quando as informações foram prestadas pela autoridade impetrada, as diligências determinadas pela Junta de Recursos já haviam sido cumpridas e o processo devolvido para julgamento e, portanto, os autos deveriam ter pedido o objeto e sido extintos sem julgamento do mérito. Aduz que as diligências determinadas foram cumpridas em 27.06.2019, sendo o recurso julgado em 15.08.2019. Assim, requer a extinção do feito, sem julgamento do mérito, por perda superveniente de objeto.

Em contrarrazões, a impetrante afirma que "*houveram sim questões resolvidas na fase de conhecimento, sendo que em 27/06/2019 as diligências determinadas foram cumpridas e o processo administrativo foi devolvido para julgamento do recurso interposto pela ora apelada. Referido recurso foi julgado em 15/08/2019 pela referida Junta de Recursos e posteriormente encaminhado para a SEÇÃO DE RECONHECIMENTO DE DIREITOS. Em 24/09/2019 na SEÇÃO DE RECONHECIMENTO DE DIREITOS houve Interposição de Revisão de Ofício pelo INSS, sendo então encaminhado novamente para a 15ª Junta de Recursos. E lá se encontra desde então*" (ID 107322408).

Os autos subiram a esta E. Corte.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do reexame necessário e da apelação (ID 123732781).

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 932, do Código de Processo Civil, em atenção aos princípios constitucionais da celeridade e razoável duração do processo, haja vista entendimento dominante sobre o tema em questão (Súmula 568/STJ, aplicada por analogia).

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação. Sabe-se que o conceito de interesse processual é constituído pelo binômio *necessidade/utividade* do provimento jurisdicional.

No caso que se apresenta, o *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse processual da impetrante, nos termos do art. 485, inciso VI, do CPC.

In casu, o presente *mandamus* foi impetrado com o objetivo de compelir a autoridade coatora a analisar o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, sem andamento desde 10.12.2018, quando a 15ª Junta de Recursos converteu o julgamento em diligência, para que os autos retornassem a origem a fim de ser enviado à avaliação técnica para efetuar nova contagem de tempo de contribuição.

Conforme aduz o INSS e concorda a impetrante, as diligências determinadas foram cumpridas em 27.06.2019 e o processo administrativo devolvido para julgamento qual ocorreu em 15.08.2019, sendo posteriormente encaminhado para a seção de reconhecimento de direitos, havendo interposição de revisão de ofício pelo INSS.

Assim, resta claro que houve exaurimento do objeto da demanda, devendo o feito ser extinto sem julgamento do mérito.

Nesse sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO E MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do mandado de segurança acarreta a perda de objeto do recurso, tornando inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo interno desprovido."

(AgInt no RMS 49.589/BA, Relator Ministro Gurgel De Faria, Primeira Turma, j. 15.12.2016, DJe 17.02.2017)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FATO SUPERVENIENTE À IMPETRAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO.

1. A ocorrência de fato superveniente à impetração do writ acarreta a perda de objeto do recurso, já que torna inútil a prestação jurisdicional.

2. Agravo regimental não provido."

Ante o exposto, com supedâneo no art. 932, do Código de Processo Civil, **extingo o presente feito sem julgamento do mérito**, por perda superveniente do interesse processual, restando **prejudicadas** a apelação e a remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixemos autos ao Juízo de origem.

Intim-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012587-84.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO

APELADO: MASTER INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA

Advogados do(a) APELADO: JULIANO ROTOLI OKAWA - SP179231-A, IGOR NASCIMENTO DE SOUZA - SP173167-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por MASTER INDUSTRIA COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO/SP, onde se objetiva excluir da base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS os valores referentes ao ICMS, inclusive após o advento do art. 2º da Lei nº 12.973/2014, bem como seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos indevidamente a tal título, nos últimos 05 (cinco) anos.

O pedido de liminar foi deferido, a fim de determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão, com o afastamento do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do artigo 151, IV, do CTN, devendo a autoridade impetrada se abster de praticar quaisquer atos no sentido da cobrança dos tributos em discussão nesta lide (inscrição em dívida ativa, ajuizamento de execução fiscal e expedição de cnd), até o julgamento final da demanda. (ID 142368466)

A r. sentença confirmou a liminar deferida e concedeu a segurança, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o ICMS recolhido nas bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, inclusive após o advento do art. 2º da Lei nº 12.973/2014 que alterou o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, bem como de efetuar, após o trânsito em julgado, compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tal título, nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração e inclusive durante o curso da presente ação, com os tributos administrados pela RFB, nos termos da legislação e da Instrução Normativa vigentes, devidamente atualizados pela taxa Selic ou por outro índice que vier a substituí-la. A autoridade coatora deve se abster de praticar quaisquer atos, ou impor quaisquer ônus, atinentes à cobrança dos valores discutidos nestes autos. Custas na forma da Lei. Incabível a condenação em verba honorária, em face dos dizeres do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei 12.016/09).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS está definida em lei, que, em momento algum determinou a exclusão do valor do ICMS desta grandeza, afastando a tese defendida pelo contribuinte, sobretudo agora após a edição da Lei 12973/2014 que didaticamente explicitou referida inclusão. Aduz que a compensação é matéria de tratamento estrito em lei, de acordo com o artigo 170 do Código Tributário Nacional. Defende que eventual compensação do hipotético indébito apurado nos presentes autos não pode ocorrer com débitos de quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, por força de vedação expressa constante da Instrução Normativa RFB nº 1717/2017 ou posterior, c/c arts. 66 da Lei nº 8.383/91 e 89 da Lei nº 8.212/1991 e, ainda, art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 142368697), a impetrante sustenta, em síntese, a desnecessidade de suspensão do processo em comento até publicação do resultado do julgamento nos embargos de declaração, pois a tese já está firmada em repercussão geral. Ressalta que a matéria em discussão no presente *mandamus* já foi apreciada pelo E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no RE 574.706, sujeito à Repercussão Geral (tema 69). Anota que o entendimento que prevaleceu na Corte Superior é pela exclusão de todo o ICMS destacado nas faturas da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143190900), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anot-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer descerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar; ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (E.Dcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, inclusive durante o curso da presente ação, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos acima consignados

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000477-23.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: KARROS MULTIMARCAS VEICULOS LTDA, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: FELIPE DE MORAES FRANCO - SP298869-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KARROS MULTIMARCAS VEICULOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: FELIPE DE MORAES FRANCO - SP298869-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por S & T COMERCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA, DESCARTAVEIS E INFORMATICA LTDA, em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SOROCABA, objetivando que seja declarada a inconstitucionalidade e a ilegalidade da cobrança do PIS e da COFINS incidentes sobre a parcela do ICMS por ela devida; bem como, em decorrência do acolhimento do pedido principal, pugnou pela concessão em definitivo da segurança, para assegurar à impetrante seu direito líquido e certo de excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, os valores correspondentes ao ICMS por ela devidos, garantindo-se ainda, com relação aos recolhimentos efetuados nos últimos 5 (cinco) anos, o direito à restituição ou compensação do indébito com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com incidência da SELIC.

O pedido de liminar foi deferido, autorizando a Impetrante a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do CTN, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da Impetrante em Cadastros de Inadimplentes.

A r. sentença julgou extinta a ação com julgamento do mérito na forma prevista pelo art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil e concedeu **parcialmente** a segurança pleiteada, para tão-somente autorizar a Impetrante a recolher a contribuição ao PIS e COFINS sem a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, a partir da data da concessão da medida liminar, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, obstando-se a prática de quaisquer atos tendentes à exigência desses valores, inclusive a inclusão da Impetrante em Cadastros de Inadimplentes, **ratificando a liminar** outrora concedida. A pretensão de compensação é julgada improcedente, uma vez que não existem valores a serem compensados, conforme acima explanado. Os honorários não são devidos neste caso em face do que determina expressamente o artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas nos termos da Lei nº 9.289/96.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. No mérito, pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que o montante do ICMS integra o valor do preço da mercadoria vendida ou preço do serviço prestado. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a reforma parcial da r. sentença, "para que seja reconhecido, em relação aos recolhimentos efetuados nos últimos 5 (cinco) anos que antecederam a propositura do mandamus, seu direito à compensação das exações em testilha."

Com contrarrazões (ID 138031937 e 138031940), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143133910), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço das apelações e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim fundamentado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assimmentados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJE 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anot-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repise-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA – TUTELA PROVISÓRIA. STF – RE Nº 574.706. ICMS – BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS – EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão preferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000823-63.2020.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 23/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.

2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.

3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.

5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (ECLI no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).

6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV e V, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da União Federal e **dou provimento** à apelação da impetrante, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005061-60.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMMSCOPE CABOS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: ANNA FLAVIA DE AZEVEDO IZELLI GRECO - SP203014-A, THOMAS BENES FELSBURG - SP19383-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por COMMSCOPE CABOS DO BRASIL LTDA, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI/SP, onde se objetiva a prolação de ordem que a autoridade impetrada se abstenha de incluir os valores devidos a título de ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços na base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, bem como seja reconhecido o direito de compensar os valores recolhidos a tal título, considerando-se para tanto o prazo prescricional de 5 anos.

O pedido de liminar foi deferido para declarar a ilegitimidade material da inclusão da parcela do ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, razão pela qual determinou ao impetrado abster-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essa verba, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior.

A r. sentença concedeu a segurança, nos termos da Lei nº 12.016/2009 e do artigo 487, inciso I e II, do Código de Processo Civil. Declarou a ilegitimidade material da inclusão da parcela do ICMS destacado das notas fiscais de venda de mercadorias e serviços nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, razão pela qual determinou à impetrada abster-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre essa verba, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes a maior. A compensação, que ficará limitada ao prazo prescricional acima reconhecido, dos valores recolhidos indevidamente se dará após o trânsito em julgado, sobre os quais incidirá exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB nº 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Eventual pretensão de restituição do valor poderá, contudo, ser exercida pelas impetrantes após o trânsito em julgado (art. 100, CF) em sede administrativa ou pela via judicial autônoma, nos termos do enunciado sumulado nº 271/STF e artigo 165 e seguintes do CTN. Por decorrência, ratificou a decisão de urgência e manteve a suspensão da exigibilidade dos valores pertinentes às diferenças apuradas, bem assim obsteu a realização de ato material de cobrança dos valores pertinentes. Sem condenação honorária, de acordo com o artigo 25, da Lei nº 12.016/2009, e súmulas nºs 512/STF e 105/STJ. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 14, parágrafo 1º, da mesma Lei).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Pugna pela manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Anota que excluir o ICMS destacado na nota fiscal significa excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS mais do que é devido ao Estado a título de ICMS. Afirma que o ICMS a ser excluído da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS é o ICMS a recolher, resultado mensal do encontro de contas entre créditos e débitos do imposto. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 137662050), a impetrante sustenta, em síntese, que a r. sentença encontra-se em consonância com a jurisprudência deste E. Tribunal e com o entendimento exarado pelo E. STF nos autos do Recurso Extraordinário nº 574.706, erigido à condição de repercussão geral, o qual consignou a não inclusão do ICMS destacado na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143133441), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanada em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Assinalo que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado da nota fiscal, nos termos da jurisprudência firmada nesta Corte e do entendimento sinalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal, consoante acórdãos assim ementados:

AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

O resultado do julgamento do RE nº 574.706/PR pelo e. Supremo Tribunal Federal, que em sessão plenária do dia 15.03.2017, sob a sistemática de repercussão geral, resultou no Tema 69.

Conforme o resultado desse julgamento, todo o ICMS deve ser expurgado da base de cálculo das duas contribuições (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJE 22/11/2019), já que, como se infere do voto da Ministra Relatora, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo, deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a integral do referido ICMS não deve ser considerada faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS. A propósito: RE 209314 ED, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 31/08/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 14-09-2018 PUBLIC 17-09-2018.

Desnecessário aguardar-se o resultado de embargos de declaração e/ou modulação de efeitos, porquanto essas situações não são impeditivas da aplicação de decisão da Suprema Corte que afirma a inconstitucionalidade de exação. Nesse sentido: ARE 1202776 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 11/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-241 DIVULG 04-11-2019 PUBLIC 05-11-2019. Nesta Corte Regional: 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000328-22.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 05/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/12/2019.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005827-51.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL IDENTIFICADO E RETIFICADO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RESTOU DEMONSTRADO NO JULGADO QUE O ICMS DESTACADO EM NOTA FISCAL DEVE SER EXCLUÍDO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA AO ART. 26-A DA LEI 11.457/07. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(AC 5000356-38.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal JOHNSON DI SALVO, Sexta Turma, j. 25.07.2019, DJE 26.07.2019)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. RE 574.706. VINCULAÇÃO. ICMS DESTACADO NA NOTA FISCAL. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

- Descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até a finalização do julgamento do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar novamente, que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

- No tocante ao ICMS que deve ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, a decisão agravada foi explícita quanto a matéria ora discutida: "Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado".

- Assim, não há que se falar em inovação recursal a respeito do valor excluído da base de cálculo do PIS/COFINS ser o destacado na nota fiscal, uma vez que este é o que se amolda ao conceito de faturamento, objeto da discussão apresentada nos presentes autos, que teve por fundamento o RE 574.706. Anoto-se que, o pedido formulado na inicial foi expresso ao requerer a exclusão da exação sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS. Foi exatamente isso que foi decidido pelo STF e que ora se decide.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. decisum a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Negado provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001990-25.2018.4.03.6002, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, Intimação via sistema DATA: 27/04/2020)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ICMS. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. Prevê o artigo 1.022 do CPC que a oposição dos aclaratórios somente tem cabimento para esclarecimento de obscuridade ou eliminação de contradição, para suprimir omissão sobre ponto ou questão sobre o qual o julgado deveria se pronunciar, ou, ainda, para corrigir erro material existente no decisório.

2. Na espécie, não se fazem presentes quaisquer dos aludidos vícios.

3. Relativamente ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, sustenta a União Federal que deve ser o ICMS efetivamente recolhido. Todavia, com efeito, o ICMS a ser excluído é o destacado nos documentos fiscais de saída, vez que é esse montante que integra a indigitada base de cálculo.

5. Na ocasião do julgamento do RE n. 574.706, a Ministra Cármen Lúcia enfrentou diretamente essa questão, consignando que o ICMS a ser excluído não é o ICMS "pago" ou "recolhido", mas o ICMS destacado na nota fiscal.

6. Assim sendo, repese-se, tem a impetrante o direito de excluir da base de cálculo do PIS e da COFINS o valor integral do ICMS destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias do seu estabelecimento, inclusive após o advento da Lei nº 12.973/2014.

7. Embargos de declaração, opostos pela União Federal, que restam rejeitados.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5000702-41.2017.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 22/04/2020, Intimação via sistema DATA: 24/04/2020)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA - TUTELA PROVISÓRIA. STF - RE Nº 574.706. ICMS - BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS - EXCLUSÃO. ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS.

1. A jurisprudência tem se pautado na possibilidade do julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático. A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão preferida no RE nº 574.706 por ocasião da apreciação dos embargos de declaração consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

2. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

3. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

4. Agravo de instrumento provido.

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. DUPLOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o artigo 1.022 do atual Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado, e, ainda, corrigir erro material.
2. O caráter infringente dos embargos, por sua vez, somente é admitido a título excepcional, quando da eliminação da contradição ou da omissão decorrer, logicamente, a modificação do julgamento embargado.
3. O C. Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento anterior e pacificou a questão definindo, com repercussão geral, no julgamento do RE 574.706, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
4. É sabido que, a despeito de não ter concluído o julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais, como, aliás, se denota do seguinte excerto daquele julgado.
5. É entendimento sedimentado do Superior Tribunal de Justiça que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão (E. Dec. no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi, Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região, julgado em 8/6/2016, DJe 15/6/2016 - Informativo de Jurisprudência nº 0585).
6. Duplos embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003717-10.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/04/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002233-11.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LAPE TRANSPORTES MIRASSOL EIRELI

Advogados do(a) APELADO: JOSE ALEXANDRE MORELLI - SP239694-A, LEANDRO PEREIRA MACHADO DA SILVEIRA - SP270413-A

OUTROS PARTICIPANTES

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, sem pedido liminar, por LAPE TRANSPORTES MIRASSOL EIRELI, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP, objetivando provimento jurisdicional que exclua da base de cálculo da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e do Programa de Integração Social – PIS os valores recolhidos a título de Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza – ISSQN.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença concedeu a segurança, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, a fim de declarar a inexigibilidade da inclusão dos valores atinentes ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS, determinando que o impetrado se abstenha de qualquer medida visando à cobrança de tais exações nesse sentido. Declarou o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que da mesma destinação, após o trânsito em julgado (artigo 170-A do CTN) e respeitado o prazo prescricional quinquenal a partir de cada pagamento. O indébito deverá ser atualizado desde o pagamento indevido (Súmula 162 do STJ), aplicando-se a taxa SELIC, nos termos do provimento nº 64/2005 da Egrégia Corregedoria da Justiça Federal da Terceira Região. Considerando que, na taxa SELIC, se embutem correção monetária e juros, a teor de entendimento já externado pelo Superior Tribunal de Justiça, no período de sua aplicação, não se acumulará outro índice para a recomposição monetária do valor do indébito. Não há honorários (artigo 25 da Lei 12.016/2009). Custas, *ex lege*. Sentença sujeita ao reexame necessário (artigo 14, § 1º, da Lei 12.016/2009).

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592.616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Alega a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Aduz a constitucionalidade da inclusão dos valores relativos ao ISS na base de cálculo do PIS e COFINS. Afirma que a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS está definida em lei, que em momento algum determinou a exclusão do valor do ISS. Requer o provimento do apelo, coma reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 142372120), a impetrante aduz, em síntese, que o entendimento consagrado no âmbito do Recurso Extraordinário n. 574.706 deverá ser aplicado à discussão tida no RE n. 592.616, sobre a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 142900464), a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177 –RS, assentou no sentido de que “a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la”.

Nesse sentido:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que “a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no *caput* do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la”. 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

(RE 1013001 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 12/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-086 DIVULG 25-04-2019 PUBLIC 26-04-2019)

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS exprou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decimus, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIALIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARADAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGALE, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte (“o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versam sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que “não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão”. Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, E1 - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do writ, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000956-48.2020.4.03.6130

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ARFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS

Advogados do(a) APELADO: MARIA ANDRÉIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS - SP154065-A, CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS - SP273788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, sem pedido liminar, por ARFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI/SP, objetivando a exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como a compensação dos valores tidos como indevidamente recolhidos nos últimos 05 (cinco) anos, com os acréscimos cabíveis.

O pedido de liminar foi deferido para declarar suspensa a exigibilidade das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS) incidentes sobre o valor correspondente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) destacado nas notas fiscais de serviços, na forma do art. 151, IV, do Código Tributário Nacional.

A r. sentença resolvendo o mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para declarar o direito da Parte Impetrante à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação do indébito corrigido, na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado. Ressarcimento das custas pelo ente público ao qual a Autoridade Coatora está vinculada (União), ao final, nos moldes do parágrafo único do art. 4º e do §4º do art. 14, ambos da Lei n. 9.289/1996. Descabe condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n. 12.016/2009 e das Súmulas n. 105 do Superior Tribunal de Justiça e n. 512 do Supremo Tribunal Federal. Sentença sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição, consoante o §1º, do art. 14, da Lei n. 12.016/2009.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que a inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS já é objeto do RE 592.616, com repercussão geral reconhecida, razão pelo qual impõe-se a suspensão do presente feito até o final de seu julgamento. Alega a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração da Fazenda Nacional no RE 574.706/PR, que deliberará sobre o pedido de modulação de efeitos formulado pela União. Aduz a constitucionalidade da inclusão dos valores relativos ao ISS na base de cálculo do PIS e COFINS. Afirma que a base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS está definida em lei, que em momento algum determinou a exclusão do valor do ISS. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Em contrarrazões (ID 142906747), a impetrante aduz, em síntese, que a impossibilidade de incluir o pagamento de tributo no conceito de "faturamento" foi apreciada pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, realizado em 15/03/2017 sob a sistemática da repercussão geral, no concernente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, de modo a permitir a aplicação de entendimento análogo no presente caso.

Subiram autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143275929), o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Não há que se falar em suspensão do presente feito em razão do reconhecimento da repercussão geral nos autos do RE nº 592.616 (Tema 118), visto que não houve determinação expressa nesse sentido, conforme exige o art. 1.035, § 5º, do CPC/2015.

Com efeito, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal resolvendo questão de ordem no RE 966.177 -RS, assentou no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do Relator do Recurso Extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la".

Nesse sentido:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA CRIMINAL. SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO DE SUSPENSÃO DOS FEITOS PELO RELATOR DO PROCESSO-PARADIGMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Na sessão de julgamento de 07.06.2017, o Pleno desta Corte resolveu questão de ordem, no RE 966.177/RS, no sentido de que "a suspensão de processamento prevista no § 5º do art. 1.035 do CPC não consiste em consequência automática e necessária do reconhecimento da repercussão geral realizada com fulcro no caput do mesmo dispositivo, sendo da discricionariedade do relator do recurso extraordinário paradigma determiná-la ou modulá-la". 2. Considerando que o Ministro Roberto Barroso, Relator do RE 979.962 RG, por ora, não determinou o sobrestamento dos processos que versam sobre a mesma matéria, não há que se falar em suspensão automática do prazo prescricional. 3. Agravo regimental desprovido.

Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

Com efeito, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, a E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS, nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021, CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RE 574.706-PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. A decisão ora agravada, prolatada em consonância com o permissivo legal, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do E. Supremo Tribunal Federal, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

2. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**".

3. A E. Segunda Seção desta Corte em recentes julgados aplicou o paradigma ao ISS. Precedentes.

4. Afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo. Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

5. A pendência de julgamento do RE nº 592.616 também não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, dado que, consoante entendimento firmado pelo STJ, exige-se para tanto expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1.035, § 5º, do CPC/15.

6. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

7. Agravo interno desprovido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1757049 - 0022119-80.2011.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALEIRBI, julgado em 07/08/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2018)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS. EXCLUSÃO BASE CÁLCULO. PIS E COFINS. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.

- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785, já havia manifestado entendimento no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

- Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

- Cabe ressaltar que o v. acórdão eletrônico foi publicado em 02/10/2017 (DJe-223). Ainda que assim não fosse, desnecessária seria a espera pela publicação do respectivo acórdão para a aplicação do entendimento acima exposto, já que verificada a publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20.03.2017 (DJe n.º 53) nos termos do artigo 1.035, § 11, do CPC. Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedentes.

- Recurso não provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1395808 - 0004477-84.2008.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2018)

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ARTIGO 543-B, § 3º, DO CPC/73. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS: INCONSTITUCIONALIDADE, CONFORME TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706), PLENAMENTE APLICÁVEL IN CASU, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. SEÇÃO. INVIALIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DO FEITO, À CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO: SUFICIÊNCIA DA PUBLICAÇÃO DA ATA DE JULGAMENTO NA QUAL CONSTOU CLARAMENTE A TESE ASSENTADA PELA SUPREMA CORTE. JUIZO DE RETRATAÇÃO EXERCIDO PARADAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL E, CONSEQUENTEMENTE, NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Não há viabilidade para a suspensão do julgamento deste feito, à conta do resultado de evento futuro e incerto. Na singularidade do caso a ata de julgamento do RE 574.706/PR foi publicada (20 de março de 2017) e nela constou claramente a própria tese assentada pela Suprema Corte ("o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"), de modo que tornou-se de conhecimento público o pensamento do STF na parte, a permitir a aplicação do tema aos demais casos em tramitação que versem sobre a mesma causa de pedir. Noutras palavras, o Poder Judiciário tem segurança para aplicar o quanto decidido pela Suprema Corte em sede vinculativa. Além disso, o CPC/15 dispõe no artigo 944 que "não publicado o acórdão no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da sessão de julgamento, as notas taquigráficas o substituirão, para todos os fins legais, independentemente de revisão". Na espécie, já se ultrapassou de muito o prazo de 30 dias da sessão de julgamento (20 de março de 2017), de modo que esse art. 944 - que se insere nas regras gerais sobre recursos - deve ter eficácia. Nem mesmo a omissão do Presidente do Tribunal em lavrar as conclusões e a ementa e mandá-las publicar (§ único) impede a eficácia desse artigo, na espécie, porquanto todos os votos e a conclusão final (singela) tornaram-se de conhecimento geral do meio jurídico.

2. A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica. Precedente desta 2ª Seção.

3. A jurisprudência firmada na Suprema Corte a respeito da matéria (RE nº 574.706/PR e RE nº 240.785/MG) deve ser aplicada, eis que caracterizada a violação ao art. 195, I, da Constituição Federal, sendo mister reconhecer à autora o direito de não se submeter ao recolhimento do PIS e da COFINS com a inclusão do ISS em sua base de cálculo, tal como posto no voto vencedor.

4. Juízo de retratação exercido para dar provimento ao agravo legal interposto pela autora e, conseqüentemente, negar provimento aos embargos infringentes.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1740671 - 0012882-56.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 06/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/02/2018)

Assim, estando em consonância com a jurisprudência firmada pelo E. Supremo Tribunal Federal, mantenho a r. sentença.

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A impetrante poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura do *writ*, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002598-59.2019.4.03.6108

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: H.S. T. C.O. S. R. T. M. LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

ATO ORDINATÓRIO

Ficam intimadas as partes acerca do despacho/decisão (ID 143375350), como seguinte dispositivo:

"Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se."

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005519-97.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

APELANTE: ALERT BPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DE C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ALERT BPO SOLUCOES INTEGRADAS LTDA, em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando a exclusão da contribuição ao PIS e da COFINS de suas próprias bases de cálculo, bem assim a compensação do correspondente indébito tributário recolhido desde 05 (cinco) anos antes da presente impetração.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada. Resolveu o mérito (art. 487, I, do CPC). Honorários advocatícios não são devidos (art. 25 da Lei nº 12.016/2009). Custas pela impetrante.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que *"em que pese o RE nº 574.706/PR, com Repercussão Geral reconhecida (Tema nº 69), ter tratado especificamente da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, no presente caso, almeje-se a exclusão do PIS e da COFINS das suas próprias bases de cálculo, é certo que a discussão central do julgado remonta ao conceito de receita."* Ressalta que por força da analogia (art. 4º, do Decreto-Lei nº 4.657/1942 – Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), o mesmo raciocínio deveria ser aplicado no caso em tela, visto que o embate aqui travado também se refere à definição de receita. Aduz que o estabelecido no § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, viola tanto o art. 195, I, "b", da CF, quanto o art. 110 do CTN, uma vez que inclui os tributos (receitas dos Entes Federativos) na receita bruta (receita dos contribuintes) para fins de instituição de contribuições sociais previdenciárias. Requer o provimento do apelo, para "b) Que o presente Recurso seja conhecido e, no seu mérito, provido para reformar a r. Sentença recorrida, reconhecendo o direito líquido e certo de excluir a contribuição ao PIS e a COFINS das suas próprias bases de cálculo, por força da analogia com o conceito constitucional de receita bruta definido pelo C. STF no RE nº 574.706/PR, com Repercussão Geral reconhecida (Tema nº 69); c) A declaração de inconstitucionalidade incidental do § 5º do art. 12, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, por violação ao art. 195, I, "b", da CF e ao art. 110 do CTN, bem como por ofensa aos princípios da estrita legalidade tributária, da isonomia e da capacidade contributiva; d) Conseqüentemente, o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos, contados desde o ajuizamento do remédio constitucional de origem até o seu trânsito em julgado, atualizados pela taxa SELIC, nos termos dos arts. 165, I, 168, I e 170 do CTN, c/c Lei nº 9.430/1996 e IN RFB nº 1.717/2017."

Com contrarrazões (ID 141542316), subiram autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 142036052), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, que alterou as leis reguladoras do PIS e da COFINS (Leis nºs 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003), a base de cálculo das referidas contribuições é o valor total do faturamento ou da receita bruta da pessoa jurídica, na qual se incluem os tributos sobre ela incidentes, tal como expressamente previsto no § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Embora o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), seja de observância obrigatória para a matéria nele tratada (restrita ao ICMS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária.

Tanto assim que o C. Supremo Tribunal Federal irá decidir se a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo é constitucional, por ocasião do julgamento no RE 1.233.096 (Tema 1067), que teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário virtual em 17.10.2019, *in verbis*:

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição ao PIS. COFINS. Inclusão em suas próprias bases de cálculo. Repercussão geral reconhecida. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo. 2. Repercussão geral reconhecida.

(RE 1233096 RG, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 06-11-2019 PUBLIC 07-11-2019)

Inexistindo, por ora, precedente firmado pela Suprema Corte sobre o tema específico em discussão nesta ação, imperioso adotar a jurisprudência firmada no sentido de que o sistema tributário brasileiro comporta, em regra, a incidência de tributo sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo.

O mesmo C. Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral, assentou que a base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988 c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da Lei Complementar nº 87/1996) inclui o próprio montante de ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação: RE 582.461/SP – Tema 214 da repercussão geral, Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, consoante acórdão assimmentado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea “i” no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar “fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integre, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço”. Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior; de modo que o ICMS será calculado “por dentro” em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

De igual modo, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469/PR – Tema 313, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência no sentido da legitimidade da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: “XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos”.

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:

2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.

2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

(...)

(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

(...)

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/04/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Embora o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706/PR seja de observância obrigatória quanto à matéria nele tratada (restrita ao ICMS), esta Turma Recursal entende que a conclusão do julgado não pode ser estendida às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária. Precedente.

2. A Lei nº 12.973/2014 dispõe que a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, na qual se incluem “os tributos sobre ela incidentes”, nos termos do § 5º do mesmo dispositivo legal, o que autoriza a inclusão, nas bases de cálculo das referidas contribuições, dos valores relativos a elas próprias.

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado “cálculo por dentro”, ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

4. Não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, reputa-se ausente, por ora, o fumus boni iuris que legitimaria a suspensão da exigibilidade requerida pela parte agravada.

5. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010363-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

TRIBUNÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. PEDIDO IMPROCEDENTE. PARÂMETROS APLICÁVEIS À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE QUE SEJA REALIZADA COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO ("CÁLCULO POR DENTRO"). LEGALIDADE. NÃO COLIDE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO O MONTANTE DO TRIBUTO QUE INTEGRA A SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE DE MENSURAR, DE IMEDIATO, A EXPRESSÃO ECONÔMICA DO PEDIDO. APELAÇÃO FAZENDÁRIA E APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDAS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

11. No tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo das contribuições, melhor sorte não assiste à parte autora. Trata-se de questão que não foi, ainda, expressamente enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, que em outro julgamento (RE nº 559.397/RS, em sede de controle difuso) reconheceu apenas a inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e serviços, situação diversa da tributação interna, que é a discutida nestes autos.

12. O ICMS é um tributo que permite a incidência sobre si mesmo, conforme o art. 155, § 2º, XII, "I" da CF/88 e art. 13, § 1º, inciso I da LC nº 87/1996 (RE 212.209 e AI 397.743-Agr), e vem destacado em cada operação realizada pelo contribuinte ou responsável. No caso do PIS e da COFINS, referidas contribuições compõem expressamente a receita bruta, conforme dispõe o art. 12, §5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e não há qualquer previsão legal ou decisão vinculante excluindo a contribuição do PIS e da COFINS das suas próprias bases de cálculo. Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5012018-83.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2019)

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.

(...)

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exaurem na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se lembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgado no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

TRIBUNÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", conforme RE nº 574.706.

2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.

3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por SERVICE INFORMATICA LTDA, em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, objetivando provimento jurisdicional que exclua o PIS e a COFINS de suas próprias bases de cálculo.

O pedido de liminar foi indeferido.

A r. sentença denegou a segurança, julgando improcedente o pedido e extinguindo o feito, com julgamento de mérito, nos termos do art. 6º, §5º, da Lei nº 12.016/2009, c.c. art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. Custas ex lege. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme artigo 25 da Lei nº 12.016/2009, bem como Súmula 512 do Excelexo Supremo Tribunal Federal e 105 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que "o direito da Apelante é latente e carente de aplicação de justiça, emanando da hipótese do ICMS, como já se discute nos autos do RE 574.706PR, bem como, nos termos do Tema 1067 de Repercussão Geral do STF." Ressalta que o constituinte confere ao entre tributado o poder de exigir o PIS e a COFINS tendo como base de cálculo a receita ou o faturamento da pessoa jurídica. Afirma que o legislador infraconstitucional, pelo artigo 2º da Lei 9.718, de 27 de novembro de 1998, estabeleceu que "as contribuições para o PIS/Pasep e a Cofins, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento", e o artigo subsequente do referido diploma legal, preceitua que o faturamento consiste na receita bruta, definida no art. 12 do decreto-lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977. A nota que com a edição da Lei 12.973/14, o conceito de receita bruta, que outrora compreendia todo o resultado das operações de venda de bens em conta própria e o preço dos serviços prestados, passou a ser mais abrangente. Aduz que o referido diploma alterou o art. 12 do decreto-lei 1.598/77, de modo que a receita bruta da pessoa jurídica passou a compreender, também, o resultado auferido nas operações de conta alheia, e, de forma geral, todas as receitas da atividade ou do objeto principal da pessoa jurídica. Alega que a inclusão de referidos tributos nas bases das contribuições supracitadas, ainda que previstas em lei, são ilegais e inconstitucionais, haja vista que a parcela dos valores referente a essas exações são receitas do Estado e não da Pessoa Jurídica, cabendo à contribuinte pessoa jurídica apenas o repasse no preço de seus produtos e/ou serviços. Requer o provimento do apelo, "para o fim de REFORMAR, in totum, a r. decisão atacada em seus próprios e jurídicos fundamentos, com o consequente julgamento totalmente procedente da demanda, a fim de que conceda a Apelante o direito de desobrigar-se de recolher PIS COFINS sobre a sua própria base de cálculo, bem como, que possa compensar o numerário pago a este título nos últimos 5 anos".

Com contrarrazões (ID 142811864), subiram os autos a esta E. Corte.

Emparecer (ID 143009108), a ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, que alterou as leis reguladoras do PIS e da COFINS (Leis nºs 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003), a base de cálculo das referidas contribuições é o valor total do faturamento ou da receita bruta da pessoa jurídica, na qual se incluem os tributos sobre ela incidentes, tal como expressamente previsto no § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Embora o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), seja de observância obrigatória para a matéria nele tratada (restrita ao ICMS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária.

Tanto assim que o C. Supremo Tribunal Federal irá decidir se a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo é constitucional, por ocasião do julgamento no RE 1.233.096 (Tema 1067), que teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário virtual em 17.10.2019, *in verbis*:

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição ao PIS. COFINS. Inclusão em suas próprias bases de cálculo. Repercussão geral reconhecida. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo. 2. Repercussão geral reconhecida.

(RE 1233096 RG, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 06-11-2019 PUBLIC 07-11-2019)

Inexistindo, por ora, precedente firmado pela Suprema Corte sobre o tema específico em discussão nesta ação, imperioso adotar a jurisprudência firmada no sentido de que o sistema tributário brasileiro comporta, em regra, a incidência de tributo sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo.

O mesmo C. Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral, assentou que a base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988 c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da Lei Complementar nº 87/1996) inclui o próprio montante de ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação: RE 582.461/SP – Tema 214 da repercussão geral, Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, consoante acórdão assim ementado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a integrar, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

De igual modo, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469/PR - Tema 313, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência no sentido da legitimidade da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR: TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:

2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.

2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.

2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.

2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.

2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

(...)

(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p./Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

(...)

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n° 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n° 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Embora o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE n° 574.706/PR seja de observância obrigatória quanto à matéria nele tratada (restrita ao ICMS), esta Turma Recursal entende que a conclusão do julgado não pode ser estendida às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária. Precedente.

2. A Lei n° 12.973/2014 dispõe que a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o artigo 12 do Decreto-Lei n° 1.598/1977, na qual se incluem "os tributos sobre ela incidentes", nos termos do § 5° do mesmo dispositivo legal, o que autoriza a inclusão, nas bases de cálculo das referidas contribuições, dos valores relativos a elas próprias.

3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n° 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp n° 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconhecera a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

4. Não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, reputa-se ausente, por ora, o fumus boni iuris que legitimaria a suspensão da exigibilidade requerida pela parte agravada.

5. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5010363-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 19/09/2019, Intimação via sistema DATA: 26/09/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. PEDIDO IMPROCEDENTE. PARÂMETROS APLICÁVEIS À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE QUE SEJA REALIZADA COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO ("CÁLCULO POR DENTRO"). LEGALIDADE. NÃO COLIDE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO O MONTANTE DO TRIBUTO QUE INTEGRA A SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE DE MENSURAR, DE IMEDIATO, A EXPRESSÃO ECONÔMICA DO PEDIDO. APELAÇÃO FAZENDÁRIA E APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDAS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

11. No tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo das contribuições, melhor sorte não assiste à parte autora. Trata-se de questão que não foi, ainda, expressamente enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, que em outro julgamento (RE n° 559.397/RS, em sede de controle difuso) reconheceu apenas a inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e serviços, situação diversa da tributação interna, que é discutida nestes autos.

12. O ICMS é um tributo que permite a incidência sobre si mesmo, conforme o art. 155, § 2º, XII, "i" da CF/88 e art. 13, § 1º, inciso I da LC n° 87/1996 (RE 212.209 e AI 397.743-Agr), e vem destacado em cada operação realizada pelo contribuinte ou responsável. No caso do PIS e da COFINS, referidas contribuições compõem expressamente a receita bruta, conforme dispõe o art. 12, §5º, do Decreto-Lei n° 1.598/1977, com redação dada pela Lei n° 12.973/2014 e não há qualquer previsão legal ou decisão vinculante excluindo a contribuição do PIS e da COFINS das suas próprias bases de cálculo. Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei n° 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei n° 9.718/98 e das Leis n° 10.637/02 e n° 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei n° 9.430/1996, e no art. 20 da Lei n° 9.249/1995.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5012018-83.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2019)

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.

(...)

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICMS e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exauram na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se relembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgamento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIALIBILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", conforme RE nº 574.706.
2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.
3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.
4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, IV, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5027504-40.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A., AMICO SAUDE LTDA, HOSPITAL ALVORADA TAGUATINGALTA

Advogados do(a) APELADO: ARIEL DO PRADO MOLLER - RJ205511-A, RODRIGO FUX - RJ154760-A

Advogados do(a) APELADO: ARIEL DO PRADO MOLLER - RJ205511-A, RODRIGO FUX - RJ154760-A

Advogados do(a) APELADO: ARIEL DO PRADO MOLLER - RJ205511-A, RODRIGO FUX - RJ154760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por AMIL ASSISTENCIA MEDICA INTERNACIONAL S.A. e outras, com pedido liminar, contra ato praticado pelo DELEGADO CHEFE DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando que se reconheça a inexistência da inclusão do PIS e da COFINS – incidentes em operações – nas suas próprias bases de cálculo, bem como o direito à compensação dos valores indevidamente pagos.

Foi deferido o pedido de liminar, para reconhecer o direito das impetrantes de não incluir o valor do PIS e da COFINS na base de cálculo da própria contribuição ao PIS e da COFINS, suspendendo a exigibilidade do crédito, até decisão final. (ID 140880115).

A r. sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, concedendo a segurança postulada, para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do PIS e da COFINS na base de cálculo da própria contribuição ao PIS e da COFINS. Reconheceu, ainda, o direito da parte impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. A atualização deve ocorrer de acordo com a taxa SELIC. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas ex lege. Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que as razões de decidir do RE 574.706/PR não podem ser transpostas para afastar a incidência do PIS e da COFINS calculados sobre suas próprias contribuições, pois, enquanto o ICMS é destacado na nota fiscal, a hipótese de incidência do PIS e COFINS determina que eles sejam calculados "por dentro", compondo o valor do faturamento da atividade empresarial até o momento em que são transferidos ao Fisco. Aduz que a incidência do PIS/COFINS na sua própria base de cálculo, já admitida desde a instituição dos tributos pelas Leis nºs 9.718/1998, 10.637/2002 e 10.833/2003, tomou-se expressa, no ordenamento positivo, por força do art. 12, § 5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 140880348), subiram os autos a esta E. Corte.

Em parecer (ID 140969333), o ilustre representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Em conformidade com a Lei nº 12.973/2014, que alterou as leis reguladoras do PIS e da COFINS (Leis nºs 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003), a base de cálculo das referidas contribuições é o valor total do faturamento ou da receita da pessoa jurídica, na qual se incluem os tributos sobre ela incidentes, tal como expressamente previsto no § 5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Embora o precedente firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 574.706-PR (Tema 69), seja de observância obrigatória para a matéria nele tratada (restrita ao ICMS), não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária.

Tanto assim que o C. Supremo Tribunal Federal irá decidir se a inclusão do PIS e da COFINS em suas próprias bases de cálculo é constitucional, por ocasião do julgamento no RE 1.233.096 (Tema 1067), que teve repercussão geral reconhecida pelo Plenário virtual em 17.10.2019, *in verbis*:

EMENTA Recurso extraordinário. Tributário. Contribuição ao PIS. COFINS. Inclusão em suas próprias bases de cálculo. Repercussão geral reconhecida. 1. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à inclusão da COFINS e da contribuição ao PIS em suas próprias bases de cálculo. 2. Repercussão geral reconhecida.

(RE 1233096 RG, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-243 DIVULG 06-11-2019 PUBLIC 07-11-2019)

Inexistindo, por ora, precedente firmado pela Suprema Corte sobre o tema específico em discussão nesta ação, imperioso adotar a jurisprudência firmada no sentido de que o sistema tributário brasileiro comporta, em regra, a incidência de tributo sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo.

O mesmo C. Supremo Tribunal Federal, em sede repercussão geral, assentou que a base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação de circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988 c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da Lei Complementar nº 87/1996) inclui o próprio montante de ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação: RE 582.461/SP – Tema 214 da repercussão geral, Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, consoante acórdão assim ementado:

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. ICMS. Inclusão do montante do tributo em sua própria base de cálculo. Constitucionalidade. Precedentes. A base de cálculo do ICMS, definida como o valor da operação da circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF/1988, c/c arts. 2º, I, e 8º, I, da LC 87/1996), inclui o próprio montante do ICMS incidente, pois ele faz parte da importância paga pelo comprador e recebida pelo vendedor na operação. A Emenda Constitucional nº 33, de 2001, inseriu a alínea "i" no inciso XII do § 2º do art. 155 da Constituição Federal, para fazer constar que cabe à lei complementar "fixar a base de cálculo, de modo que o montante do imposto a inteiro, também na importação do exterior de bem, mercadoria ou serviço". Ora, se o texto dispõe que o ICMS deve ser calculado com o montante do imposto inserido em sua própria base de cálculo também na importação de bens, naturalmente a interpretação que há de ser feita é que o imposto já era calculado dessa forma em relação às operações internas. Com a alteração constitucional a Lei Complementar ficou autorizada a dar tratamento isonômico na determinação da base de cálculo entre as operações ou prestações internas com as importações do exterior, de modo que o ICMS será calculado "por dentro" em ambos os casos. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífua, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENTVOL-02568-02 PP-00177)

De igual modo, o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.144.469/PR - Tema 313, sob o rito dos recursos repetitivos, assentou a legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência no sentido da legitimidade da incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL DO PARTICULAR. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS/PASEP E COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA OU FATURAMENTO. INCLUSÃO DO ICMS.

1. A Constituição Federal de 1988 somente veda expressamente a inclusão de um imposto na base de cálculo de um outro no art. 155, §2º, XI, ao tratar do ICMS, quanto estabelece que este tributo: "XI - não compreenderá, em sua base de cálculo, o montante do imposto sobre produtos industrializados, quando a operação, realizada entre contribuintes e relativa a produto destinado à industrialização ou à comercialização, configure fato gerador dos dois impostos".

2. A contrario sensu é permitida a incidência de tributo sobre tributo nos casos diversos daquele estabelecido na exceção, já tendo sido reconhecida jurisprudencialmente, entre outros casos, a incidência:

- 2.1. Do ICMS sobre o próprio ICMS: repercussão geral no RE n.582.461/SP, STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 18.05.2011.*
- 2.2. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 976.836 - RS, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2010.*
- 2.3. Do IRPJ e da CSLL sobre a própria CSLL: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.113.159 - AM, STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.11.2009.*
- 2.4. Do IPI sobre o ICMS: REsp. n. 675.663 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.08.2010; REsp. N° 610.908 - PR, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.9.2005, AgRg no REsp. N° 462.262 - SC, STJ, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 20.11.2007.*
- 2.5. Das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre o ISSQN: recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.330.737 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 10.06.2015.*

3. Desse modo, o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo. Ou seja, é legítima a incidência de tributo sobre tributo ou imposto sobre imposto, salvo determinação constitucional ou legal expressa em sentido contrário, não havendo aí qualquer violação, a priori, ao princípio da capacidade contributiva.

(...)
(REsp 1144469-PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.

(...)
3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceria a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.

(...)
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5010038-67.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020)

TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE DE EXTENSÃO DO ENTENDIMENTO DO RE 574706. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

- 1. Embora o julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 574.706/PR seja de observância obrigatória quanto à matéria nele tratada (restrita ao ICMS), esta Turma Recursal entende que a conclusão do julgado não pode ser estendida às demais exações incidentes sobre a receita bruta, vez que se trata de tributos distintos, não sendo cabível a aplicação da analogia em matéria tributária. Precedente.*
- 2. A Lei nº 12.973/2014 dispõe que a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreende a receita bruta de que trata o artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, na qual se incluem "os tributos sobre ela incidentes", nos termos do § 5º do mesmo dispositivo legal, o que autoriza a inclusão, nas bases de cálculo das referidas contribuições, dos valores relativos a elas próprias.*
- 3. O sistema tributário brasileiro não repele a incidência de tributo sobre tributo. Neste particular, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 582.461/SP (Tema 214), com repercussão geral reconhecida, assentou a constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS mediante o denominado "cálculo por dentro", ao passo que Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.144.469/PR (Tema 313), sob o rito dos recursos repetitivos, pronunciou-se pela legitimidade da incidência de tributos sobre o valor pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo, destacando jurisprudência que reconheceria a incidência do PIS e da COFINS sobre as próprias contribuições.*
- 4. Não havendo determinação legal ou decisão vinculante que exclua as contribuições PIS e COFINS de suas próprias bases de cálculo, reputa-se ausente, por ora, o fumus boni iuris que legitimaria a suspensão da exigibilidade requerida pela parte agravada.*
- 5. Agravo provido.*

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. REPERCUSSÃO GERAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS. PEDIDO IMPROCEDENTE. PARÂMETROS APLICÁVEIS À COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE QUE SEJA REALIZADA COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO ("CÁLCULO POR DENTRO"). LEGALIDADE, NÃO COLIDE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO O MONTANTE DO TRIBUTO QUE INTEGRA A SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE DE MENSURAR, DE IMEDIATO, A EXPRESSÃO ECONÔMICA DO PEDIDO. APELAÇÃO FAZENDÁRIA E APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE NÃO PROVIDAS. REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

11. No tocante à exclusão do PIS e da COFINS da base de cálculo das contribuições, melhor sorte não assiste à parte autora. Trata-se de questão que não foi, ainda, expressamente enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, que em outro julgamento (RE nº 559.397/RS, em sede de controle difuso) reconheceu apenas a inconstitucionalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo dessas mesmas contribuições sociais incidentes sobre a importação de bens e serviços, situação diversa da tributação interna, que é a discutida nestes autos.

12. O ICMS é um tributo que permite a incidência sobre si mesmo, conforme o art. 155, § 2º, XII, "i" da CF/88 e art. 13, § 1º, inciso I da LC nº 87/1996 (RE 212.209 e AI 397.743-AgrR), e vem destacado em cada operação realizada pelo contribuinte ou responsável. No caso do PIS e da COFINS, referidas contribuições compõem expressamente a receita bruta, conforme dispõe o art. 12, §5º, do Decreto-Lei nº 1.598/1977, com redação dada pela Lei nº 12.973/2014 e não há qualquer previsão legal ou decisão vinculante excluindo a contribuição do PIS e da COFINS das suas próprias bases de cálculo. Nos termos do §5º do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/1977, deve-se incluir, na receita bruta, os tributos sobre ela incidentes, determinando a nova composição da receita bruta como base de cálculo do PIS e da COFINS, em ambos os regimes, mediante alteração da Lei nº 9.718/98 e das Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03, bem como do IRPJ e da CSLL, mediante alteração do disposto nos arts. 25, 27 e 29 da Lei nº 9.430/1996, e no art. 20 da Lei nº 9.249/1995.

(...)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5012018-83.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 14/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/06/2019)

APELAÇÕES E REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. OBEDIÊNCIA A TESE FIRMADA PELO STF NO RE 574.706. IMPOSSIBILIDADE DE SOBRESTAMENTO DO FEITO A CONTA DE EVENTO FUTURO E INCERTO. EXCLUSÃO DO PIS/COFINS DA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. AUSÊNCIA DE TRANSLAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA, POIS O FATO GERADOR É O FATURAMENTO/RECEITA EMPRESARIAL. REPASSE APENAS DO ÔNUS FINANCEIRO. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APENAS NA FORMA DA LEI. RECURSOS E REEXAME DESPROVIDOS.

(...)

5. Quanto ao PIS/COFINS incidente na cadeia operacional, a situação jurídica é diversa. O ICM e o ISS têm por fato gerador a circulação de mercadorias (art. 155, II, da CF) e a prestação de serviços (art. 156, III, da CF), atos econômicos que comportam a translação (fática) do crédito tributário devido na operação para o adquirente da mercadoria ou do serviço, no momento da constituição da obrigação tributária. São tributos indiretos por excelência, exigindo-se inclusive o cumprimento dos requisitos previstos no art. 166 do CTN para que o contribuinte de direito possa titularizar o direito a eventual indébito. Precedentes.

6. Por seu turno, como regra geral, o PIS/COFINS incide sobre a receita/faturamento, elementos contábeis que não se exauram na operação em si, mas se formam no decorrer de determinado tempo, a partir basicamente do conjunto daquelas operações. Quando o adquirente da mercadoria ou serviço efetua o pagamento do valor faturado, não há propriamente transferência do encargo tributário – a exatidão da base de cálculo ainda será apurada, inclusive com outros elementos que não somente o resultado das vendas -, mas somente a composição de despesas na formação do preço para que o vendedor alcance o lucro empresarial.

7. Não há, em suma, translação propriamente dita do encargo tributário, mas o contumaz repasse do ônus financeiro da atividade empresarial para o consumidor de fato. Tanto é assim que as ações de repetição de indébitos daqueles tributos não se submetem ao art. 166 do CTN, salvo se existente modelo de incidência tributária por substituição, como na tributação do PIS/COFINS sobre combustíveis antes da entrada em vigor da Lei 9.990/00 e da alteração do art. 4º da Lei 9.718/98.

8. Não se permite segregar o PIS/COFINS de sua própria base de cálculo. Ainda que assim não fosse, é de se lembrar que a decisão proferida pelo STF no RE 574.706 não afastou a possibilidade do cálculo por dentro na apuração de tributos, mantendo-se incólume a jurisprudência em contrário. Garante-se à impetrante somente o aproveitamento dos créditos escriturados de PIS/COFINS na forma da lei, enquanto benefício instituído justamente para reduzir a carga tributária na cadeia de operações, já que o art. 195, § 12, da CF deixa ao alvedrio da Lei o escopo do regime não cumulativo daquelas contribuições. Não há que se falar, portanto, em direito à diferença resultante da não aplicação da Taxa SELIC sobre os créditos escriturados, inexistente o direito à exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo das próprias contribuições.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002171-57.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 30/11/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2018)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. PREVALÊNCIA DO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ SOBRE A SISTEMÁTICA DO CÁLCULO POR DENTRO.

Em que pese o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, sobre a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS (RE nº 574.706/PR), é certo que a mesma Suprema Corte, também em repercussão geral, possui julgamento no qual reconhece a constitucionalidade do "cálculo por dentro", ou seja, de que é permitida a incidência do tributo sobre tributo. O E. STJ também possui entendimento de que "o ordenamento jurídico pátrio comporta, em regra, a incidência de tributos sobre o valor a ser pago a título de outros tributos ou do mesmo tributo" (RE nº 1144469/PR). Desse modo, não existindo julgamento posterior tanto do STF como do STJ, afastando a sistemática do "cálculo por dentro" do PIS e da COFINS sobre as suas mesmas bases de cálculo, é de rigor a reforma da decisão agravada. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019900-63.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 06/07/2018, Intimação via sistema DATA: 03/12/2018)

TRIBUTÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DOS PRÓPRIOS TRIBUTOS. IMPOSSIBILIDADE. RE Nº 574.706. EXTENSÃO DOS EFEITOS. INVIABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, já firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS", conforme RE nº 574.706.

2. O precedente estabelecido pelo colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706 não pode ser estendido às demais exações incidentes sobre a receita bruta, uma vez que se trata de tributos distintos.

3. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da sistemática de apuração do ICMS denominada cálculo por dentro, de modo que, em razão da similitude das controvérsias, não se mostra plausível a viabilidade da exclusão das aludidas contribuições de suas próprias bases de cálculo.

4. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5023885-69.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado na Titularidade Plena LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 07/04/2020)

Assim, é de ser reformada a r. sentença para denegar a segurança.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001663-09.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

Advogado do(a) APELANTE: SAMIR FARHAT - SP302943-A
Advogado do(a) APELANTE: SAMIR FARHAT - SP302943-A
Advogado do(a) APELANTE: SAMIR FARHAT - SP302943-A
Advogado do(a) APELANTE: SAMIR FARHAT - SP302943-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por FRUGAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária, objetivando afastar a exigência da Taxa de Utilização do SISCOMEX (da matriz e de suas filiais), coma majoração instituída pela Portaria MF nº 257/2011.

O pedido de tutela de urgência foi deferido para determinar que a parte autora recolha a taxa Siscomex nos valores previstos no art. 3º da Lei nº 9.716/88, afastando-se a majoração introduzida pela Portaria MF nº 257/11. (ID 139843753).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar que a taxa prevista no art. 3º da Lei nº 9.716/1998 é devida nos casos previstos em lei, pelo valor estabelecido no § 1º desse mesmo dispositivo legal, atualizado pela Selic desde 26/11/1998, bem como declarar o direito do contribuinte à restituição ou compensação dos valores indevidamente pagos, observada a prescrição quinquenal e os termos do art. 170-A do CTN. Condenou a ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Custas *ex lege*. Sentença não sujeita a reexame necessário, tendo em vista o valor da causa (art. 496, § 3º, inc. I, do CPC).

Em razões recursais, sustenta a impetrante, em síntese, a reforma da sentença apenas na parte em que determina a atualização do valor da Taxa Siscomex pela Selic desde 26/11/1998, a fim de que a Taxa Siscomex seja atualizada pelo índice INPC no período de Janeiro de 1999 a Abril de 2011 com base na jurisprudência do STF e do TRF3 sobre a matéria. Pretende a majoração de honorários de sucumbência fixados anteriormente em razão da interposição de recurso de apelação. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões (ID 139843776), os autos subiram esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Preenchidos os pressupostos genéricos, conheço da apelação e passo ao seu exame.

Cabível na espécie o art. 932 do Código de Processo Civil.

A presente ação foi ajuizada objetivando a suspensão imediata do recolhimento da Taxa de Utilização do Siscomex (Sistema Integrado de Comércio Exterior - instituída pela Lei n. 9.716/1998) na forma majorada pela Portaria nº 257/2011.

Com efeito, o *Plenário do C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 1.258.934/RG, publicado em 28.04.2020, apreciando o Tema 1085 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: "A inconstitucionalidade de majoração excessiva de taxa tributária fixada em ato infralegal a partir de delegação legislativa defeituosa não conduz à inviabilidade do tributo nem impede que o Poder Executivo atualize os valores previamente fixados em lei de acordo com percentual não superior aos índices oficiais de correção monetária"*, encontrando-se assimmentado:

EMENTA: "Recurso extraordinário. Tributário. Taxa de utilização do Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX). Majoração da base de cálculo por portaria ministerial. Delegação legislativa. Artigo 3º, § 2º, da Lei nº 9.716/1998. Princípio da legalidade. Ausência de balizas mínimas definidas em lei. Atualização. Índices oficiais. Possibilidade. Existência de repercussão geral. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema"

In casu, a impetrante impugna a majoração da Taxa SISCOMEX no excessivo patamar de 436%, valor superior à variação dos custos de operação e investimento no SISCOMEX.

No entanto, conforme ensinamento do C. STF no julgamento referido, a legalidade da majoração promovida pela Portaria MF nº 257/2011 fica restrita ao reajuste de 131,60%, correspondente à variação de preços, medida pelo INPC, entre janeiro de 1999 e abril de 2011.

Vale consignar o entendimento firmado no julgamento do RE nº 1.095.001/SC-Agr, de que "o reconhecimento da irrazoabilidade da majoração de taxa, sem a fixação de um limite máximo, por contrariar o parâmetro da subordinação na delegação legal, não conduz à invalidade da taxa SISCOMEX, tampouco impede que o Poder Executivo atualize os valores precisamente fixados na legislação de acordo com os índices oficiais".

Nesse sentido se encontramos julgados desta E. Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. TAXA SISCOMEX. PORTARIA MF nº 257/11 E IN RFB n.º 1.158/2011. MAJORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. RECURSO PROVIDO.

- A validade da taxa SISCOMEX, na forma da Lei n.º 9.716/98, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 1.095.001 Agr, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, j. 06.03.2018, DJe-103 de 28.05.2018).

- É vedada a majoração de tributo por meio de norma infralegal, razão pela qual é de rigor o afastamento da Portaria MF nº 257/11 e da IN RFB n.º 1.158/2011, conforme entendimento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 1.258.934, representativo da controvérsia.

- É permitida a atualização da taxa SISCOMEX por meio da aplicação dos índices oficiais. Conforme entendimento firmado no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 1.111.866, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, deve ser aplicada a variação da inflação medida pelo INPC no período de 01 de janeiro de 1999 a 30 de abril de 2011 foi de 131,60%, e este deve ser o índice de reajuste a ser aplicado. Precedentes.

- A questão relativa à contagem de prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.269.570/MG, de acordo com o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na análise do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, ao entendimento de que a repetição ou compensação de indébitos, a partir da vigência da Lei Complementar n.º 118/05, deve ser efetuada em até cinco anos a partir do recolhimento indevido.

- Os valores efetivamente a serem compensados somente serão apurados na seara administrativa, momento em que devem ser apresentados todos os documentos pertinentes ao recolhimento a maior.

- Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça exarado no Recurso Especial n.º 1.137.738/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no tocante à compensação deve ser aplicada a lei vigente à época da propositura da demanda.

- Quanto ao artigo 170-A do Código Tributário Nacional, a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos Recursos Especiais n.º 1.164.452/MG e n.º 1.167.039/DF, representativos da controvérsia, o qual fixou a orientação no sentido de que aquele dispositivo deve ser aplicado tão somente às demandas propostas após sua entrada em vigor, que se deu com a Lei Complementar n.º 104/2001, mesmo na hipótese de o tributo apresentar vício de constitucionalidade reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal.

- Quanto à correção monetária, saliento que se trata de mecanismo de recomposição da desvalorização da moeda que visa a preservar o poder aquisitivo original. Dessa forma, ela é devida nas ações de repetição de indébito tributário e deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (STJ, AgRg no REsp 1171912/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 03.05.2012, DJe 10.05.2012).

- No que se refere aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no Recurso Especial n.º 1.111.175/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, no sentido de que nas hipóteses em que a decisão ainda não transitou em julgado, como é o caso dos autos, incide apenas a taxa SELIC, que embute em seu cálculo juros e correção monetária (STJ, REsp 1.111.175/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, j. 10.06.2009, DJe 01.07.2009, destaquei).

- Devido à reforma da sentença, é de rigor a reversão da sucumbência, para condenar a União ao pagamento dos honorários advocatícios

- Apelação provida.”

(ApCiv 0016856-13.2015.4.03.6105/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, Quarta Turma, j. 07/08/2020, Intimação via sistema 17/08/2020)

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE UTILIZAÇÃO DO SISCOMEX. MAJORAÇÃO. ART. 3º, § 2º, DA LEI 9.716/98 E PORTARIA MF 257/2011. INCONSTITUCIONALIDADE. QUESTÃO PACIFICADA NO STF. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE AOS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. REPETIÇÃO DO INDEBITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ART. 170-A DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 3º, CPC. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A fiscalização do comércio exterior é atividade relacionada ao Poder de Polícia estatal, nos termos do artigo 77 do Código Tributário Nacional.” Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.”

2. Nos termos da legislação que rege o SISCOMEX, a taxa de utilização do sistema, prevista no artigo 3º da Lei 9.716/98, aplica-se às importações realizadas a partir de 1º de janeiro de 1999, decorrendo a Portaria MF nº 257/11 de delegação ao Ministro da Fazenda, observada a variação dos custos de operação e de investimentos no sistema eletrônico.

3. Na esteira do que decidiu, por unanimidade, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal no RE/SC 1095001 AgR, a lei de regência haveria de ter fixado parâmetros mínimos para majoração da taxa de modo a evitar eventual arbitrariedade por parte do executivo, o que não ocorreu.

4. A Lei 9.716/98, ao não fixar critérios mínimos para majoração da taxa (aspecto quantitativo), deu plena liberdade ao executivo para exercer, ao seu alvedrio, o poder de legislar sobre a matéria, o que vai de encontro ao princípio da estrita legalidade tributária, o qual estatui a vedação de exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça. Tenha-se em vista, ademais, que a Portaria MF nº 257/2011 acabou por majorar a taxa SISCOMEX em cerca de 500%, restando configurada também a clara desproporcionalidade da medida.

5. Em que pese o vício de legalidade na delegação legislativa incompleta, tem-se admitido o aumento da taxa em decorrência da atualização monetária do período. Não se trata de admissibilidade e exigibilidade de edição de outro ato legal por parte do Chefe do Executivo ou do Ministro da Fazenda atualizando os valores, mas de aceitação do aumento relativo à atualização monetária na própria Portaria nº. 257/2011.

6. A orientação majoritária é no sentido da ilegalidade da Portaria nº. 257/2011 somente naquilo em que atende a delegação incompleta, sendo admitida a cobrança do aumento que respeita tão somente a atualização monetária oficial do período, ou seja, o INPC, de modo a propiciar equilíbrio na relação entre as partes e evitar indevido prejuízo ao Fisco. O entendimento vem com esteio no RE/SC 1095001, cuja decisão foi corroborada no Ag. Reg. no RE 1.130.979, o qual fixa o INPC como índice oficial a ser observado na atualização da Taxa Siscomex, com restituição dos valores (diferença) pela SELIC.

7. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 170-A do CTN. Em optando pela compensação, esta deverá ser efetuada com contribuições e tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a parte autora opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

8. Nos termos do artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários é feita nos percentuais previstos de acordo com a faixa do valor da condenação. Deverá ser observada, ainda, a regra do escalonamento prevista no § 5º do mesmo artigo, que assim prevê: “Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que exceder, a faixa subsequente”.

9. No caso, o proveito econômico obtido na presente ação envolve não apenas o direito à compensação dos valores pretéritos, mas também aqueles recolhidos no curso da ação, ou seja, os efeitos da condenação são prospectivos, de modo que é ilíquida a sentença. Em casos como tais, a definição dos percentuais previstos no § 3º só ocorrerá quando liquidado o julgado.

10. Ainda que o trabalho realizado pelo patrono da apelada seja de pouca complexidade, a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) não se revela justa, contrariando o previsto no artigo 85, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

11. Apelação da parte autora provida.

12. Apelação da União Federal provida em parte.”

(ApCiv 5012238-47.2018.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, Terceira Turma, j. 07/08/2020, e - DJF3 13/08/2020)

Quanto ao direito à compensação, deve ser assegurado à parte, sob pena de enriquecimento sem causa da União. A parte autora poderá compensar o montante indevidamente recolhido nos últimos cinco anos anteriores à propositura da ação, com atualização exclusivamente pela SELIC e observada a Res. 267/CJF, manejando a compensação com créditos de tributos administrados pela RFB, observando-se, todavia, o art. 26-A da Lei 11.457/2007 e o art. 170-A do CTN, sem prejuízo da fiscalização do procedimento de compensação pela Receita Federal.

Por fim, incabível a majoração dos honorários fixados em favor da parte autora, ora apelante, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, ante a ausência de recurso de apelação interposto pela União Federal.

Ante o exposto, nos termos do art. 932, V, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem

Intím-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016987-06.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CFS DO BRASIL INDUSTRIA, COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO DE ADITIVOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO REFUNDINI MAGRINI - SP210968-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença (ID 37553561, na origem) substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017587-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PAG S.A MEIOS DE PAGAMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 138098865) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018660-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: PRODUZA E FAÇA EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL SANTIAGO ARAUJO - SP342844-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 136622953) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5013766-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: COMERCIAL CIRURGICA RIOCLARENSE LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JULIA LEITE ALENCAR DE OLIVEIRA - SP266677-A, GUSTAVO BASAGLIA MARTINS - SP426661-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em mandado de segurança, indeferiu, em parte, a liminar.

A r. sentença (ID 36995372, na origem) substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018018-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SCHNEIDER ELECTRIC BRASIL AUTOMACAO DE PROCESSOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MILLENA PEREIRA DA SILVA - SP385807, WESLEY DA SILVA CAITITE - SP392201, FABIANA DE ALMEIDA COELHO - SP202903-A, HERMES HENRIQUE OLIVEIRA PEREIRA - SP225456-A, CRISTIANE CAMPOS MORATA - SP194981-A, MARILIA MARCONDES PIEDADE - SP324782-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 136625821) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intím-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018983-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: TECNISA S.A., VIGO CONSTRUTORA LTDA, TECNISA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, TECNISA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, TECNISA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA, TECNISA CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A
Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 138088084) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intím-se.

Após, arquivem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019309-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: SUSTENTARE SANEAMENTO S/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança.

A r. sentença - cuja prolação está documentada, conforme cópia anexada (ID 137310189) - substitui a decisão liminar.

Julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se.

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019842-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

AGRAVANTE: ENIRTO GONÇALVES DA SILVA, REGINA CARREL CORRER, MARIA MADALENA BOLZAN DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO GARCIA, ROSEMEIRE APARECIDA GARCIA LUCCA, PAULO SERGIO GARCIA, JOSE PAVONATO, LAZARO DE OLIVEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A
Advogados do(a) AGRAVANTE: ANIS SLEIMAN - SP18454-A, VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN - SP139741-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENIRTO GONÇALVES DA SILVA e outros contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, determinou a incidência de juros moratórios equivalentes ao índice de remuneração da caderneta de poupança.

Sustenta., em síntese, que o título judicial que embasou a execução consignou que os juros de mora incidirão a partir da citação, à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.

Decido.

Tendo em vista as declarações apresentadas, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais

Com efeito, verifico a matéria já foi apreciada pela decisão exequenda, restando consignado que os juros de mora incidirão, a partir da citação (05/05/2003), à razão de 1% (um por cento) ao mês, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Foi certificado o trânsito em julgado em 27/08/2010.

O artigo 509, § 4º do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

No caso dos autos, a decisão exequenda, que fixou os juros de mora no percentual de 1% (um por cento), transitou em julgado em 27/08/2010, quando já estava em vigência a Lei nº 11.960/09, devendo, portanto, ser observado o percentual definido no título executivo.

A propósito, confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. REPERCUSSÃO GERAL NO RE N.º 870947. LEI N.º 11.960/09. TR. INAPLICABILIDADE. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA AO PERCENTUAL DEFINIDO NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

- O artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, consagra o princípio da fidelidade ao título executivo judicial (antes disciplinado no art. 475-G), pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

- Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes.

- Todavia, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, conforme entendimento das Cortes Superiores, por ser norma de trato sucessivo.

- Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

- No caso dos autos, a r. sentença da ação cognitiva, que fixou os juros de mora no percentual de 1% (um por cento), fora prolatada em 28/04/2010 (fls. 18/20), quando já estava em plena vigência a Lei nº 11.960/09, momento em que o INSS se descuidou do manejo do competente recurso, culminando no trânsito em julgado.

- Portanto, esta matéria já se encontrou resolvida no título executivo, sendo que a impugnação quanto a isso deveria ser ventilada no momento oportuno, o que faz prevalecer, in casu, a decisão acolhida pelo pálio da coisa julgada.

- No que se refere à atualização monetária, na sessão realizada em 20/09/2017, no julgamento do RE n.º 870947, com repercussão geral, o Plenário do e. STF fixou tese a respeito da matéria: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A mencionada tese constou da Ata de julgamento nº 27, publicada no DJe nº 216 de 22/09/2017. Desta forma, vale como acórdão, conforme disposição contida no artigo 1.035, § 11, do CPC, in verbis: "A súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no diário oficial e valerá como acórdão."

- Destarte, impositiva a obrigatoriedade de adoção pelos demais órgãos do Poder Judiciário, da tese acima fixada, nos termos dos artigos 927, III e 1.040, ambos do CPC e, uma vez firmada a tese e publicada a Ata de julgamento, os processos sobrestados voltarão ao regular processamento para julgamento com a aplicação da tese fixada pela Corte Superior. Portanto, incabível a continuidade de discussão a respeito do tema da "Validade da correção monetária incidente sobre as condenações impostas à Fazenda Pública, conforme previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009".

- A necessidade de adequação da liquidação de sentença ao título executivo legítima o magistrado a determinação de que sejam conferidos e elaborados novos cálculos pela contadoria judicial, órgão auxiliar do juízo (artigo 524, §2º do CPC).

- A execução deve prosseguir pela conta de liquidação ofertada pela contadoria judicial da primeira instância, pois em consonância com o título executivo.

- Honorários advocatícios a cargo do embargante majorados, ante a sucumbência recursal, a teor dos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2285373 - 0042458-90.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Ante o exposto, **de firo** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005926-90.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUCIA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAGNA PEREIRA DA SILVA - SP271574

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005926-90.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUCIA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAGNA PEREIRA DA SILVA - SP271574

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANA LÚCIA FERNANDES DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido no regime próprio.

A r. sentença (ID 94765716 - págs. 145/151) julgou procedente o pedido, para admitir os períodos trabalhados de 06/10/1976 a 23/07/1979, 20/03/1987 a 31/08/1988, 14/06/1993 a 28/02/1994 e 22/03/1994 a 30/04/1995, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (16/11/2012), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, “*nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, § 3. 4, inciso II e § 5, do novo Código de Processo Civil, observando-se, ainda, as parcelas devidas até a datada sentença, excluídas as vincendas, a teor do disposto na Súmula n. III do Superior Tribunal de Justiça.*”

Em razões recursais (ID 94765716 - págs. 158/177), o INSS, inicialmente, requer o conhecimento da remessa oficial. No mérito, sustenta que não podem ser admitidos como tempo de serviço os períodos contabilizados como facultativos, de 06/2001, 01/2007 a 11/2007, 10/2008 e 11/2008, por terem sido recolhidos em atraso, bem como os interregnos de 12/2008 e 02/2009, recolhidos abaixo do mínimo, tampouco a competência de 03/2010, concomitante com vínculo empregatício. Afirma que as Certidões de Tempo de Contribuições deveriam ter sido homologadas pelo órgão responsável pelo regime próprio para serem admitidas. E, caso consideradas, o interregno de 16/08/1985 a 15/08/1987 deve ser excluído da contagem, já que a requerente estava em licença para tratar de assuntos particulares. Aduz, ainda, a impossibilidade de admissão de períodos concomitantes para a concessão do benefício. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros de mora, requer a aplicação da Lei n. 11.960/2009, pleiteando, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 94765716 – págs. 183/186).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005926-90.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA LUCIA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MAGNA PEREIRA DA SILVA - SP271574

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de período trabalhado no regime próprio, atestado por meio de Certidão de Tempo de Contribuição.

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (16/11/2012) e a data da prolação da r. sentença (31/05/2017), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

No tocante à alegação de impossibilidade de reconhecimento das competências de 06/2001, 01/2007 a 11/2007, 10/2008 a 12/2008 e 02/2009 no somatório do tempo de serviço, aludido pleito não deve ser conhecido, tendo em vista que sequer foram contabilizados pela r. sentença, consoante revela a tabela inserida em seu corpo, de ID 94765716 – págs. 149/150. O mesmo é válido para o período de 03/2010, já que o seu cômputo foi feito uma única vez, sem qualquer concomitância, como se vê na mesma planilha.

Sem razão também a contestação do período apontado como “*licença para tratar de assuntos particulares*”, compreendido entre 16/08/1985 e 15/08/1987, eis que a própria autarquia o concebeu como admitido em sede administrativa, portanto, restando como incontroverso.

No mais, as Certidões de Tempo de Contribuições trazidas a juízo (ID 94765716 – págs. 47 e 51), emitidas pelo próprio governo do Estado de São Paulo, revelam que a requerente laborou no serviço público como professora de 06/10/1976 a 23/07/1979, 20/03/1987 a 31/08/1988, 14/06/1993 a 28/02/1994 e 22/03/1994 a 30/04/1995, desta feita, fazendo jus à admissão de tais períodos como tempo de serviço, para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem qualquer exigência adicional, nos termos do que dispõe o artigo 19-A do Decreto n. 3048/1999.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

1 - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Consoante planilha inserida na r. sentença (ID 94765716 – págs. 149/150), contabilizados os períodos ora admitidos e os demais incontroversos, e afastada qualquer contagem em duplicidade em razão da concomitância de períodos, verifica-se que a parte autora contava com **30 anos, 1 mês e 17 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (16/11/2012), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/11/2012).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com sua definição no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

Diante do exposto, **afasto a preliminar arguida no recurso de apelação do INSS, e no mérito, conheço-o em parte e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. PRELIMINAR AFASTADA. DESCABIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. COMBATE A PERÍODOS FACULTATIVOS NÃO ADMITIDOS NA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. CONTAGEM ADMINISTRATIVA INCONTROVERSA. TEMPO LABORADO NO REGIME PRÓPRIO. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1 – Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (16/11/2012) e a data da prolação da r. sentença (31/05/2017), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - No tocante à alegação de impossibilidade de reconhecimento das competências de 06/2001, 01/2007 a 11/2007, 10/2008 a 12/2008 e 02/2009 no somatório do tempo de serviço, aludido pleito não deve ser conhecido, tendo em vista que sequer foram contabilizados pela r. sentença, consoante revela a tabela inserida em seu corpo, de ID 94765716 – págs. 149/150. O mesmo é válido para o período de 03/2010, já que o seu cômputo foi feito uma única vez, sem qualquer concomitância, como se vê na mesma planilha.

3 - Sem razão também a contestação do período apontado como “licença para tratar de assuntos particulares”, compreendido entre 16/08/1985 e 15/08/1987, eis que a própria autarquia o concebeu como admitido em sede administrativa, portanto, restando como incontroverso.

4 - No mais, as Certidões de Tempo de Contribuições trazidas a juízo (ID 94765716 – págs. 47 e 51), emitidas pelo próprio governo do Estado de São Paulo, revelam que a requerente laborou no serviço público como professora de 06/10/1976 a 23/07/1979, 20/03/1987 a 31/08/1988, 14/06/1993 a 28/02/1994 e 22/03/1994 a 30/04/1995, desta feita, fazendo jus à admissão de tais períodos como tempo de serviço, para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem qualquer exigência adicional, nos termos do que dispõe o artigo 19-A do Decreto n. 3048/1999.

5 - Consoante planilha inserida na r. sentença (ID 94765716 – págs. 149/150), contabilizados os períodos ora admitidos e os demais incontroversos, e afastada qualquer contagem em duplicidade em razão da concomitância de períodos, verifica-se que a parte autora contava com 30 anos, 1 mês e 17 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (16/11/2012), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

6 - O requisito carência restou também completado.

7 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/11/2012).

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

11 – Afastada preliminar. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar arguida no recurso de apelação do INSS, e no mérito, conhecê-lo em parte e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042076-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINA ALEXANDRE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VILELADOS REIS JUNIOR - SP182266-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042076-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDINA ALEXANDRE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VILELADOS REIS JUNIOR - SP182266-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo oferecido por EDINA ALEXANDRE DE OLIVEIRA, em ação previdenciária por ela ajuizada, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade de sua titularidade, mediante a consideração dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

A r. sentença (ID 107473510 - Pág. 39) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício da autora, “considerando as 80% maiores contribuições”, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em razões recursais (ID 107473510 - Pág. 51/92), o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o cálculo da renda mensal inicial do benefício empauta foi efetuado segundo o regramento legal vigente. Alega que em razão da existência de contribuições inferiores a 80% do período contributivo, considerou-se, como divisor, sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, nos termos do §2º do art. 3º, da Lei 9.876/99.

A parte autora, por sua vez (ID 107473510 – Pág. 98/100), postula a majoração da verba honorária de sucumbência.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 107473510 - Pág. 95/97), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042076-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que o recurso adesivo interposto pela parte autora não comporta conhecimento.

Com efeito, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Pretende a autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade, mediante a consideração dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo. Alega que o INSS teria deixado de observar o disposto no art. 29, I da Lei nº 8.213/91 no cálculo do benefício, o que resultou na fixação da RMI em valor inferior ao efetivamente devido.

O pedido inicial não merece acolhimento.

O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "*O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*"

Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, consoante se verifica na redação atual do art. 29, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Vale registrar que o benefício de que trata a alínea "b" do inciso I do art. 18, mencionado no inciso I do art. 29 é a aposentadoria por idade.

Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18) desta forma:

"Art. 3º. Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

(...)

§2º: No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

Destaco que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

Dito isso, cumpre esclarecer, ainda, que o cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão.

Neste sentido está o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - RECONHECIMENTO - APRECIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - CÁLCULO DA RMI - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO DO MOMENTO DA AQUISIÇÃO DO DIREITO À APOSENTADORIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, são cabíveis os embargos de declaração para a modificação do julgado que se apresentar omissão, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão.

2. No caso, há evidente erro material quanto à questão tratada nos autos.

3. Tanto no Pretório Excelso quanto nesta Corte Superior de Justiça, encontra-se pacificado o entendimento segundo o qual, em homenagem ao princípio tempus regit actum, o cálculo do valor da aposentadoria deve ser realizado com base na legislação vigente à época em que restaram cumpridas as exigências legais para a concessão do benefício. Situação que não se confunde com a retroação da data de início do benefício.

4. Embargos de declaração acolhidos para apreciar e dar parcial provimento ao recurso especial."

(STJ, 5ª Turma, EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 1240190/PR, Rel. Ministro Moura Ribeiro, j. 18/6/2014, DJe 27/6/2014 - destaque não original)

Tratando-se de benefício iniciado em 02/02/2015, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Conforme se verifica da Carta de Concessão/Memória de Cálculo (ID 107473510 - Pág. 8/12), o período básico de cálculo da aposentadoria da autora (compreendido entre **julho de 1994 e janeiro de 2015**) é composto por **247 salários de contribuição**, sendo que **60%** correspondem a **148 contribuições**.

Por outro lado, o total de contribuições realizadas pela autora no PBC corresponde a **147**, ou seja, a parte autora não contou com **80%** das contribuições no período contributivo, o que seria equivalente a 197 contribuições. Nesse contexto, **mostra-se correto o divisor aplicado pelo INSS na memória de cálculo apresentada**, inexistindo fundamento legal para a revisão na forma pleiteada.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC).

Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **não conheço do recurso adesivo da parte autora, e dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, e julgar improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR IDADE. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO CONTRIBUTIVO. CÁLCULO EFETUADO CONFORME REGRAS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE SE TORNOU DEVIDO O BENEFÍCIO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. VALORES APÓS JULHO DE 1994. UTILIZAÇÃO DO DIVISOR MÍNIMO DE 60%. CONTRIBUIÇÕES INFERIORES A 80%. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. RECURSO ADESIVO DA AUTORA NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.

2 - Pretende a autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por idade, mediante a consideração dos salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo. Alega que o INSS teria deixado de observar o disposto no art. 29, I da Lei nº 8.213/91 no cálculo do benefício, o que resultou na fixação da RMI em valor inferior ao efetivamente devido.

3 - O art. 29, *caput*, do Plano de Benefícios, na sua forma original, dizia que: "O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.". Como advento da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a norma foi alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício.

4 - Por se tratar de norma que alterou a metodologia de cálculo do provento a ser auferido, inclusive para aqueles já filiados ao regime previdenciário antes do seu advento, o art. 3º da Lei em comento definiu a regra de transição para as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial (alíneas "b", "c" e "d" do inciso I do art. 18).

5 - O C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 929.032 (24 de março de 2009), considerou como válida, para fins de apurar o salário de benefício, a limitação para retroagir o período básico de cálculo até julho de 1994, imposta pela norma acima citada. Outrossim, nesta mesma ocasião, reputou-se também como correta, nas hipóteses de concessão de aposentadoria especial, por idade e tempo de contribuição, a utilização do divisor mínimo de 60% do período contributivo, ou seja, total de recolhimentos a que o segurado deveria efetuar no interregno entre o marco inicial mencionado e o mês anterior ao deferimento do benefício.

6 - O cálculo dos benefícios previdenciários deve seguir as normas vigentes à época em que preenchidos os requisitos à sua concessão. Tratando-se de benefício iniciado em 03/12/2001, deve-se, para efeito da apuração do salário de benefício, utilizar as regras previstas no art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

7 - Conforme se verifica da Carta de Concessão/Memória de Cálculo, o período básico de cálculo da aposentadoria da autora (compreendido entre julho de 1994 e janeiro de 2015) é composto por 247 salários de contribuição, sendo que 60% correspondem a 148 contribuições.

8 - Por outro lado, o total de contribuições realizadas pela autora no PBC corresponde a 147, ou seja, a parte autora não contou com 80% das contribuições no período contributivo, o que seria equivalente a 197 contribuições. Nesse contexto, **mostra-se correto o divisor aplicado pelo INSS na memória de cálculo apresentada**, inexistindo fundamento legal para a revisão na forma pleiteada.

9 - Inversão do ônus sucumbencial, com condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (CPC, art. 85, §2º), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

10 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. Apelação do INSS provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso adesivo da parte autora, e dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, e julgar improcedente o pedido inicial, condenando a parte autora nas verbas de sucumbência, com dever de pagamento suspenso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040128-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MOACYR JOSE MAGRI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO BELINI E SILVA - SP221224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040128-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MOACYR JOSE MAGRI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO BELINI E SILVA - SP221224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MOACYR JOSÉ MAGRI, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o recebimento de valores devidos a título de parcelas em atraso de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 107187384 - Pág. 25/27) reconheceu a existência de coisa julgada, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, V, do CPC, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 107187384 - Págs. 32/46), a parte autora sustenta que "*o que está albergado sob o manto da coisa julgada é a decisão que determinou a cobrança dos valores expostos na inicial da presente lide e não a cobrança em si*", pugando pela total procedência do feito, com o pagamento dos valores em atraso relativos à sua aposentadoria, a partir da data da citação efetivada no processo autuado sob o nº 0010783-24.2008.8.26.0664, no qual obteve o direito à revisão do benefício.

Contrarrazões do INSS (ID 107187384 - Pág. 51/52).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040128-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MOACYR JOSE MAGRI

Advogado do(a) APELANTE: JOAO PAULO BELINI E SILVA - SP221224-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preende a parte autora, com a presente demanda, seja condenada a Autarquia no pagamento das diferenças devidas a título de atrasados de benefício previdenciário. Alega que o ente previdenciário teria deixado de cumprir corretamente a decisão proferida no Processo nº 0010783-24.2008.8.26.0664, que tramitou perante a 4ª Vara de Votuporanga/SP, na qual obteve o direito à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição. Sustenta serem devidas as parcelas em atraso desde a data da citação naquele feito.

Conforme acenado, a presente demanda foi proposta com o objetivo de recebimento de valores que supostamente seriam devidos ao autor em decorrência de provimento jurisdicional obtido em outra demanda judicial.

Da detida análise dos autos, verifica-se que naquele feito (Processo nº 0010783-24.2008.8.26.0664), o demandante teve reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado entre 01/08/1990 e 17/04/2006, sendo que, ao contrário do que sustenta, não houve a condenação da Autarquia na revisão da benesse, mas tão somente a determinação para “*enquadrar como especial e converter para comum o lapso de “1º/8/1990 a 17/4/2006”*”, tendo sido consignado que caberia ao autor requerer administrativamente, se assim o quisesse, a revisão do benefício em razão do tempo de serviço especial reconhecido, haja vista que o pleito de revisão propriamente dito não havia sido objeto de pedido na inicial (vide decisão em embargos de declaração constante do ID 107187039 - Pág. 44/45).

O acórdão em referência transitou em julgado em 02/10/2014 (ID 107187039 - Pág. 47).

Observo, ainda, das peças constantes do processo administrativo trazido por cópia que, após o trânsito em julgado daquela ação, o autor pleiteou administrativamente a revisão da aposentadoria, em 29/04/2015 (ID 107187039 - Pág. 68), sendo que a autarquia previdenciária averbou o tempo de serviço especial reconhecido judicialmente (ID 107185800 - Pág. 87/88), recalculando a RMI da benesse, e pagando os atrasados compreendidos no período de 01/12/2014 a 31/01/2015 (ID 107185800 - Pág. 89/93).

Nesse contexto, imperioso concluir que o autor pretende, na verdade, cobrar valores que não fizeram parte da condenação imposta à Autarquia na demanda judicial mencionada anteriormente. Em outras palavras, postula “*a revisão do benefício de forma correta, majorando-o como determinado no acórdão, a partir da citação*” (ID 107187384 - Pág. 36), quando, como se viu, a decisão transitada em julgado apenas determinou a averbação de período reconhecido como especial.

Anoto-se, ainda, que eventuais alegações concernentes a equívocos existentes na maneira como o magistrado decidiu a questão deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

Por todo o exposto, não há que se falar em extinção sem resolução do mérito, pela ocorrência da coisa julgada (Art. 337, §4º, do CPC: “*§ 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado*”), mas em verdadeira improcedência da pretensão deduzida neste feito, eis que inexistente qualquer condenação do ente autárquico no pagamento de parcelas em atraso de benefício previdenciário a ensejar a cobrança aqui vindicada.

Por conseguinte, condeno a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC). Havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a coisa julgada, e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, I, do CPC, **julgo improcedente** o pedido, com condenação na verba honorária de sucumbência e suspensão dos efeitos.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. VALORES EM ATRASO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO DO INSS NA REVISÃO DO BENEFÍCIO. SOMENTE AVERBAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. CONDENAÇÃO NO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. SUSPENSÃO DOS EFEITOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. COISA JULGADA AFASTADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - Pretende a parte autora, com a presente demanda, seja condenada a Autarquia no pagamento das diferenças devidas a título de atrasados de benefício previdenciário. Alega que o ente previdenciário teria deixado de cumprir corretamente a decisão proferida no Processo nº 0010783-24.2008.8.26.0664, que tramitou perante a 4ª Vara de Votuporanga/SP, na qual obteve o direito à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição. Sustenta serem devidas as parcelas em atraso desde a data da citação naquele feito.

2 - A presente demanda foi proposta com o objetivo de recebimento de valores que supostamente seriam devidos ao autor em decorrência de provimento jurisdicional obtido em outra demanda judicial.

3 - Da detida análise dos autos, verifica-se que naquele feito (Processo nº 0010783-24.2008.8.26.0664), o demandante teve reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado entre 01/08/1990 e 17/04/2006, sendo que, ao contrário do que sustenta, não houve a condenação da Autarquia na revisão da benesse, mas tão somente a determinação para “*enquadrar como especial e converter para comum o lapso de “1º/8/1990 a 17/4/2006”*”, tendo sido consignado que caberia ao autor requerer administrativamente, se assim o quisesse, a revisão do benefício em razão do tempo de serviço especial reconhecido, haja vista que o pleito de revisão propriamente dito não havia sido objeto de pedido na inicial. O acórdão em referência transitou em julgado em 02/10/2014.

4 - Observo, ainda, das peças constantes do processo administrativo trazido por cópia que, após o trânsito em julgado daquela ação, o autor pleiteou administrativamente a revisão da aposentadoria, em 29/04/2015, sendo que a autarquia previdenciária averbou o tempo de serviço especial reconhecido judicialmente, recalculando a RMI da benesse, e pagando os atrasados compreendidos no período de 01/12/2014 a 31/01/2015.

5 - Nesse contexto, imperioso concluir que o autor pretende, na verdade, cobrar valores que não fizeram parte da condenação imposta à Autarquia na demanda judicial mencionada anteriormente. Em outras palavras, postula “*a revisão do benefício de forma correta, majorando-o como determinado no acórdão, a partir da citação*”, quando, como se viu, a decisão transitada em julgado apenas determinou a averbação de período reconhecido como especial.

6 - Anote-se, ainda, que eventuais alegações concernentes a equívocos existentes na maneira como o magistrado decidiu a questão deveriam ter sido dirigidas àquele Juízo, no próprio curso da execução - ou, ainda, posteriormente, ao Juízo competente para desconstituir a coisa julgada, nos casos permitidos por lei.

7 - Por todo o exposto, não há que se falar em extinção sem resolução do mérito, pela ocorrência da coisa julgada (Art. 337, §4º, do CPC: “*§ 4º Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado*”), mas em verdadeira improcedência da pretensão deduzida neste feito, eis que inexistente qualquer condenação do ente autárquico no pagamento de parcelas em atraso de benefício previdenciário a ensejar a cobrança aqui vindicada.

8 - Condenação da parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atribuído à causa, devidamente atualizado (art. 85, §2º, do CPC), observando-se o previsto no §3º do artigo 98 do CPC.

9 - Apelação da parte autora provida. Coisa julgada afastada. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, para afastar a coisa julgada, e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, I, do CPC, julgar improcedente o pedido, com condenação na verba honorária de sucumbência e suspensão dos efeitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017893-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

APELADO: ANA CANDIDA PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017893-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

APELADO: ANA CANDIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ANA CÂNDIDA DA SILVA, objetivando a concessão de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 23/11/2015, julgou parcialmente procedentes os embargos, para retificar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros moratórios e, consequentemente, homologar a conta alternativa apresentada pelo INSS, no valor de R\$ 76.650,13 (setenta e seis mil, seiscentos e cinquenta reais e treze centavos), atualizados até abril de 2015. Reconhecida a sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcasse com as custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que devem ser descontados da condenação os períodos em que a embargada verteu recolhimentos previdenciários, ante a incompatibilidade entre o recebimento de benefício por incapacidade e o exercício de atividade remunerada.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017893-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N

APELADO: ANA CANDIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE ZUMSTEIN - SP116509-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A execução embargada refere-se à cobrança das prestações atrasadas de benefício previdenciário.

O título executivo judicial, formado após o trânsito em julgado da decisão monocrática prolatada por esta Corte, ocorrido em 23/05/2014, condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de auxílio-doença, pagando os atrasados, desde a data de sua cessação administrativa (02/12/2005), acrescidos de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Deflagrada a execução, a credora ofertou cálculos de liquidação, atualizados até abril de 2015, no valor total de R\$ 100.648,30 (cem mil, seiscentos e quarenta e oito reais e trinta centavos).

O INSS, após ter sido regularmente citado, opôs os presentes embargos, argumentando, em síntese, haver excesso de execução, pois não foram descontados da condenação os períodos em que a embargada verteu recolhimentos previdenciário. No mais, afirmou terem sido adotados critérios equivocados na apuração da correção monetária e dos juros moratórios. Por conseguinte, postulou a fixação do *quantum debeatur*, atualizado até abril de 2015, em R\$ 7.031,11 (sete mil e trinta e um reais e onze centavos). Alternativa, caso não sejam descontados os períodos de labor, pede o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito de R\$ 76.650,13 (setenta e seis mil, seiscentos e cinquenta reais e treze centavos), também atualizados até abril de 2015.

Após o desenvolvimento da dialética processual, foi prolatada sentença de parcial procedência dos embargos.

Por conseguinte, insurge-se o INSS contra o r. *decisum*, alegando que devem ser descontados da condenação os períodos em que a embargada verteu recolhimentos previdenciários, ante a incompatibilidade entre o recebimento de benefício por incapacidade e o exercício de atividade remunerada.

O recurso, contudo, não comporta provimento.

Controvertem as partes acerca da viabilidade de desconto, nos cálculos dos valores a receber, do período em que mantido, pela beneficiária, vínculo empregatício ou recolhidas contribuições previdenciárias.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que descobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado como o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.

2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.

3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido."

(AC nº 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, e-DJF3 15/02/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua íntegra, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013).

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA.

IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.534.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas."

12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar; incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES.

1 - Insurge-se o INSS contra o r. *decisum*, alegando que devem ser descontados da condenação os períodos em que a embargada verteu recolhimentos previdenciários, ante a incompatibilidade entre o recebimento de benefício por incapacidade e o exercício de atividade remunerada.

2 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

3 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado como desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

4 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" como o seguinte teor: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

5 - Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida. Embargos à execução julgados parcialmente procedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024558-31.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N

APELADO: EUGENIO BLASIO

Advogado do(a) APELADO: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024558-31.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N

APELADO: EUGENIO BLASIO

Advogado do(a) APELADO: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por EUGÊNIO BLASIO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença de ID 97165482 – fls. 83/84, julgou procedente o pedido, para reconhecer como atividade especial os períodos de 12/04/1976 a 23/08/1976, de 24/08/1976 a 30/03/1983 e de 09/08/1985 a 18/12/1990, determinando ao INSS que procedesse à recontagem de tempo de labor do autor. Condenou o INSS, ainda, no pagamento da verba honorária fixada em R\$2.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais de ID 97165482 – fls. 90/97, o INSS requer a reforma da sentença, ao fundamento de que não restou comprovada a especialidade do labor, bem como dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto à verba honorária fixada.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões (fls. 103/106).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0024558-31.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER MAROSTICA - SP232734-N

APELADO: EUGENIO BLASIO

Advogado do(a) APELADO: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, saliente-se que fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, a juíza *a quo*, apesar de reconhecer a especialidade do labor em diversos períodos vindicados na inicial, determinou ao INSS a recontagem do tempo de labor para aferição dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Preende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional gráfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acréscia-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Sustenta o demandante ter exercido atividades sujeitas a condições especiais de 12/04/1976 a 23/08/1976, de 24/08/1976 a 30/03/1983 e de 09/08/1985 a 18/12/1990.

A CTPS do autor de ID 97165482 – fls. 18/34, demonstra que nos referidos lapsos ele exerceu a função de vigia/vigilante.

Entendo que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bem alheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada.

Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, como adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.

Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.

Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).

Alás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profissiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.

A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).

Desta forma, faz jus o requerente ao cômputo do labor especial e sua conversão em comum, nos períodos de 12/04/1976 a 23/08/1976, de 24/08/1976 a 30/03/1983 e de 09/08/1985 a 18/12/1990.

Passo à análise do pleito de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

*"Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral** de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:*

*I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher**; e*

*II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:***

*a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher**; e*

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

*a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher**; e*

*b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior**" (grifos nossos).*

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas "regras de transição" deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra "Direito Constitucional", Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

"A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilitou, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

"Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente."

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

"Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício."

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a "Exposição de Motivos" que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

"Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida".

Por fim, consigne-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda e dos períodos constantes do CTPS de ID 97165482 – fls. 18/34 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97165482 – fls. 39/41, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (25/09/2014 – ID 97165482 – fl. 15), o autor perfazia **33 anos, 11 meses e 12 dias** de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de **aposentadoria proporcional por tempo de contribuição**, uma vez que preenchido o requisito etário e o período de "pedágio".

O requisito carência restou também completado, consoante informações do CNIS.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/09/2014 – ID 97165482 – fl. 15).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser mantida no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016)

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença condicional** e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 12/04/1976 a 23/08/1976, de 24/08/1976 a 30/03/1983 e de 09/08/1985 a 18/12/1990, e para condenar a Autarquia ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (25/09/2014 – ID 97165482 – fl. 15), devendo os valores em atraso serem corrigidos monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, **restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa necessária**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CAUSA MADURA. ANÁLISE DO MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. DE OFÍCIO, NULIDADE DA SENTENÇA. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS e REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADAS.

- 1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 2 - Em sua decisão, a juíza *a quo*, apesar de reconhecer a especialidade do labor em diversos períodos vindicados na inicial, determinou ao INSS a recontagem do tempo de labor para aferição dos requisitos necessários à concessão do benefício.
- 3 - Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 4 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 5 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.
- 6 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 7 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 8 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 9 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 10 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 11 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 14 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 17 - Possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 19 - Sustenta o demandante ter exercido atividades sujeitas a condições especiais de 12/04/1976 a 23/08/1976, de 24/08/1976 a 30/03/1983 e de 09/08/1985 a 18/12/1990. A CTPS do autor de ID 97165482 – fls. 18/34, demonstra que nos referidos lapsos ele exerceu a função de vigia/vigilante.
- 20 - A profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins é considerada de natureza especial durante todo o período a que está a integridade física do trabalhador sujeita aos riscos de seu dever de proteger o bemalheio e inibir eventual ação ofensiva, inclusive com a possibilidade de resposta armada. Alie-se como robusto elemento de convicção, nesse sentido, a reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/2012, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, como adicional de 30%, em virtude da exposição da categoria a roubos ou outras espécies de violência, mesmo não fazendo menção a uso de armas.
- 21 - Ademais, reputa-se perigosa tal função por equiparação da categoria àquelas previstas no item 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, ainda que não tenha sido incluída pelos Decretos nº 83.090/79 e nº 89.312/84, cujos anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.
- 22 - Ressalte-se que essa presunção de periculosidade perdura mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, independentemente do laudo técnico a partir de então exigido, consoante orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça (6ª Turma, RESP nº 441469, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 11/02/2003, DJU 10/03/2003, p. 338).
- 23 - Aliás, a despeito da necessidade de se comprovar esse trabalho especial mediante estudo técnico ou perfil profiográfico, entendo que tal exigência não se mostra adequada aos ditames da Seguridade Social pois, ao contrário das demais atividades profissionais expostas a agentes nocivos, o laudo pericial resulta inviável no caso dos vigias, na medida em que a avaliação do grau de periculosidade se dá no mesmo âmbito da presunção adotada pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, vale dizer, somente seria possível avaliar a efetiva exposição de risco numa situação real de defesa ao patrimônio tutelado, justamente o que se procura prevenir com contratação dos profissionais da área da segurança privada.
- 24 - A propósito da continuidade das circunstâncias de perigo a que exposto o segurado, bem decidiu este E. Tribunal que "Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial, não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional" (10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038553-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 23/06/2009, DJF3 01/07/2009, p. 889).
- 25 - Desta forma, faz jus o requerente ao cômputo do labor especial e sua conversão em comum, nos períodos de 12/04/1976 a 23/08/1976, de 24/08/1976 a 30/03/1983 e de 09/08/1985 a 18/12/1990.
- 26 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda e dos períodos constantes do CTPS de ID 97165482 – fls. 18/34 e Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 97165482 – fls. 39/41, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (25/09/2014 – ID 97165482 – fl. 15), o autor perfazia **33 anos, 11 meses e 12 dias** de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, uma vez que preenchido o requisito etário e o período de "pedágio".
- 27 - O tempo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/09/2014 – ID 97165482 – fl. 15).

28 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

29 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

30 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser mantida no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

31 - Sentença anulada, de ofício. Ação julgada parcialmente procedente. Apelação do INSS e remessa necessária prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil e julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 12/04/1976 a 23/08/1976, de 24/08/1976 a 30/03/1983 e de 09/08/1985 a 18/12/1990, e para condenar a Autarquia ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (25/09/2014 - ID 97165482 - fl. 15), devendo os valores em atraso serem corrigidos monetariamente de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no montante de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028302-02.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME BARBOSA FRANCO PEDRESCHI - SP243095-N

AGRAVADO: EUNICE DE SOUZA GOMES

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS contra a “sentença” proferida em 21/09/2018, na fase de cumprimento de r. julgado, instaurado em julho/2018, de ação de cunho previdenciário, que *julgou procedente em parte o pedido da parte autora, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I do CPC para a) declarar prescritas as prestações em atraso devidas decorrentes do IRSM de fevereiro de 1994 ao benefício da parte autora, anteriores ao quinquênio que precede ao ajuizamento desta ação individual, nos termos do artigo 487, IV do CPC; b) condenar o INSS a pagar os valores em atraso, conforme cálculos da Contadoria deste juízo, decorrente do recálculo do benefício previdenciário NB 025.118.407-2 (DIB: 17/03/1995), aplicando, quanto à competência de fevereiro de 1994, o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo respeitada a prescrição quinquenal e observados eventuais valores já pagos na via administrativa (...)* com correção monetária e juros remuneratórios com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal, observado o Tema 810 da repercussão geral do STF, acrescidas de juros legais a contar da citação até o efetivo pagamento (...) – fls. 146/155 do ID 7702824.

Aléa o agravante o cabimento do recurso interposto, com fulcro nos artigos 203, §2º e artigo 1015, § único do CPC, ao argumento de que o ato jurisdicional recorrido consiste em decisão interlocutória, uma vez que não extinguiu a execução. Aduz a necessidade de decretação da prescrição quinquenal das parcelas vencidas consistente na data de início do cumprimento de sentença, com base no REsp 1380000/PR, julgado sob a sistemática dos Recursos Repetitivos (Tema 877), que definiu tal marco prescricional como sendo a data do ajuizamento da ação individual. Assevera, todavia, que, no caso concreto, independentemente da prescrição quinquenal, não são devidas quaisquer diferenças, pois a revisão administrativa foi implantada em favor da parte exequente a partir de 08/11/2007. Requer seja pronunciada a prescrição, extinguindo-se o feito, sem resolução do mérito. Argumenta, ainda, a ausência de comprovação da residência da parte exequente no estado de São Paulo na data do ajuizamento da Ação Civil Pública 0011237.82.2003.403.6183, e eventualmente, a reforma da decisão no tocante aos critérios de juros e correção monetária a fim de que sejam aplicados em consonância com o disposto na Lei 11.960/2009.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para suspender os efeitos da decisão recorrida e, ao final, o provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

No caso concreto, trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, que reconheceu o direito à revisão do benefício, mediante a aplicação do índice IRSM de fevereiro de 1994, e cujo trânsito em julgado ocorreu em 21/10/2013.

Instaurado o cumprimento do r. julgado (Processo nº 5000385-12.2018.4.03.6142, iniciado em 11/2018), a parte exequente postulou o pagamento das diferenças, no período de 14/11/1998 até 10/2007 (item 50, fl. 16 do id 7702824), observando a prescrição quinquenal, a contar da propositura da Ação Civil Pública em questão (em 11/2003).

Na planilha de cálculo que instruiu a petição, abrangendo o período de 03/1995 a 05/2018, foram contabilizadas as diferenças obtidas tão somente no interregno de 11/1998 a 08/2004, sendo que o montante obtido de R\$ 58.077,86 foi atualizado até a competência de 05/2018 (fls. 110/124 do ID 7702824).

Após a impugnação ofertada pelo INSS, e posterior manifestação da parte exequente, houve a prolação do ato jurisdicional objeto do presente recurso.

Tal r. julgado proferido na Primeira Instância foi denominado pelo juízo de origem como “sentença” e, “na parte dispositiva”, acolheu parcialmente o pedido nos termos do artigo 487 do CPC/2015, dispositivo este que se refere ao julgamento com resolução de mérito realizado no âmbito do mencionado pronunciamento jurisdicional.

No que concerne ao conteúdo do r. julgado, o juízo de origem, no item “a” acolheu a tese da impugnação ofertada pelo INSS no sentido de que a prescrição quinquenal tem como termo inicial o ajuizamento da ação individual, e assim, declarou prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que precede ao início do cumprimento de sentença e, no item “b”, condenou o INSS a pagar os valores em atraso decorrentes da revisão pelo IRSM, fixando os critérios de juros e correção monetária dos atrasados. – fls. 146/155 do ID 7702824.

Pois bem. Diante de tais considerações, é notória a ocorrência de vícios que maculam o ato jurisdicional recorrido tanto em seu aspecto formal como material.

Com efeito, o procedimento especial dos embargos à execução previsto no CPC/1973 foi revogado pelo CPC/2015, no tocante ao título judicial que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública, tendo sido substituído pelo procedimento intitulado “cumprimento de sentença” (artigo 534 e ss).

Na esteira do disposto no artigo 1.046, §1º do CPC/2015, os embargos à execução não julgados até o início da vigência do CPC/2015, submetem-se ao rito processual do CPC/1973, encerrando-se por meio da prolação de uma sentença sujeita ao recurso de apelação.

O novo diploma processual civil, no artigo 203, §§1º e 2º do Código de Processo Civil de 2015, estabelece que: “§1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução. §2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.”

Nesse sentido, os pronunciamentos jurisdicionais que encerram processo de execução e a fase de cumprimento do julgado – e que tenham fundamento nos artigos 485 e 487 do Código de Processo Civil de 2015 –, são considerados sentenças, devendo ser desafiados por meio do recurso de apelação.

Já o artigo 1.015 do Código de Processo Civil de 2015 fixa o cabimento de agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versem sobre as hipóteses relacionadas em seus incisos e acrescenta, em seu parágrafo único, que tal recurso também é cabível *contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Sob esse prisma, é devido o manejo do agravo de instrumento no tocante aos pronunciamentos jurisdicionais que não colocam fim ao processo de execução e à fase de cumprimento do julgado.

Conforme mencionado, no caso em tela, a "sentença" declarou prescritas as prestações em atraso anteriores ao quinquênio que precedeu ao ajuizamento da ação individual (cumprimento individual do r. julgado prolatado na ação civil pública). Partindo-se desta premissa, uma vez que tal execução iniciou-se em 11/2018, estariam prescritas as parcelas vencidas anteriores a 11/2013, e assim, considerando que o cálculo elaborado pelo exequente contabiliza diferenças apenas até 08/2004, como decorrência lógica, tais valores estariam fulminados pela prescrição. Note-se ainda que, independentemente de tal conta, as partes não divergem quanto ao fato da revisão administrativa ter ocorrido no ano de 2007. Deste modo, sob ambos os aspectos, a conclusão lógica da decretação da prescrição quinquenal, tomando-se como base o termo inicial adotado no ato recorível, deveria ter acarretado o decreto de extinção da execução.

No entanto, o juízo de origem condenou o INSS a pagar os valores em atraso, conforme cálculos da contadoria deste juízo, a qual, frise-se, sequer se manifestou nos autos, bem como fixou os consectários da condenação quanto aos critérios de juros e de atualização monetária a serem aplicados sobre as diferenças. Tal determinação de prosseguimento da execução contradiz com a premissa anterior constante no item "a" da parte dispositiva.

Nota-se, assim, a existência de contradição e obscuridade tanto na forma como no conteúdo do ato decisório atacado, comprometendo a sua clareza e precisão. Em consequência, tais vícios tomam dúbida a natureza do provimento jurisdicional, dificultando até mesmo a análise do cabimento dos recursos interpostos pelas partes - agravo de instrumento pelo INSS e apelação pela exequente (segundo se afere em consulta processual aos autos digitais de origem), de modo a criar obstáculos à ampla defesa.

Posto isso, **declaro, de ofício, a nulidade da decisão recorrida**, a fim de que outra seja proferida em seu lugar, e julgo **prejudicado o agravo de instrumento**.

Comunique-se o juízo de origem.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado.

I.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5115428-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIS DIONE

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

DECISÃO

Tendo em vista a concordância da parte autora (ID 120476773) quanto aos termos apresentados pela autarquia previdenciária (ID 120476768), **homologo o acordo firmado entre os litigantes**, nos termos do art. 487, III, *b*, do CPC/2015, e **dou por prejudicada** a análise do(s) recurso(s) interposto(s).

Após os procedimentos de praxe, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170958-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GRACIRA VIEIRA DOMINGUES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: PAULO EDUARDO NICOLETT - SP266402-A

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159408-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERCI MASON

Advogado do(a) APELADO: CAMILA FRANCO BARBOZA - SP379355-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159858-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VILMA LOPES DE SOUZA DIAS

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) e o recurso adesivo, no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025143-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 783/4213

APELANTE: JOSE BERNARDES CAVALARI

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025143-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE BERNARDES CAVALARI

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSE BERNARDES CAVALARI, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho especial e rural e período vertido como contribuinte individual.

A r. sentença (ID 95732343 - Págs. 4/8) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 01/10/1976 a 20/03/1977, 01/12/1977 a 31/07/1983, 01/09/1983 a 02/01/1986, 03/01/1986 a 28/02/1989, 02/07/1990 a 09/10/1990, 01/02/1991 a 30/10/1992, 03/04/2002 a 24/08/2002, 01/09/2003 a 30/11/2007 e 02/06/2008 a 29/07/2010 e computar os períodos vertidos como contribuinte individual de 01/11/1992 a 31/05/1993, 01/06/1994 a 31/03/1995, 01/02/2001 a 31/03/2002 e 25/08/2002 a 31/03/2003. Em razão da sucumbência recíproca, estipulou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seu patrono.

Em razões recursais (ID 95732343 - Págs. 10/14), a parte autora defende o reconhecimento do trabalho rural desde os 12 anos de idade (24/12/1961) até seu primeiro vínculo registrado em CTPS (01/10/1976).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025143-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE BERNARDES CAVALARI

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC n.º 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 24/12/1961 a 30/09/1976.

Como pretensão início de prova material, o requerente juntou:

a) Registro de imóvel, datado de 15/07/1967, em que seu pai é identificado como lavrador (ID 95732539 - Págs. 51/52);

b) Certidão de casamento, em 28/10/1972, na qual é qualificado como "lavrador" (ID 95732539 - Pág. 55).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Passo à análise da prova oral.

A testemunha Sr. José dos Reis Souza disse que conviveu com o autor de 1964 a 1968, pois eram vizinhos de sítio, de propriedade de seus pais, em Ourilândia. Relatou que a família do autor se mudou em 1968, para a região da Breda, ainda próximo à residência da testemunha, onde teriam permanecido por cerca de 1 ano. Em seguida, se mudaram para Goioerê/PR, quando perdeu o contato com o postulante. Especificou que o requerente tinha cerca de 13-14 anos na época em que eram vizinhos e que ele e sua família trabalhavam na roça, "carpiá, plantava milho, feijão, arroz".

A testemunha Sr. Belmiro Devens disse conhecer o autor há uns 30 anos, quando o autor e sua família trabalhavam no plantio de algodão "tipo boa-fria, diarista", na região de Goioerê-Quarto Centenário/PR. Especificou que o requerente tinha por volta de 18 anos [1967] quando o conheceu. Afirmou que a família do postulante trabalhou por um bom tempo na roça, 10 anos ou mais. Relatou que a família do autor jamais trabalhou em área própria, "sempre para os outros. Nunca viu eles terem lotes deles". Disse que não sabe nada sobre períodos anteriores.

Como se nota, a prova testemunhal se limita a confirmar o trabalho no campo a partir de 1964, tornando inviável o reconhecimento do labor rural desde os 12 anos de idade.

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante o período de 01/01/1964 a 30/09/1976.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (firmado em sentença) ao rural, oralmente reconhecido, verifica-se que o autor alcançou **44 anos, 6 meses e 29 dias** de serviço na data do ajuizamento (29/07/2010), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data da citação (12/08/2010 – ID 95732539 - Pág. 57), quando consolidada a pretensão resistida, ante a inexistência de pedido administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo nº 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 01/01/1964 a 30/09/1976 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da citação (12/08/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CONSOLIDAÇÃO DA PRETENSÃO RESISTIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assertou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.

6 - Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 24/12/1961 a 30/09/1976.

7 - Como pretenso início de prova material, a requerente juntou: a) Registro de imóvel, datado de 15/07/1967, em que seu pai é identificado como lavrador (ID 95732539 - Págs. 51/52); b) Certidão de casamento, em 28/10/1972, na qual é qualificado como "lavrador" (ID 95732539 - Pág. 55). A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

8 - A prova testemunhal se limita a confirmar o trabalho no campo a partir de 1964, tornando inviável o reconhecimento do labor rural desde os 12 anos de idade.

9 - Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante o período de 01/01/1964 a 30/09/1976.

10 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (firmado em sentença) ao rural, oral reconhecido, verifica-se que o autor alcançou **44 anos, 6 meses e 29 dias** de serviço na data do ajuizamento (29/07/2010), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição vindicada.

11 - O termo inicial da benesse deve ser fixado na data da citação (12/08/2010 – ID 95732539 - Pág. 57), quando consolidada a pretensão resistida, ante a inexistência de pedido administrativo.

12 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. É inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

15 - Apelação da parte autora provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 01/01/1964 a 30/09/1976 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da citação (12/08/2010), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038328-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N

APELADO: APARECIDO NEVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038328-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N

APELADO: APARECIDO NEVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto pela parte autora, em ação previdenciária ajuizada por APARECIDO NEVES DO NASCIMENTO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença (ID 95656550 - págs. 138/142) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 12/06/1989 a 25/06/2001 e 26/06/2001 a 18/01/2012, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do ajuizamento, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, cada parte foi responsabilizada pelo pagamento dos honorários advocatícios dos seus patronos, observado que o requerente é beneficiário da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 95656550 - págs. 145/152), o INSS alega que não foi comprovado o exercício de atividades insalubres, de modo habitual e permanente, tampouco previsto o enquadramento como especial da profissão de auxiliar de serviços gerais. Aduz que as atividades de coleta de lixo e limpeza urbana também não são passíveis de serem admitidas como especiais. Subsidiariamente, requer a fixação dos honorários advocatícios de acordo com a Súmula 111 do STJ e o artigo 20, §º 4, do CPC/73.

A parte autora, por sua vez (ID 95656550 - págs. 155/158), sustenta que restou comprovado o trabalho rural, por meio de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, motivo pelo qual requer a admissão da atividade campesina exercida de 1965 a 1978.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 95656550 - págs. 159/162).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038328-91.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTI - SP239163-N

APELADO: APARECIDO NEVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 08/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475 do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgrReg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Como prova material do labor no campo, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação, com a menção de que era lavrador em 30/07/1976 (ID 95656550 – pág. 11), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

A testemunha Sr. Maurílio Chiosini (depoimento audiovisual) disse que conhece o autor faz 52 anos, pois eram vizinhos de propriedade. Informou que o autor residia no sítio de sua família e trabalhava na área rural, com café. Respondeu que *"eu vim embora em 73 e ele permaneceu lá ainda"*.

O depoente Sr. Nelson Bordoni (depoimento audiovisual) informou conhecer o autor desde quando ele era criança, pois eram vizinhos. Relatou que o requerente morava na propriedade da sua família e trabalhava colhendo café, desde os 12 anos de idade. Não se recordou quantos anos permaneceu no local.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 06/01/1968 (quando completou 12 anos de idade) a 1973.

Passo a analisar a atividade especial.

Verifique que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Prefeitura Municipal de Novo Horizonte" de 12/06/1989 a 25/06/2001, o laudo pericial produzido em juízo (ID 95656550 – págs. 85/102) indica que o requerente, ao exercer a função de auxiliar de serviços gerais, realizava "coleta de lixo urbano, mantendo contato direto com microorganismos", estando exposto a agentes biológicos, portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.1 e 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/1997 e nº 3.048/1999.

Durante as atividades realizadas na mesma Municipalidade em período subsequente, de 26/06/2001 a 18/01/2012, consoante o já citado laudo pericial produzido em juízo, o autor estava exposto a ruído de 88dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços de 19/11/2003 a 18/01/2012, o que implica em considerar o trabalho como especial.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, possível o reconhecimento da especialidade do labor de 12/06/1989 a 25/06/2001 e 19/11/2003 a 18/01/2012. Por outro lado, afastada a especialidade de 26/06/2001 a 18/11/2003, pois, como visto linhas atrás, apenas a pressão sonora superior a 90dB é considerada prejudicial à saúde nesse interregno.

Cumpra acrescentar que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granis salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Somando-se o labor rural admitido, além da atividade especial, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95656550 – pág. 42), verifica-se que a parte autora contava com mais de 35 anos de tempo de serviço na data do ajuizamento, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que resta consolidada a pretensão resistida (13/03/2012 - ID 95656550 – pág. 26).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade no período de 26/06/2001 a 18/11/2003, **bem como à remessa necessária**, esta última em maior extensão, para também fixar a data de início do benefício na data da citação (13/03/2012), e determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para admitir o labor rural de 06/01/1968 a 31/12/1973, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. ADMISSÃO PARCIAL. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDOS.

1 – A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 08/07/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, a r. sentença reconheceu, em favor da parte autora, tempo de serviço especial e concedeu-lhe o benefício de aposentadoria. Assim, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo retro mencionado e da Súmula 490 do STJ.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

8 - Como prova material do labor no campo, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação, com menção de que era lavrador em 30/07/1976 (ID 95656550 – pág. 11), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

9 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 06/01/1968 (quando completou 12 anos de idade) a 1973.

10 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

11 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

12 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

13 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

14 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

15 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

16 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

17 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

18 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

19 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

20 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

21 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

22 - Quanto ao período trabalhado na "Prefeitura Municipal de Novo Horizonte" de 12/06/1989 a 25/06/2001, o laudo pericial produzido em juízo (ID 95656550 – págs. 85/102) indica que o requerente, ao exercer a função de auxiliar de serviços gerais, realizava "coleta de lixo urbano, mantendo contato direto com microorganismos", estando exposto a agentes biológicos, portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.1 e 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/1997 e nº 3.048/1999.

23 - Durante as atividades realizadas na mesma Municipalidade em período subsequente, de 26/06/2001 a 18/01/2012, consoante o já citado laudo pericial produzido em juízo, o autor estava exposto a ruído de 88dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços de 19/11/2003 a 18/01/2012, o que implica em considerar o trabalho como especial.

24 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, possível o reconhecimento da especialidade do labor de 12/06/1989 a 25/06/2001 e 19/11/2003 a 18/01/2012. Por outro lado, afastada a especialidade de 26/06/2001 a 18/11/2003, pois, como visto linhas atrás, apenas a pressão sonora superior a 90dB é considerada prejudicial à saúde nesse interregno.

25 - Os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *gravis salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

26 - Somando-se o labor rural admitido, além da atividade especial, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos (ID 95656550 – pág. 42), verifica-se que a parte autora contava com mais de 35 anos de tempo de serviço na data do ajuizamento, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

27 - O requisito carência restou também completado.

28 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que resta consolidada a pretensão resistida (13/03/2012 - ID 95656550 – pág. 26).

29 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

30 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

31 - Manutenção dos honorários advocatícios compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).

32 - Remessa necessária, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade no período de 26/06/2001 a 18/11/2003, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também fixar a data de início do benefício na data da citação (13/03/2012), e determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para admitir o labor rural de 06/01/1968 a 31/12/1973, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156988-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CICERA IZIDORO DA SILVA TOBIAS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114798-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LENI NUNES DE PROENÇA SILVA

Advogado do(a) APELADO: REINALDO RODRIGUES DE MELO - SP277333-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5667911-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GLAUCIA MARIA DE SOUZA FONCAO

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA MARTINS RUIZ - SP379816-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A questão referente à análise do critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão foi objeto de deliberação no julgamento do Tema 896 do STJ em 02.02.2018, no sentido da ausência de renda, e não do último salário de contribuição.

Contudo, na data de 27.05.2020 foi acolhida Questão de Ordem para revisão dessa tese, com afetação em 01.07.2020, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 896 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

null

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319198-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO RODRIGUES SIMOES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA TERRIBILE MARCHI MARCELLINO - SP229501-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A questão referente à análise do critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão foi objeto de deliberação no julgamento do Tema 896 do STJ em 02.02.2018, no sentido da ausência de renda, e não do último salário de contribuição.

Contudo, na data de 27.05.2020 foi acolhida Questão de Ordem para revisão dessa tese, com afetação em 01.07.2020, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 896 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

null

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5309568-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: K. V. S.

REPRESENTANTE: JESSICA VITAL SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA GRANVILE GARDUSSI - SP161059-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A questão referente à análise do critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão foi objeto de deliberação no julgamento do Tema 896 do STJ em 02.02.2018, no sentido da ausência de renda, e não do último salário de contribuição.

Contudo, na data de 27.05.2020 foi acolhida Questão de Ordem para revisão dessa tese, com afetação em 01.07.2020, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 896 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

null

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000074-78.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE APARECIDA SILVA AMORIM

Advogado do(a) APELADO: LUCIENE CRISTINA DA SILVA CANDIDO - SP313100-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A questão referente à análise do critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão foi objeto de deliberação no julgamento do Tema 896 do STJ em 02.02.2018, no sentido da ausência de renda, e não do último salário de contribuição.

Contudo, na data de 27.05.2020 foi acolhida Questão de Ordem para revisão dessa tese, com afetação em 01.07.2020, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 896 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

null

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5283263-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS NOVIKOVAS ROSSI

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Conforme comunicação oriunda do C. Superior Tribunal de Justiça, informo que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou o Recurso Especial n. 1.381.734/RN, selecionado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, com base no § 5º do art. 1.036 do Código de Processo Civil de 2015 e no parágrafo único do art. 256-I do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 28 de setembro de 2016, para uniformizar o entendimento da matéria naquele C. Tribunal sobre a seguinte questão: "*Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social.*"

A comunicação recebida ainda esclarece que, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, a questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 979", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, informando, ainda, que a Primeira Seção do C. STJ determinou a "suspensão do processamento de todos os processos, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma matéria e tramitem no território nacional, nos termos do art. 1.037, II."

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003479-54.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GENIVALDO MEDEIROS ROMUALDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: GENIVALDO MEDEIROS ROMUALDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997.*

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a *mesma matéria.*

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007343-59.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR DE LIMA COSTA

Advogado do(a) APELADO: AMAURI SOARES - SP153998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007343-59.2007.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMAR DE LIMA COSTA

Advogado do(a) APELADO: AMAURI SOARES - SP153998-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ADEMAR DE LIMA COSTA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em condições especiais e de período de labor rural.

A r. sentença de fls. 211/220-verso julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor rural de 01/01/1968 a 31/12/1968 e de 01/01/1974 a 31/12/1974 e como especial o período de 21/04/1988 a 17/07/1996 e condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data de entrada do requerimento administrativo (13/10/2003). Estipulou que os valores em atraso deverão ser acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Em razão da sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte arcaasse com os honorários de seus advogados. Concedeu tutela provisória, determinando a imediata implantação do benefício concedido. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação (fls. 226/230), requerendo, preliminarmente, o conhecimento do reexame necessário. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da sentença, para que sejam aplicados os critérios da Lei nº 11.960/09 à correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (fls. 236/238), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Dos consectários legais

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

2 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

3 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035982-36.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA EDUARDO DA SILVA - SP359476-N

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que parte da matéria tratada na presente demanda versa sobre a *possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.032/1995 e do Decreto 2.172/1997*.

Registro que o C. Superior Tribunal de Justiça afetou os Recursos Especiais nº 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS como representativos da controvérsia, tendo a questão sido cadastrada como Tema Repetitivo nº 1.031, determinando a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma matéria.

Desta feita, de rigor o **sobrestamento do presente feito**, até o julgamento da controvérsia pela Corte Superior, nos termos do artigo 1.036, §1º, do CPC/2015.

Proceda a Subsecretaria às devidas anotações.

Intinem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000657-63.2014.4.03.6326

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE SERNA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: MOACYR BUENO DE LIMA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000657-63.2014.4.03.6326

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE SERNA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: MOACYR BUENO DE LIMA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: EDSON LUIZ LAZARINI

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada MOACYR BUENO DE LIMA, sucedido por Marlene Serna de Lima, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 94839227 - Pág. 09/27), retificada em sede de embargos de declaração (ID 94839227 - Pág. 34/35), julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 17/12/1975 a 23/04/1976, 16/08/1976 a 06/11/1979, 06/12/1983 a 11/06/1984, 27/11/1985 a 18/08/1988, 1º/09/1991 a 14/01/1992, 02/06/1997 a 21/06/2001, 03/04/2002 a 19/05/2009 e condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a DER (08/05/2008). Consignou que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária conforme a Súmula 148 do STJ e o Manual de Cálculos da Justiça Federal até 30/06/2009 e, a partir de 1º/07/2009, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, será aplicada uma única vez até a conta final que servir de base para a expedição do precatório/RPV em valor igual ao dos índices oficiais de remuneração básica das cadernetas de poupança; e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano contados a partir da citação; após a vigência do novo Código Civil, deverão ser computados em 1% (um por cento) ao mês até 30/06/2009; a partir de 1º/07/2009, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, incidirão uma única vez até a conta final que servir de base para a expedição do precatório/RPV, em valor igual ao aplicável às cadernetas de poupança. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 94839227 - Pág. 67/69) postula a fixação dos efeitos financeiros da revisão na data da citação (10/03/2014), data em que *“tomou conhecimento dos pedidos e documentos anexados”*.

Contrarrazões da parte autora (ID 94839227 - Pág. 73/80).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Noticiado o óbito do demandante, foi requerida a habilitação da Sra. Marlene Serna de Lima, viúva (ID 107685584 - Pág. 01/06), a qual, após manifestação do INSS, foi homologada, conforme decisão de ID 131918842 - Pág. 01.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000657-63.2014.4.03.6326

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE SERNA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ LAZARINI - SP101789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: MOACYR BUENO DE LIMA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: EDSON LUIZ LAZARINI

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (06/05/2009) e a data da prolação da r. sentença (14/06/2016), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Constata-se haver erro material no dispositivo da r. sentença, passível de retificação de ofício, na medida em que constou como data do requerimento administrativo 08/05/2008, quando o correto é 06/05/2009, conforme documentos de ID 94839226 - Págs. 43 e 113/115 e ID 94839227 - Pág. 44.

No mais, a discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no atual art. 1.013 do CPC/2015, de modo que incontrolável o direito à revisão pleiteada pelo enquadramento dos períodos de 17/12/1975 a 23/04/1976, 16/08/1976 a 06/11/1979, 06/12/1983 a 11/06/1984, 27/11/1985 a 18/08/1988, 1º/09/1991 a 14/01/1992, 02/06/1997 a 21/06/2001, 03/04/2002 a 19/05/2009 como especiais.

A celeuma cinge-se tão somente quanto aos efeitos financeiros da revisão.

Sustenta o ente autárquico que os Perfis Profissiográficos Previdenciários relativos aos intervalos de 1º/09/1991 a 14/01/1992, 02/06/1997 a 21/06/2001 e 03/04/2002 a 19/05/2009, somente foram emitidos em 2013, após à DER, "o que impede que os efeitos financeiros do reconhecimento posterior, com a consequente revisão do benefício, retroajam à DER, visto que não passou pela análise administrativa quando da concessão do benefício".

Sem razão, contudo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/05/2009), eis que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto parte da documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada posteriormente à concessão do benefício.

Neste sentido:

E M E N T A PREVIDENCIÁRIO - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - APOSENTADORIA ESPECIAL - AUXILIAR DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL - EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1 - Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015. (...) 12 - Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 21.02.2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. 13 - Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior; como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7). (...) 17 - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2% nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015. 18 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada em parte. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 5007020-23.2018.4.03.6105 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

E M E N T A PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ÍNDICE IPCA-E. JUROS DE MORA. LEI Nº 11.960/2009. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. - No presente caso, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947. - O termo inicial da revisão do benefício do autor deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/09/2011, id. 52301729 - Pág. 29), pois, em que pese o seu direito de revisão ter sido reconhecido tardiamente, já estava incorporado ao seu patrimônio jurídico. - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora provida. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 5005794-40.2018.4.03.6183 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, de ofício**, corrijo o erro material existente no dispositivo da sentença para constar como data do requerimento administrativo 06/05/2009 e estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e **nego provimento à apelação do INSS**, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. NÃO CABIMENTO. ERRO MATERIAL CONSTANTE NO DISPOSITIVO DA SENTENÇA. CORREÇÃO, DE OFÍCIO. **TANTUM DEVLUTUM QUANTUM APPELLATUM**. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO MANTIDOS NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. DE OFÍCIO, CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL E ALTERAÇÃO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (06/05/2009) e a data da prolação da r. sentença (14/06/2016), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - Consta-se haver erro material no dispositivo da r. sentença, passível de retificação de ofício, na medida em que constou como data do requerimento administrativo 08/05/2008, quando o correto é 06/05/2009, conforme documentos acostados aos autos.

3 - A discussão na presente esfera, como órgão de revisão, deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, em face do princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, preconizado no atual art. 1.013 do CPC/2015, de modo que incontroverso o direito à revisão pleiteada pelo enquadramento dos períodos de 17/12/1975 a 23/04/1976, 16/08/1976 a 06/11/1979, 06/12/1983 a 11/06/1984, 27/11/1985 a 18/08/1988, 1º/09/1991 a 14/01/1992, 02/06/1997 a 21/06/2001, 03/04/2002 a 19/05/2009 como especiais.

4 - A celexma cinge-se tão somente quanto aos efeitos financeiros da revisão. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/05/2009), eis que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado entendimento pessoal no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto parte da documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada posteriormente à concessão o beneplácito. Precedentes.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

8 - Remessa necessária não conhecida. De ofício, correção do erro material e alteração dos consecutórios legais. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, de ofício, corrigir o erro material existente no dispositivo da sentença para constar como data do requerimento administrativo 06/05/2009 e estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009588-06.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS MAGALHAES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009588-06.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS MAGALHAES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por CARLOS MAGALHÃES RIBEIRO, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 6980939 - págs. 7/12) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade no período de 01/06/1989 a 06/05/1999, e condenou o INSS na revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, mantida a data de início do benefício na data do requerimento administrativo, com efeitos financeiros a partir da data da citação (29/07/2016), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, em percentual a ser fixado sobre o montante da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 6980940 – págs. 3/15), a parte autora alega que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo e não na data da citação.

O INSS, por sua vez (ID 6980941 – págs. 4/11), alega a ausência de interesse de agir, arguindo que documentos trazidos a juízo não foram apresentados na esfera administrativa. No mérito, sustenta que o autor nunca foi eletricitista e sequer ficou exposto ao agente agressivo eletricidade, pois trabalhava por meio de painéis de controle e não reparava fios elétricos. Aduz a ausência de habitualidade e permanência para a caracterização da especialidade, arguindo, ainda, que as suas atividades não são passíveis de enquadramento na legislação previdenciária. Subsidiariamente, quantos à correção monetária e aos juros e mora, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Devidamente processados os recursos, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009588-06.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS MAGALHAES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse de agir quanto a períodos não reconhecidos pela autarquia em razão da ausência de documento para o reconhecimento do trabalho especial na esfera administrativa, já que a autarquia devidamente contestou a demanda e se opôs ao pedido, evidenciado a pretensão resistida.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia - EMAE." de 07/05/1999 a 14/04/2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário emitido em abril de 2009 (ID 6980936 – págs. 1/2), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, revela que o requerente, ao exercer a função de "operador de sistema termo", estava exposto a ruído de 90,1dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância à época da prestação dos serviços.

Ainda no tocante às atividades exercidas pelo requerente, há um novo PPP (ID 6980937 – págs. 9/10), emitido em 2013, no qual também foram apontados os responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, que atesta a mesma pressão sonora de 90,1B, no entanto, apenas de 07/05/1999 a 24/11/2007, reduzindo-a para 80dB, no período subsequente, de 25/11/2007 a 14/04/2009.

Em casos como o presente, de flagrante divergência entre as medições encontradas, sem que se identifique qualquer mácula que evidencie a impropriedade de um dos documentos, tem-se optado pela adoção dos registros que estão mais próximos à época dos fatos, pois em princípio trariam maior credibilidade da situação vivenciada no ambiente examinado. Isso, por si só, no caso presente, já seria suficiente para o reconhecimento da insalubridade também no período em que as provas se contradizem.

Entretanto, cabe verificar que além do ruído de 80dB, no PPP mais recente restou constatada a exposição a eletricidade superior a 250 Volts, portanto, também por esse prisma, a atividade exercida pelo requerente demonstra-se prejudicial à saúde no período de 25/11/2007 a 14/04/2009, seja pela agressividade do ruído ou da eletricidade.

Desta feita, à vista do conjunto probatório, por qualquer ângulo que se analise o tema, conclui-se pela admissão da especialidade de 07/05/1999 a 14/04/2009.

Considerado o período especial admitido na r. sentença, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

O termo inicial do benefício, mantido na data da concessão do benefício originário, data do requerimento administrativo (14/04/2009), também deve coincidir como início dos efeitos financeiros da revisão, eis que à época o requerente já havia completado os requisitos para a sua obtenção, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **afasto a preliminar arguida no recurso de apelação do INSS**, e no mérito, **dou-lhe parcial provimento**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para estabelecer que o termo inicial do benefício, mantido na data da concessão do benefício originário, data do requerimento administrativo (14/04/2009), também deve coincidir com o início dos efeitos financeiros da revisão, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. PRELIMINAR AFASTADA. INTERESSE DE AGIR PRESENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. ELETRICIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. REVISÃO CONCEDIDA. DIB E EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse de agir quanto a períodos não reconhecidos pela autarquia em razão da ausência de documento para o reconhecimento do trabalho especial na esfera administrativa, já que a autarquia devidamente contestou a demanda e se opôs ao pedido, evidenciando a pretensão resistida.

2- O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

12 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

16 – No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

19 - Quanto ao período trabalhado na empresa "EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia - EMAE" de 07/05/1999 a 14/04/2009, o Perfil Profiográfico Previdenciário emitido em abril de 2009 (ID 6980936 – págs. 1/2), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, revela que o requerente, ao exercer a função de "operador de sistema temo", estava exposto a ruído de 90,1dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância à época da prestação dos serviços.

20 - Ainda no tocante às atividades exercidas pelo requerente, há um novo PPP (ID 6980937 – págs. 9/10), emitido em 2013, no qual também foram apontados os responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, que atesta a mesma pressão sonora de 90,1B, no entanto, apenas de 07/05/1999 a 24/11/2007, reduzindo-a para 80dB, no período subsequente, de 25/11/2007 a 14/04/2009.

21 - Em casos como o presente, de flagrante divergência entre as medições encontradas, sem que se identifique qualquer mácula que evidencie a impropriedade de um dos documentos, tem-se optado pela adoção dos registros que estão mais próximos à época dos fatos, pois em princípio trariam maior credibilidade da situação vivenciada no ambiente examinado. Isso, por si só, no caso presente, já seria suficiente para o reconhecimento da insalubridade também no período em que as provas se contradizem.

22 - Entretanto, cabe verificar que além do ruído de 80dB, no PPP mais recente restou constatada a exposição a eletricidade superior a 250 Volts, portanto, também por esse prisma, a atividade exercida pelo requerente demonstra-se prejudicial à saúde no período de 25/11/2007 a 14/04/2009, seja pela agressividade do ruído ou da eletricidade.

23 - Desta feita, à vista do conjunto probatório, por qualquer ângulo que se analise o tema, conclui-se pela admissão da especialidade de 07/05/1999 a 14/04/2009.

24 - Considerado o período especial admitido na r. sentença, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

25 - O termo inicial do benefício, mantido na data da concessão do benefício originário, data do requerimento administrativo (14/04/2009), também deve coincidir com o início dos efeitos financeiros da revisão, eis que à época o requerente já havia completado os requisitos para a sua obtenção, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 – Preliminar afastada. Apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar arguida no recurso de apelação do INSS, e no mérito, dar-lhe parcial provimento, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para estabelecer que o termo inicial do benefício, mantido na data da concessão do benefício originário, data do requerimento administrativo (14/04/2009), também deve coincidir com o início dos efeitos financeiros da revisão, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001758-23.2013.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIAS ALMEIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SALVADOR FRUNGILO - SP179554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001758-23.2013.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIAS ALMEIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SALVADOR FRUNGILO - SP179554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOSIAS ALMEIDA DA SILVA, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 24.11.2011 (ID 102365713, p. 42). Fixou correção monetária segundo a TR e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, sendo que, quanto à primeira, a partir de 25.03.2015, deverá seguir os parâmetros do IPCA-E. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102367383, p. 04-12).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela submissão da sentença à remessa necessária. No mérito, sustenta que o demandante não preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados. Em sede subsidiária, requer a modificação da DIB, bem como o desconto das parcelas relativas aos meses em que desenvolveu atividade laborativa após tal data, e, por fim, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária (ID 102367383, p. 24-31).

O autor apresentou contrarrazões (ID 102367383, p. 34-44).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001758-23.2013.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIAS ALMEIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO SALVADOR FRUNGILO - SP179554-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (24.11.2011) e a data da prolação da r. sentença (18.07.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o §2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do §1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 27 de novembro de 2014 (ID 102367686, p. 65-74), quando o demandante possuía 43 (quarenta e três) anos de idade, o diagnosticou como portador de "transtorno delirante orgânico (tipo esquizofrênico)".

Atesta que o autor se apresentou em "*hom aspecto geral e cuidados de higiene presentes, cabelo, vestes, físcies ansiosa, porte normal, atitude ruim em relação ao investigador, ausência de adequação e colaboração do autor. Consciência: alteração no nível de consciência, não respondendo a solicitações verbais, repetitivo, desconexo, sem orientação, emitindo sons de diferentes formas e relata presença de bichos ao exame. Memória: Alterada, não respondendo a solicitações verbais. Afetividade: Agressivo. Pensamento/Discorso: Desorganizado. Psicomotricidade: agitação psicomotora, função psíquica anormal*".

Concluiu por sua incapacidade total e temporária, fixando o seu início em 13.06.2014.

Em sede de esclarecimentos complementares (ID 102367686, p. 157-158), registrou a possibilidade da recuperação laboral do requerente, *in verbis*:

"No momento desta perícia foi concluída incapacidade laborativa. Com o tratamento adequado a doença poderá manter estável e haver possibilidade de recuperação e exercer sua capacidade laborativa".

Por fim, em novos esclarecimentos complementares, a *expert* aduziu que documentos médicos juntados aos autos indicam que a DII remonta a 2013 (ID 102367686, p. 191-194 e 196-198).

Assevero que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Pois bem, a despeito de a *expert* ter fixado o início da incapacidade em meados de 2013, se me afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), que, quem percebeu benefícios de auxílio-doença praticamente de maneira ininterrupta entre 2002 e 2009, tenha recobrado sua capacidade laboral neste último ano, e retomado ao estado incapacitante em 2013, pela mesma moléstia.

Ressalta-se que o autor é portador de grave patologia psiquiátrica - "transtorno delirante orgânico (tipo esquizofrênico)" -, sendo que, a meu sentir, sequer deveria ter sido concedido auxílio-doença, mas sim aposentadoria por invalidez, contudo, mantenho o deferimento daquele, em observância ao princípio da adstrição (art. 492, CPC).

A corroborar a hipótese de continuidade do quadro incapacitante, desde a data da cessação de benefício pretérito (NB: 535.752.115-4), destaco que foi acostado aos autos solicitação médica de internação do requerente em hospital psiquiátrico, em 2006 (ID 102365713, p. 139), bem como perícias médicas administrativas, as quais noticiam que ele já havia sido internado em 2003 e que tentou, ao menos por duas vezes, o suicídio (ID 102367388, p. 219-220).

Pois bem, uma vez que a alta médica do autor promovida pelo INSS, em 16.07.2009, que se adota como DII, foi equivocada, resta incontroverso que este havia preenchido os requisitos qualidade de segurado e carência legal neste instante, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 535.752.115-4), seria de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (16.07.2009 - ID 102367686, p. 176), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Contudo, como o demandante deduziu pedido na inicial para que o termo inicial da benesse fosse fixado em 24.11.2011 (ID 102367388, p. 24), data da apresentação de um dos requerimento administrativos apresentados, mantenho a DIB neste momento, assim como o magistrado *a quo*.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, emprejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como o seguinte teor:

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de conhecimento da remessa necessária**, no mérito, **nego provimento** à apelação do INSS, e, por fim, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. ART. 15, I, LEI 8.213/91. CONTINUIDADE DO QUADRO INCAPACITANTE. ALTA MÉDICA INDEVIDA. LAUDO PERICIAL. ART. 479, CPC. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375, CPC. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. ART. 492, CPC. PRINCÍPIO DA ADSTRICÇÃO. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, CPC. PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. VERBA HONORÁRIA MAJORADA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (24.11.2011) e a data da prolação da r. sentença (18.07.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 27 de novembro de 2014 (ID 102367686, p. 65-74), quando o demandante possuía 43 (quarenta e três) anos de idade, o diagnosticou como portador de "*transtorno delirante orgânico (tipo esquizofrênico)*". Atesta que o autor se apresentou em "*bom aspecto geral e cuidados de higiene presentes, cabelo, vestes, físcias ansiosas, porte normal, atitude ruim em relação ao investigador, ausência de adequação e colaboração do autor. Consciência: alteração no nível de consciência, não respondendo a solicitações verbais, repetitivo, desconexo, sem orientação, emitindo sons de diferentes formas e relata presença de bichos ao exame. Memória: Alterada, não respondendo a solicitações verbais. Afetividade: Agressivo. Pensamento/Diálogo: Desorganizado. Psicomotricidade: agitação psicomotora, função psíquica anormal*". Concluiu por sua incapacidade total e temporária, fixando o seu início em 13.06.2014.

10 - Em sede de esclarecimentos complementares (ID 102367686, p. 157-158), registrou a possibilidade da recuperação laboral do requerente, *in verbis*: "*No momento desta pericia foi concluída incapacidade laborativa. Com o tratamento adequado a doença poderá manter estável e haver possibilidade de recuperação e exercer sua capacidade laborativa*". Por fim, em novos esclarecimentos complementares, a *expert* aduziu que documentos médicos juntados aos autos indicam que a DII remonta a 2013 (ID 102367686, p. 191-194 e 196-198).

11 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - A despeito de a *expert* ter fixado o início da incapacidade em meados de 2013, se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), que, quem percebeu benefícios de auxílio-doença praticamente de maneira ininterrupta entre 2002 e 2009, tenha recobrado sua capacidade laboral neste último ano, e retornado ao estado incapacitante em 2013, pela mesma moléstia.

13 - O autor é portador de grave patologia psiquiátrica - "*transtorno delirante orgânico (tipo esquizofrênico)*" -, sendo que sequer deveria ter sido concedido auxílio-doença, mas sim aposentadoria por invalidez, contudo, mantido o deferimento daquele, em observância ao princípio da adstrição (art. 492, CPC).

14 - A corroborar a hipótese de continuidade do quadro incapacitante, desde a data da cessação de benefício pretérito (NB: 535.752.115-4), destaca-se que foi acostado aos autos solicitação médica de internação do requerente em hospital psiquiátrico, em 2006 (ID 102365713, p. 139), bem como perícias médicas administrativas, as quais noticiam que ele já havia sido internado em 2003 e que tentou, ao menos por duas vezes, o suicídio (ID 102367388, p. 219-220).

15 - Uma vez que a alta médica do autor promovida pelo INSS, em 16.07.2009, que se adota como DII, foi equivocada, resta incontroverso que este havia preenchido os requisitos qualidade de segurado e carência legal neste instante, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 535.752.115-4), seria de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (16.07.2009 - ID 102367686, p. 176), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário. Contudo, como o demandante deduziu pedido na inicial para que o termo inicial da benesse fosse fixado em 24.11.2011 (ID 102367388, p. 24), data da apresentação de um dos requerimentos administrativos apresentados, mantida a DIB neste momento, assim como o magistrado *a quo*.

17 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

18 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

19 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJE 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" como o seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*".

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

23 - Preliminar de conhecimento da remessa necessária rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Verba honorária majorada. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de conhecimento da remessa necessária, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, e, por fim, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000647-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVONE YONEKO SHIMABUKURO

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000647-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVONE YONEKO SHIMABUKURO

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por IVONE YONEKO SHIMABUKURO, em mandado de segurança impetrado em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS – UNIDADE CENTRO/SP, objetivando a renúncia de benefício vigente e a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 104184140 - págs. 1/5) denegou a segurança, e julgou extinto o processo. Não houve condenação no pagamento dos honorários advocatícios.

Em razões recursais (ID 104184145 - págs. 1/14), a parte autora pleiteia a reforma do *decisum*, ao fundamento de que o pedido de renúncia do benefício vigente e concessão de novo benefício encontra respaldo na legislação previdenciária e na jurisprudência do STJ sobre o tema. Argumenta que a aposentadoria por idade tem fundamento apenas as contribuições vertidas para os cofres públicos após o período em que estava aposentada.

Intimada a autarquia, apresentou contrarrazões (ID 104184149 – págs. 1/9).

O Ministério Público Federal, em seu parecer (ID 107080423 – págs. 1/3), deixou de se manifestar sobre o mérito da causa e opinou pelo prosseguimento do feito.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000647-96.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IVONE YONEKO SHIMABUKURO

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"EMENTA Constitucional. Previdenciário. Parágrafo 2º do art. 18 da Lei 8.213/91. Desaposentação. Renúncia a anterior benefício de aposentadoria. Utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária. Obtenção de benefício mais vantajoso. Julgamento em conjunto dos RE nºs 661.256/sc (em que reconhecida a repercussão geral) e 827.833/sc. Recursos extraordinários providos. 1. Nos RE nºs 661.256 e 827.833, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, interpostos pelo INSS e pela União, pugna-se pela reforma dos julgados dos Tribunais de origem, que reconheceram o direito de segurados à renúncia à aposentadoria, para, aproveitando-se das contribuições vertidas após a concessão desse benefício pelo RGPS, obter junto ao INSS regime de benefício posterior, mais vantajoso. 2. A Constituição de 1988 desenhou um sistema previdenciário de teor solidário e distributivo, inexistindo inconstitucionalidade na aludida norma do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, a qual veda aos aposentados que permaneçam em atividade, ou a essa retornem, o recebimento de qualquer prestação adicional em razão disso, exceto salário-família e reabilitação profissional. 3. **Fixada a seguinte tese de repercussão geral no RE nº 661.256/SC: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91". 4. Providos ambos os recursos extraordinários (RE nºs 661.256/SC e 827.833/SC)."**

(RE 661256, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27/10/2016, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-221 DIVULG 27-09-2017 PUBLIC 28-09-2017)

Assim, em respeito ao precedente firmado, decido pela impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA DE BENEFÍCIO VIGENTE E CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA EM REPERCUSSÃO GERAL PELO STF (RE Nº 661.256/SC). RECURSO DESPROVIDO.

1 - A situação dos autos adequa-se àquela apreciada no Recurso Extraordinário autuado sob o nº 661.256/SC, sob o instituto da repercussão geral.

2 - Precedente que fixou a seguinte tese: "No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão legal do direito à 'desaposentação', sendo constitucional a regra do art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91".

3 - Impossibilidade de renúncia ao benefício previdenciário já implantado em favor do segurado ou dos seus dependentes, incidindo, na hipótese do segurado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS, o disposto no art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91.

4 - Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013703-36.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALCIDES DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013703-36.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALCIDES DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ ALCIDES DE SOUZA, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 8003832 - págs. 9/17) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade no período de 18/03/1991 a 07/10/1992, além do tempo de contribuição de 12/06/1990 a 04/04/1991, e condenou o INSS na revisão do benefício, a fim de convertê-lo em aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (12/07/2009), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, “no percentual mínimo sobre o valor da condenação, a ser definido após liquidação da sentença”.

Em razão de recursos (ID 8003833 – págs. 10/15), o INSS, inicialmente, requer o conhecimento do reexame necessário. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 8003833 – págs. 17/20).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013703-36.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALCIDES DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (12/07/2009) e a data da prolação da r. sentença (17/01/2018), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Concedida a revisão do benefício e a sua conversão em aposentadoria integral por tempo de contribuição, observa-se que as razões recursais estão restritas aos consectários legais, que ora se examina.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **afasto a preliminar arguida e dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR AFASTADA. DESCABIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (12/07/2009) e a data da prolação da r. sentença (17/01/2018), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.
- 2 - Concedida a revisão do benefício e a sua conversão em aposentadoria integral por tempo de contribuição, observa-se que as razões recursais estão restritas aos consectários legais.
- 3 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 4 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 5 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173019-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO AVILES TERUEL

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de cumprimento de sentença proferida por juízo estadual, que concedeu benefício por incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Interposto(s) recurso(s), subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

O pleito formulado nesta ação tem por fundamento incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho.

Assim, em conformidade como art. 109, I, da Constituição Federal, bem como da Súmula nº 15 do c. Superior Tribunal de Justiça, entendo que a presente ação é de competência da Justiça Estadual.

Diante do exposto, declino da competência e determino a remessa dos autos ao competente e. Tribunal de Justiça do Estado.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000734-05.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: MARINA NONATO DE OLIVEIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA - SP233797-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000734-05.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: MARINA NONATO DE OLIVEIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA - SP233797-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária, de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto por MARINA NONATO DE OLIVEIRA ALVES, em ação previdenciária ajuizada por esta, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 96851572 - Págs. 94/101) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho campesino de 23/06/1971 a 31/07/1975 e de 01/02/1979 a 30/09/1989 e conceder à autora aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (05/06/2014). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 96851572 - Págs. 106/108), aduz a inexistência de prova material em nome da autora nos interstícios reconhecidos. Alega indevido o reconhecimento do período posterior ao casamento da autora, diante do histórico de labor urbano de seu marido.

Em razões recursais (ID 96851572 - Págs. 113/120), a parte autora defende o reconhecimento do trabalho rural desde 23/06/1969, quando completou 12 anos de idade.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000734-05.2014.4.03.6122

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO RODRIGUES DA SILVA - SP140078-N

APELADO: MARINA NONATO DE OLIVEIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA - SP233797-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2 não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CÂMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar; ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor; seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n.8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 23/06/1969 a 31/07/1975 e de 01/02/1979 a 30/09/1989.

Como pretenso início de prova material, a requerente juntou:

- a) Certidão de casamento de sua genitora com Pedro Antônio do Nascimento, celebrado em 21/06/1975, no qual consta a ocupação de lavrador de seu padrasto (ID 96851572 - Pág. 20);
- b) Notas fiscais de produtor e de entrada de mercadorias, em nome do padrasto, referentes à comercialização de amendoim e café, expedidas nos anos de 1980, 1981, 1982 e 1984 (ID 96851572 - Págs. 32/38).
- c) Certidão de seu casamento, ocorrido em 21/07/1984, em que seu marido é identificado como "padeiro" (ID 96851572 - Pág. 40).

A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material. Passo à análise da prova oral.

A testemunha Sr. Aparecido Donizete Bidóia disse conhecer a autora desde que esta era criança, quando chegou do Paraná. afirmou que a família da requerente era meeira na produção de café no sítio do pai da testemunha, em Universo, e que a postulante trabalhava no cultivo do grão. Relatou que, após, a família da autora teria se mudado para Bastos. Não soube precisar datas.

A testemunha Sr. José Mesquita da Silva disse que conheceu a autora por volta de 1980, quando esta foi morar no sítio do pai da testemunha, Sr. Kazama, em Bastos. afirmou que a requerente e seus irmãos trabalhavam no plantio de café. Aduziu que tem ciência que a postulante trabalhou na lida campestre até cerca de 85-86. Disse que a autora continuou trabalhando no campo após seu casamento.

A testemunha Sra. Maria Anália Pereira de Sousa disse que conheceu a autora quando esta trabalhava no cultivo de café no sítio do Sr. Daniel. Relatou que depois do labor na referida propriedade, a requerente foi laborar no sítio do Sr. Kazama, por volta dos anos 80, o que teria durado cerca de 4 anos. afirmou que dali a autora foi para outra propriedade rural, continuando a trabalhar na cultura de café. Esclareceu que a requerente continuou trabalhando na zona rural após seu casamento.

Conquanto a prova oral dê conta do trabalho rural da autora mesmo após seu matrimônio, em 21/07/1984, a certidão de casamento da requerente e o CNIS (ID 96851572 - Pág. 67) do seu esposo informam que este sempre exerceu trabalho urbano. A partir disso, importa notar que, com o matrimônio, a postulante passa a integrar o núcleo familiar de seu consorte. Donde se conclui que a autora deixou de trabalhar em regime de economia familiar após seu casamento, já que seu marido não laborava no campo.

Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165-XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOL INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante os períodos de 23/06/1969 a 31/07/1975 e de 01/02/1979 a 20/07/1984.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (CNIS – ID 96851572 - Pág. 18) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a autora alcançou **34 anos, 1 meses e 20 dias** de serviço na data da citação (05/06/2014 – ID 96851572 - Pág. 55), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 23/06/1969 a 22/06/1971, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para expurgar do cômputo do tempo de serviço o período de 21/07/1984 a 30/09/1989 e **à remessa necessária, em maior extensão**, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. IDADE MÍNIMA. 12 ANOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL DEFERIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Pretende a parte autora o reconhecimento do trabalho rural no intervalo de 23/06/1969 a 31/07/1975 e de 01/02/1979 a 30/09/1989.
- 7 - Como pretenso início de prova material, a requerente juntou: a) Certidão de casamento de sua genitora com Pedro Antônio do Nascimento, celebrado em 21.06.75, no qual consta a ocupação de lavrador de seu padraсто (ID 96851572 - Pág. 20); b) Notas fiscais de produtor e de entrada de mercadorias, em nome do padraсто, referentes à comercialização de amendoim e café, expedidas nos anos de 1980, 1981, 1982 e 1984 (ID 96851572 - Págs. 32/38); c) Certidão de seu casamento, ocorrido em 21/07/1984, em que seu marido é identificado como "padeiro" (ID 96851572 - Pág. 40). A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.
- 8 - Conquanto a prova oral dê conta do trabalho rural da autora mesmo após seu matrimônio, em 21/07/1984, a certidão de casamento da requerente e o CNIS (ID 96851572 - Pág. 67) do seu esposo informam que este sempre exerceu trabalho urbano. A partir disso, importa notar que, como matrimônio, a postulante passa a integrar o núcleo familiar de seu consorte. Donde se conclui que a autora deixou de trabalhar em regime de economia familiar após seu casamento, já que seu marido não laborava no campo.
- 9 - Por oportuno, a respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registra-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 10 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 11 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante. A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988.
- 12 - Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino durante os períodos de 23/06/1969 a 31/07/1975 e de 01/02/1979 a 21/07/1984.
- 13 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (CNIS – ID 96851572 - Pág. 18) ao rural, reconhecido nesta demanda, verifica-se que a autora alcançou **34 anos, 1 meses e 20 dias** de serviço na data da citação (05/06/2014 – ID 96851572 - Pág. 55), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 14 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 15 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 16 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Recurso adesivo da parte autora provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 23/06/1969 a 22/06/1971, dar parcial provimento à apelação do INSS, para expurgar do cômputo do tempo de serviço o período de 21/07/1984 a 30/09/1989 e à remessa necessária, em maior extensão, a fim de estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017528-08.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RIVALDO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

APELADO: JOSE RIVALDO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017528-08.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RIVALDO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

APELADO: JOSE RIVALDO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por JOSÉ RIVALDO DA SILVA, em ação ajuizada por este, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de atividade rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 105253280 - Pág. 51/53) julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar como tempo de serviço rural os períodos de 12/06/1967 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975, 16/03/1978 a 31/12/1978, 1º/08/1980 a 12/08/1980 e de 13/05/1984 a 03/07/1986, e como tempo de serviço especial o período de 19/11/2003 a 16/08/2007, condenando o INSS a averbar os respectivos períodos de serviço e, “*caso preenchidos os requisitos legais, revisar o valor do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do pedido administrativo*”. Condenou, ainda, a Autarquia no pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, descontando-se eventuais valores já pagos, de acordo com o disposto nas Súmulas 08 do TRF3 e 148 do STJ, e da Lei nº 6.899/81 e legislação superveniente, e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, fixados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em razões recursais (ID 105253280 - Pág. 58/91), o INSS postula, preliminarmente, a suspensão do processo “*pela repercussão geral quanto à tese de eficácia de EPI*”. No mérito, requer a reforma do *decisum*, ao fundamento de inexistir, quanto ao labor rural, início de prova documental contemporânea, sendo inadmissível prova exclusivamente testemunhal. No tocante ao período especial, sustenta que havia uso de EPI eficaz, o qual neutraliza a exposição ao agente nocivo ruído. Acrescenta que não há prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Por sua vez, o autor, adesivamente, aduz fazer jus ao reconhecimento do tempo rural desde os 12 anos de idade, ou seja, desde 12/06/1965, e insurge-se quanto à fixação da sucumbência recíproca (ID 105253280 - Pág. 107/119).

Contrarrazões apenas do demandante (ID 105253280 - Pág. 96/106).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0017528-08.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE RIVALDO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

APELADO: JOSE RIVALDO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*infra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juiz **quo**, apesar de reconhecer como tempo de serviço rural os períodos de 12/06/1967 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975, 16/03/1978 a 31/12/1978, 1º/08/1980 a 12/08/1980 e de 13/05/1984 a 03/07/1986, e como tempo de serviço especial o período de 19/11/2003 a 16/08/2007, condenando o INSS a averbar os mesmos e, "caso preenchidos os requisitos legais, revisar o valor do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do pedido administrativo".

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:

(...)

II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".

Considerando que a causa se encontra madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Passo, primeiramente, à análise do **labor rural**.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"**AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. I. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"**

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.(...)"** (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezeses) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.**

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"**AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"**APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.**

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campestre, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e emalheação ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA. QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES. NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rúricola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campestres de 12/06/1965 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975, 16/03/1978 a 31/12/1978, 1º/08/1980 a 12/08/1980 e de 13/05/1984 a 03/07/1986.

Salienta que o ente autárquico já reconheceu os lapsos de 1º/01/1971 a 31/12/1972, 1º/01/1974 a 31/12/1974, 17/02/1975 a 1º/09/1977 e 1º/01/1979 a 31/07/1980, o que restou demonstrado pela cópia do processo administrativo (ID 105253352 - Pág. 150/152).

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor, são:

a) Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente - SP, na qual consta o exercício do labor rural para proprietários diversos, nos períodos de 12/06/1965 a 1º/09/1977, 16/03/1978 a 12/08/1980 e 13/05/1984 a 03/07/1986, como arrendatário, com contrato verbal (ID 105253352 - Pág. 61);

b) Cópia da Ficha de Alistamento Militar (FAM), na qual consta a profissão do autor como lavrador, sendo a data de preenchimento 11/01/1971 (ID 105253352 - Pág. 62);

c) Ficha de associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente, com admissão em 09/05/1972 e cancelamento em 25/01/1980, em nome do demandante, qualificado como lavrador (ID 105253352 - Pág. 63);

d) Certidão da Justiça Eleitoral, certificando que o autor "inscreveu-se como eleitor nesta Zona Eleitoral em 22 de agosto de 1972, sob o nº 10872, declarado como ocupação profissional a de lavrador" (ID 105253352 - Pág. 64);

e) Certidão da Secretaria da Segurança Pública, constando que o demandante "ao requerer a Carteira de Identidade em 26/08/1974 declarou ter a profissão de lavrador e residir no Sítio Santa Terezinha - Pirapozinho" (ID 105253352 - Pág. 65);

f) Cópia da Certidão de Nascimento da filha Regina dos Santos Silva, nascida em 25/06/1980, constando a profissão do autor como lavrador (ID 105253352 - Pág. 66);

g) Cópia da Escritura de compra e venda de imóvel e registro em nome do autor, qualificado como lavrador, de 09/04/1983 e 07/08/1984, respectivamente, referente a um "lote de terreno, designado pelo lote nº 05 (cinco) da quadra "G" do loteamento denominado JARDIM SOLEDADE, na cidade de Pirapozinho" (ID 105253352 - Pág. 67/69);

h) Certidões do Posto Fiscal da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente, em nome do genitor do autor, Floro Nunes da Silva, certificando a existência de inscrição estadual, com início em 20/12/1968, e autorização para impressão da Nota do Produtor e da Nota Fiscal Avulsa, com encerramento das atividades em 18/05/1971, e novo início de atividades em 17/02/1975 e em 10/02/1981, sem renovação de inscrição e sem encerramento das atividades (ID 105253352 - Pág. 70/72);

i) Cópia de Notas Fiscais de produtor, em nome de Floro Nunes da Silva, parcialmente ilegíveis, com datas de emissão em 28/02/1978, 12/03/1984, 13/02/1985, 06/02/1986 (ID 105253352 - Pág. 73/80).

À exceção da declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente - SP, não homologada, reconheço os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiências realizadas em 17/08/2013 e 08/06/2015.

Quanto às provas em nome do genitor do demandante, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.

A testemunha Fausto Salomé dos Santos alegou que "conheço o autor desde 1975, porque nós tocávamos roça na Fazenda Bandeirantes, próximo a Itororó. Eu trabalhava em um arrendamento e o autor em outro, que era vizinho. A família do autor trabalhava com ele, tocando roça, plantando algodão, feijão. Em 1978 para 1979 eu me mudei para Narandiba, e eles também, mas no km. 24, tocando roça. Posteriormente me mudei para a Boa Vista e não tivemos mais contato. No km 24 o autor continuou trabalhando na roça, juntamente com sua família". Às perguntas, acrescentou que "durante esse período o autor somente trabalhou na roça" (ID 105253280 - Pág. 22).

Por sua vez, José Ramos da Silva asseverou conhecer o autor desde 1968/1969, quando trabalhavam na lavoura, no sítio do km 24 da estrada de Narandiba. O pai do demandante tinha um sítio (arrendamento) e o mesmo trabalhava com ele. Em 1970 mudou de profissão, tendo o autor permanecido na lavoura, em outro sítio. O trabalho era com arado, produzindo algodão, amendoim e revendendo para indústria. Conhecia o pai do autor como "Flora". Não sabe se o Sr. José tem filhos e se, na época em que casou, morava com os pais. Depois de muitos anos, viu o demandante trabalhando numa firma, não sabendo quando o mesmo entrou e saiu. Quando o conheceu, ele só trabalhava na lavoura e morava com os pais (mídia).

Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, tomando possível o reconhecimento do trabalho campesino no período de 1º/01/1968 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975 (data anterior ao primeiro registro em CTPS) e de 16/03/1978 a 31/12/1978 e 1º/08/1980 a 12/08/1980.

Importante ser dito que, no caso em comento, a existência de breves vínculos empregatícios urbanos mantidos nos lapsos de 02/09/1977 a 05/11/1977 e de 09/11/1977 a 15/03/1978 não impede a caracterização do labor rural no período subsequente, porquanto se estaria a superestimar o trabalho em questão, na área urbana, por período não significativo, em detrimento da prova documental apontando no sentido da profissão de lavrador do demandante, reforçada pela prova testemunhal.

Ademais, como mencionado alhures, o próprio INSS reconheceu administrativamente o período posterior às referidas anotações (1º/01/1979 a 31/07/1980), sendo plausível, portanto, admitir-se o labor rural também de 16/03/1978 a 31/12/1978 e de 1º/08/1980 a 12/08/1980, considerando, ainda, a prova material e testemunhal.

Contudo, inviável o reconhecimento da faina campesina de 12/06/1965 (data em que completou 12 anos) a 31/12/1967, ante a ausência de substrato material e tendo em vista que as testemunhas nada mencionaram sobre o labor na referida época.

Igualmente, não obstante conste dos autos nota de produtor rural do genitor do autor, datadas em 13/02/1985 e 06/02/1986, e lavratura de escritura de imóvel em 07/08/1984, relativa à venda de terreno efetivada em 1983, em que, nesta, o demandante foi qualificado como lavrador, não há como se presumir que, no período de 13/05/1984 a 03/07/1986, o autor retornou a laborar nas lides rurais, eis que referidas provas restaram isoladas, uma vez que não foram corroboradas pela prova oral colhida, bem como diante da presença de vínculos urbanos anotados em CTPS durante quase 04 (quatro) anos, de 13/08/1980 a 04/10/1980, 12/06/1981 a 08/09/1981 e 25/09/1981 a 12/05/1984.

Passo ao exame do labor especial.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ºR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprido salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiisográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	redação original Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99,	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Prezanda a autora o reconhecimento da especialidade nos períodos de 16/09/1999 a 12/09/2001 e de 13/09/2001 a 16/08/2007, trabalhados na empresa "Braswey S/A Indústria e Comércio", como operador, no setor "gordura".

Para comprovar o alegado, coligi aos autos formulários Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, com indicação do responsável pelo registro ambiental, constando exposição a ruído de 87,40dB(A) – ID 105253352 - Pág. 58.

A despeito de o referido documento estar incompleto, ou seja, sem a segunda página, na qual haveria a data de emissão e carimbo/assinatura do empregador, constata-se que o Laudo Técnico que subsidiou sua emissão foi devidamente acostado aos autos.

De fato, o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho – LTCAT, emitido em 16/08/1999, trouxe os seguintes índices de fragor: na sala das máquinas envasadoras de potes DLB-250gr e 500gr, 90,0dB(A) "paletizando caixas de potes de margarinas" e 83,8dB(A) "buscando palets na plataforma de carregamento da gordura"; na sala nº 05 envase de baldes, caixas e latas de gordura, 76,6dB(A) "paletizando caixas de potes de margarinas" e 83,8dB(A) "buscando palets na plataforma de carregamento da gordura"; concluindo que: "para o Cargo de Ajudante e Operador na Salas das Máquinas Envasadoras de Potes DLB-250gr e 500gr foi Dose de 1,74 com Nível de Exposição Normalizado (NEN) de 87,40 dB(A), e Dose de 0,35 com Nível de Exposição Normalizado (NEN) de 80,44 dB(A) para Sala Nº 05" (ID 105253352 - Pág. 107/117).

Por fim, corroborando o índice de ruído lançado no PPP, tem-se o documento emitido pela empregadora, em 17/07/2008, que traz, da mesma forma, a indicação de 87,40dB(A) - ID 105253352 - Pág. 106.

Desta feita, tendo em vista o conjunto probatório, reconheço como especial o lapso de 19/11/2003 a 16/08/2007.

Inviável o enquadramento como especial dos interstícios de 16/09/1999 a 12/09/2001 e de 13/09/2001 a 18/11/2003, eis que o índice de ruído era inferior ao limite de tolerância vigente à época.

Passo à análise do pleito de **revisão da aposentadoria**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do tempo rural e do labor especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço – ID 105253352 - Pág. 157/161), verifica-se que na data do requerimento administrativo (26/03/2008) o autor contava com **42 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de contribuição**, fazendo jus à revisão pleiteada.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/03/2008), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de tempo especial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (13/06/2017).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que estará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Iseto a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **de ofício, anulo a r. sentença de 1º grau**, por se tratar de sentença condicional, e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural de 1º/01/1968 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975, 16/03/1978 a 31/12/1978 e 1º/08/1980 a 12/08/1980, e a especialidade da atividade no período de 19/11/2003 a 16/08/2007, bem como para condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo (26/03/2008), observada a prescrição quinquenal, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, restando **prejudicada a análise da apelação do INSS e do recurso adesivo do autor**.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. ART. 1.013, §3º, II DO CPC. CAUSA MADURA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. PPP. LAUDO TÉCNICO. REVISÃO DEVIDA. DIB NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. DE OFÍCIO, NULIDADE. AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS E RECURSO ADESIVO DO AUTOR PREJUDICADOS.

- 1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural e de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.
- 2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Em sua decisão, o juiz *a quo*, apesar de reconhecer como tempo de serviço rural os períodos de 12/06/1967 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975, 16/03/1978 a 31/12/1978, 1º/08/1980 a 12/08/1980 e de 13/05/1984 a 03/07/1986, e como tempo de serviço especial o período de 19/11/2003 a 16/08/2007, condenando o INSS a averbar os mesmos e, "*caso preenchidos os requisitos legais, revisar o valor do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do pedido administrativo*".
- 4 - Desta forma, está-se diante de sentença condicional, eis que expressamente não foi analisado o pedido formulado na inicial, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.
- 5 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil.
- 6 - Considerando que a causa se encontra madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.
- 7 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 8 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, compatível para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 9 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 10 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 11 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 12 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 13 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faixa campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 14 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 15 - Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 12/06/1965 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975, 16/03/1978 a 31/12/1978, 1º/08/1980 a 12/08/1980 e de 13/05/1984 a 03/07/1986. Salienta que o ente autárquico já reconheceu os lapsos de 1º/01/1971 a 31/12/1972, 1º/01/1974 a 31/12/1974, 17/02/1975 a 1º/09/1977 e 1º/01/1979 a 31/07/1980, o que restou demonstrado pela cópia do processo administrativo.
- 16 - À exceção da declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente - SP, não homologada, reconhecidos os documentos como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiências realizadas em 17/08/2013 e 08/06/2015.
- 17 - Quanto às provas em nome do genitor do demandante, entende-se que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - é viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.
- 18 - Desta forma, a prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, tomando possível o reconhecimento do trabalho campesino no período de 1º/01/1968 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975 (data anterior ao primeiro registro em CTPS) e de 16/03/1978 a 31/12/1978 e 1º/08/1980 a 12/08/1980.
- 19 - Importante ser dito que, no caso em comento, a existência de breves vínculos empregatícios urbanos mantidos nos lapsos de 02/09/1977 a 05/11/1977 e de 09/11/1977 a 15/03/1978 não impede a caracterização do labor rural no período subsequente, porquanto se estaria a superestimar o trabalho em questão, na área urbana, por período não significativo, em detrimento da prova documental apontando no sentido da profissão de lavrador do demandante, reforçada pela prova testemunhal.
- 20 - Ademais, como mencionado alhures, o próprio INSS reconheceu administrativamente o período posterior às referidas anotações (1º/01/1979 a 31/07/1980), sendo plausível, portanto, admitir-se o labor rural também de 16/03/1978 a 31/12/1978 e de 1º/08/1980 a 12/08/1980, considerando, ainda, a prova material e testemunhal.
- 21 - Contudo, inviável o reconhecimento da faixa campesina de 12/06/1965 (data em que completou 12 anos) a 31/12/1967, ante a ausência de substrato material e tendo em vista que as testemunhas nada mencionaram sobre o labor na referida época.
- 22 - Igualmente, não obstante conste dos autos nota de produtor rural do genitor do autor, datadas em 13/02/1985 e 06/02/1986, e lavratura de escritura de imóvel em 07/08/1984, relativa à venda de terreno efetivada em 1983, em que, nesta, o demandante foi qualificado como lavrador, não há como se presumir que, no período de 13/05/1984 a 03/07/1986, o autor retornou a laborar nas lides rurais, eis que referidas provas restaram isoladas, uma vez que não foram corroboradas pela prova oral colhida, bem como diante da presença de vínculos urbanos anotados em CTPS durante quase 04 (quatro) anos, de 13/08/1980 a 04/10/1980, 12/06/1981 a 08/09/1981 e 25/09/1981 a 12/05/1984.
- 23 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 24 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 25 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 26 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.
- 27 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 28 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 29 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

30 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

31 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

32 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

33 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

34 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Leinº 8.213/91.

35 - Pretende autor o reconhecimento da especialidade nos períodos de 16/09/1999 a 12/09/2001 e de 13/09/2001 a 16/08/2007, trabalhados na empresa "Braswey S/A Indústria e Comércio", como operador, no setor "gordura". Para comprovar o alegado, coligiu aos autos formulários Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelo registro ambiental, constando exposição a ruído de 87,40dB(A).

36 - A despeito de o referido documento estar incompleto, ou seja, sem a segunda página, na qual haveria a data de emissão e carimbo/assinatura do empregador, constata-se que o Laudo Técnico que subsidiou sua emissão foi devidamente acostado aos autos.

37 - De fato, o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT, emitido em 16/08/1999, trouxe os seguintes índices de fragor: na sala das máquinas envasadoras de potes DLB-250gr e 500gr, 90,0dB(A) "paletizando caixas de potes de margarinas" e 83,8dB(A) "buscando palets na plataforma de carregamento da gordura"; na sala nº 05 envase de baldes, caixas e latas de gordura, 76,6dB(A) "paletizando caixas de potes de margarinas" e 8/3,8dB(A) "buscando palets na plataforma de carregamento da gordura"; concluindo que: "para o Cargo de Ajudante e Operador na Salas das Máquinas Envasadoras de Potes DLB-250gr e 500gr foi Dose de 1,74 com Nível de Exposição Normalizado (NEN) de 87,40 dB(A), e Dose de 0,35 com Nível de Exposição Normalizado (NEN) de 80,44 dB(A) para Sala N° 05".

38 - Por fim, corroborando o índice de ruído lançado no PPP, tem-se o documento emitido pela empregadora, em 17/07/2008, que traz, da mesma forma, a indicação de 87,40dB(A).

39 - Desta feita, tendo em vista o conjunto probatório, reconhecido como especial o lapso de 19/11/2003 a 16/08/2007.

40 - Inviável o enquadramento como especial dos interstícios de 16/09/1999 a 12/09/2001 e de 13/09/2001 a 18/11/2003, eis que o índice de ruído era inferior ao limite de tolerância vigente à época.

41 - Procedendo ao cômputo do tempo rural e do labor especial reconhecidos nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que na data do requerimento administrativo (26/03/2008) o autor contava com 42 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de contribuição, fazendo jus à revisão pleiteada.

42 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/03/2008), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de tempo rural e de tempo especial, respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (13/06/2017).

43 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

44 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

45 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

46 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

47 - Apelação do INSS e recurso adesivo do autor prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional, e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural de 1º/01/1968 a 31/12/1970, 1º/01/1973 a 31/12/1973, 1º/01/1975 a 16/02/1975, 16/03/1978 a 31/12/1978 e 1º/08/1980 a 12/08/1980, e a especialidade da atividade no período de 19/11/2003 a 16/08/2007, bem como para condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo (26/03/2008), observada a prescrição quinquenal, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, restando prejudicada a análise da apelação do INSS e do recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001023-22.2015.4.03.6115

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS FONTANARI

Advogado do(a) APELANTE: DIJALMA COSTA - SP108154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001023-22.2015.4.03.6115

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS FONTANARI

Advogado do(a) APELANTE: DIJALMA COSTA - SP108154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUIZ CARLOS FONTANARI em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99810989, p. 30-36) julgou parcialmente procedente o pedido apenas para reconhecer o exercício de trabalho rural, no período de 1º/01/1966 a 12/07/1989, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 99810989, p. 42-60), o autor pleiteia a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, ante a ausência da oitiva de prova testemunhal ou, alternativamente, a procedência do pedido.

Devidamente processado o recurso, semas contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001023-22.2015.4.03.6115

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUIZ CARLOS FONTANARI

Advogado do(a) APELANTE: DIJALMA COSTA - SP108154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural.

Para comprovar que exerceu atividade rural no período de carência exigido em lei, o autor apresentou início de prova material, e pugnou pela produção de prova testemunhal. Não obstante, o Digno Juiz de 1º grau julgou antecipadamente a lide, fundamentando o decreto de improcedência na ausência de suficiente início de prova material.

Tratando-se de aposentadoria por idade rural, que encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, mostrava-se indispensável a oitiva de testemunhas para o deslinde da controvérsia.

Com essas considerações, forçoso concluir que o julgamento antecipado da lide, quando se mostrava indispensável a produção das provas devidamente requeridas pela parte, importa em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do julgado, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS - OITIVA DE TESTEMUNHAS - AUSÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.

I. Não foi produzida prova testemunhal para corroborar a comprovação do alegado exercício em atividade rural pelo período exigido em lei.

II. Nítido e indevido o prejuízo imposto à parte autora pelo Juízo de 1º grau, por não ter determinado a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, diante da ausência da oitiva de testemunhas, a nortear o exame pertinente ao período trabalhado no campo.

III. Apelação do autor parcialmente provida, sentença anulada."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1782133 - 0035125-63.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017) (grifos nossos)

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DISPENSADA A PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULADA A SENTENÇA.

1. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental desde que corroborado por prova testemunhal idônea. Súmula 577 do STF e REsp Nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.

2. Caracterizado o cerceamento de defesa uma vez que dispensada a produção da prova testemunhal, ainda que oportunamente requerida pela parte autora, para comprovação do tempo de serviço no meio rural.

3. Sentença anulada."

4. Preliminar de nulidade acolhida. No mérito, apelação prejudicada.

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

I - De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

II - **O indeferimento da produção de prova testemunhal, no presente caso, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Precedentes deste Tribunal.**

III - Sentença anulada, de ofício."

IV. Recurso de apelo do INSS prejudicado.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1714031 - 0003101-79.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 13/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2016)

Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para anular a r. sentença de primeiro grau, e determino o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por idade rural.

2 - Para comprovar que exerceu atividade rural no período alegado, o autor apresentou início de prova material, e pugnou pela produção de prova testemunhal. Não obstante, o Digno Juiz de 1º grau julgou antecipadamente a lide, fundamentando o decreto de improcedência na ausência de início de prova material.

3 - Tratando-se de aposentadoria por idade rural, que encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, mediante o reconhecimento de labor rural em regime de economia familiar, mostrava-se indispensável a oitiva de testemunhas para o deslinde da controvérsia, considerando que a petição inicial está suficientemente instruída documentalmente.

4 - Com essas considerações, forçoso concluir que o julgamento antecipado da lide, quando se mostrava indispensável a produção das provas devidamente requeridas pela parte, importa em cerceamento de defesa e, consequentemente, em nulidade do julgado. Precedentes desta E. Corte.

5 - Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

6 - Apelação do autor provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007334-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO CARLOS ANDRE

Advogado do(a) APELANTE: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007334-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO CARLOS ANDRE

Advogado do(a) APELANTE: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOÃO CARLOS ANDRÉ, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 107090420 - Pág. 102/103) julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Em razões recursais (ID 107090420 - Pág. 107/113), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que “a prova documental juntada nos autos corroborada pela prova testemunhal comprovou que o apelante faz jus a revisão pleiteada, eis que o período trabalhado é especial”.

Contrarrazões do INSS (ID 107090420 - Pág. 120/125).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007334-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO CARLOS ANDRE

Advogado do(a) APELANTE: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, vale frisar, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "**a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral**" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, obter as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, ***in verbis***:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n.

1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 03/07/1975 a 31/08/1986 e de 1º/09/1986 a 07/04/2008.

Quanto ao lapso de 03/07/1975 a 31/08/1986, laborado perante a empresa "SERVITA - Serviço e Empreendimentos Rurais S/C Ltda.", como "rurícola braçal", no setor "agrícola", coligiu aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, com indicação do responsável pelos registros ambientais, emitido em 27/03/2014, no qual há indicação da exposição a agentes físicos intempéris (Dec. 53.831/64) e descrição das atividades desempenhadas, dentre as quais destacam-se: "**Cana - Durante as safras fazia corte de canas queimadas (utilizava um podão manual para cortar as canas rentes ao solo e depois de cortadas, enleirava-as para facilitar o carregamento mecanizado); cata de canas (recolhia as canas deixadas durante o carregamento mecanizado, enleirando-as novamente para novo carregamento), recolhia as canas cortadas em locais acidentados ou brejos e as levava até os locais onde era possível o carregamento mecanizado, acervo (corte do mato junto as cercas, reservas e lotes a serem preservados, utilizando enxada manual); queimadas de canas. Durante as entressafas, trabalhou no plantio de canas (acondiçionava os pedaços de cana nas valas feitas pelos tratores); adubação de canas (carregava uma sacola de lona contendo adubo e jogava dosadamente no solo, com auxílio de uma canequinha); carpa em lavoura de cana (utilizava uma enxada manual para a remoção de ervas daninhas, cortando inclusive a raiz)**" - ID 107090420 - Pág. 27/28.

Por sua vez, relativamente ao período de 1º/09/1986 a 07/04/2008, trabalhado para “Itaquara Alimentos S/A”, como “fiscal”, no setor “agrícola”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, com indicação do responsável pelos registros ambientais, emitido em 28/03/2014, dá conta da exposição a agentes físicos interperíodos (Dec. 53.831/64) e descrição das atividades desempenhadas, dentre as quais destacam-se: “Cana - Fiscalizava os serviços executados pelos trabalhadores: Durante as safras acompanhava o corte de canas queimadas, anotando os nomes das pessoas que estavam cortando, verificando a presença e anotando a quantidade de cana cortada por cada um. Durante as entressafras, trabalhava como fiscal no plantio, na adubação, na carpa e nas limpezas de carregadores e estradas. Café - Fiscalizava os serviços executados pelos trabalhadores: Durante as safras, acompanhava a colheita, distribuía os lotes a serem colhidos, conferia a quantidade de café colhido e anotava as presenças do pessoal no livro de ponto. Durante as entressafras, fiscalizava os serviços no plantio de novas mudas de café, na adubação, na carpa em lavoura do café, na desbrota do cafezal, no combate a formiga com bomba manual, na pulverização de mata-mato com bomba costal, na aplicação de inseticida na lavoura e nas cargas e descargas de sacos de adubo” - ID 107090420 - Pág. 29/30.

No que se refere à atividade exercida pelo trabalhador rural na cultura canavieira, vinha entendendo ser possível o seu reconhecimento como especial, com fundamento no item 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhadores na agropecuária).

No entanto, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou posicionamento no sentido de não poder equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.” (STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019) (grifos nossos)

Isso fez com que este Relator, a despeito do seu entendimento pessoal, passasse a observar a orientação advinda daquela Corte Superior.

Novamente refletindo sobre o tema, no entanto, de acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergômicas de trabalho.

Nesse sentido, colaciono recente julgado desta C. 7ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da factível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas). 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao cálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.” (ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020) (grifos nossos)

Assim sendo, tendo em vista o conjunto probatório e o quanto explanado, reconheço a especialidade do período vindicado de 03/07/1975 a 31/08/1986 e de 1º/09/1986 a 28/04/1995.

Inviável o reconhecimento do labor especial de 29/04/1995 a 07/04/2008, uma vez que inexistente no documento apresentado descrição pormenorizada dos agentes físicos (interperíodos) aos quais o demandante estava sujeito, imprescindível para o lapso em apreço.

Destaque-se, por fim e por oportuno, a inocuidade da prova testemunhal colhida em audiência (mídia audiovisual), isso porque somente pode ser ilustrada eventual especialidade laborativa por intermédio de prova documental. Assevero, ademais, que as mesmas apenas esclareceram as atividades exercidas pelo autor, corroborando o quanto descrito nos PPP's apresentados, acrescentando, apenas, que na “Usina”, embora laborasse como fiscal, exercia também atividade de campo, trabalhando com adubação, pulverização, inseticida.

Desta forma, faz jus o demandante à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o cômputo dos períodos ora reconhecidos, os quais devem ser convertidos em comum.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07/04/2008), observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (26/06/2014), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora emitida após aquela data e apresentada no curso da presente demanda.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016). Grifos nossos.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento.

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sant'Ana, DE 10/03/2016). Grifos nossos.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 03/07/1975 a 31/08/1986 e de 1º/09/1986 a 28/04/1995 e condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (07/04/2008), observada a prescrição quinquenal, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelo índice de variação do IPCA-E, e juros de mora, até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERVIÇO NA LAVOURA CANAVIEIRA. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO ATÉ 28/04/1995. PPP. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TERMO FINAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, em se tratando de segurada do sexo feminino, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 03/07/1975 a 31/08/1986 e de 1º/09/1986 a 07/04/2008.

18 - Quanto ao lapso de 03/07/1975 a 31/08/1986, laborado perante a empresa "SERVITA – Serviço e Empreitadas Rurais S/C Ltda.", como "rurícola braçal", no setor "agrícola", coligiu aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, com indicação do responsável pelos registros ambientais, emitido em 27/03/2014, no qual há indicação da exposição a agentes físicos intempéris (Dec. 53.8331/64) e descrição das atividades desempenhadas, dentre as quais destacam-se: "Cana - Durante as safras fazia corte de canas queimadas (utilizava um podão manual para cortar as canas rentes ao solo e depois de cortadas, enleirava-as para facilitar o carregamento mecanizado); cata de canas (recolhia as canas deixadas durante o carregamento mecanizado, enleirando-as novamente para novo carregamento), recolhia as canas cortadas em locais acidentados ou brejos e as levava até os locais onde era possível o carregamento mecanizado, aceiro (corte do mato junto as cercas, reservas e lotes a serem preservados, utilizando enxada manual); queimadas de canas. Durante as entressafras, trabalhou no plantio de canas (acionava os pedaços de cana nas valas feitas pelos tratores); adubação de canas (carregava uma sacola de lona contendo adubo e jogava dosadamente no solo, com auxílio de uma canequinha); carpa em lavoura de cana (utilizava uma enxada manual para a remoção de ervas daninhas, cortando inclusive a raiz)".

19 - Por sua vez, relativamente ao período de 1º/09/1986 a 07/04/2008, trabalhado para "Itaiquara Alimentos S/A", como "fiscal", no setor "agrícola", o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, com indicação do responsável pelos registros ambientais, emitido em 28/03/2014, dá conta da exposição a agentes físicos intempéris (Dec. 53.8331/64) e descrição das atividades desempenhadas, dentre as quais destacam-se: "Cana - Fiscalizava os serviços executados pelos trabalhadores: Durante as safras acompanhava o corte de canas queimadas, anotando os nomes das pessoas que estavam cortando, verificando a presença e anotando a quantidade de cana cortada por cada um. Durante as entressafras, trabalhou como fiscal no plantio, na adubação, na carpa e nas limpezas de carregadores e estradas. Café - Fiscalizava os serviços executados pelos trabalhadores: Durante as safras, acompanhava a colheita, distribuía os lotes a serem colhidos, conferia a quantidade de café colhido e anotava as presenças do pessoal no livro de ponto. Durante as entressafras, fiscalizava os serviços no plantio de novas mudas de café, na adubação, na carpa em lavoura do café, na desbrota do cafezal, no combate a formiga com bomba manual, na pulverização de mata-mato com bomba costal, na aplicação de inseticida na lavoura e nas cargas e descargas de sacos de adubo".

20 - De acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, ministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto n.º 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho. Precedente desta C. 7ª Turma.

21 - Tendo em vista o conjunto probatório e o quanto explanado, reconhecida a especialidade do período vindicado de 03/07/1975 a 31/08/1986 e de 1º/09/1986 a 28/04/1995.

22 - Inviável o reconhecimento do labor especial de 29/04/1995 a 07/04/2008, uma vez que inexistente no documento apresentado descrição pormenorizada dos agentes físicos (intempéris) aos quais o demandante estava sujeito, imprescindível para o lapso em apreço.

23 - Destaque-se, por fim e por oportuno, a inocuidade da prova testemunhal colhida em audiência (mídia audiovisual), isso porque somente pode ser ilustrada eventual especialidade laborativa por intermédio de prova documental. Assevera-se, ademais, que as mesmas apenas esclareceram as atividades exercidas pelo autor, corroborando o quanto descrito nos PPP's apresentados, acrescentando, apenas, que na "Usina", embora laborasse como fiscal, exercia também atividade de campo, trabalhando com adubação, pulverização, inseticida.

24 - Desta forma, faz jus o demandante à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o cômputo dos períodos ora reconhecidos, os quais devem ser convertidos em comum.

25 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07/04/2008), observada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (26/06/2014), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado entendimento pessoal, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora emitida após aquela data e apresentada no curso da presente demanda.

26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

29 - O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explica-se. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se considera lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação.

30 - Isonomia da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

31 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 03/07/1975 a 31/08/1986 e de 1º/09/1986 a 28/04/1995 e condenar o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (07/04/2008), observada a prescrição quinquenal, sendo que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora, até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0051827-26.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

REPRESENTANTE: MIGUEL LOPES

APELANTE: MARCIAL LOPES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0051827-26.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

REPRESENTANTE: MIGUEL LOPES

APELANTE: MARCIAL LOPES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo espólio de MARCIAL LOPES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 05/04/2019, extinguiu a execução do crédito principal ante a inexigibilidade do crédito consignado no título judicial, pois o autor da demanda faleceu antes do trânsito em julgado e o benefício assistencial possui caráter personalíssimo e intransmissível.

Em razões de apelação, o espólio pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que os herdeiros fazem jus ao recebimento das prestações atrasadas do benefício, em razão do disposto no parágrafo único do artigo 23 do Decreto n. 6.214/2007. Por conseguinte, pede a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular processamento da execução e a homologação da habilitação dos herdeiros. Prequestiona a matéria para fins recursais,

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0051827-26.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

REPRESENTANTE: MIGUEL LOPES

APELANTE: MARCIAL LOPES

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se a exigibilidade do crédito consignado no título judicial, referente às prestações vencidas do benefício assistencial de prestação continuada, após o óbito do beneficiário no curso do processo.

Quanto a essa questão, o título judicial formado na ação de conhecimento assegurou à parte autora a concessão do benefício assistencial, a partir da citação (27 de setembro de 2006), com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas.

Com o retorno dos autos à origem, foi noticiado o falecimento do autor MARCIAL LOPES, oportunidade em que se pleiteou a habilitação de seus sucessores ANTONIO LOPES, MARIA APARECIDA LOPES EMÍLIO, ERMINIA LOPES OLIVEIRA, IVANA LOPES MESQUITA, PEDRO HENRIQUE DAMAS LOPES, VANESSA DAMAS LOPES, THAIS DAMAS LOPES e LUIZ LOPES.

Instado a se manifestar, o INSS impugnou a substituição do pólo ativo da demanda, sob o fundamento de se tratar de benefício de caráter personalíssimo e intransmissível.

Ao acolher as razões suscitadas pela Autarquia Previdenciária, foi prolatada a sentença de extinção da execução ora combatida.

O recurso do espólio do autor originário comporta provimento.

Dispõe o artigo 21, §1º, da Lei Assistencial que: "*O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário*".

Logo, resta claro que o benefício em questão tem natureza personalíssima, não podendo ser transferido aos herdeiros pelo óbito do titular, tampouco gerando direito à pensão por morte aos dependentes.

Assim, a morte do beneficiário no curso da ação põe termo final no seu pagamento, sendo que o direito à percepção mensal das prestações vincendas é intransferível a terceiros a qualquer título. Permanece, todavia, a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente vencidos, entre a data em que se tornaram devidos até o falecimento, conforme se infere do disposto no parágrafo único do artigo 23 do Decreto 6.214/2007, *in verbis*:

"Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. **O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.**" (grifo nosso)

A propósito do tema, precedente desta 7ª Turma:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ÓBITO. PAGAMENTO DE VALORES ATRASADOS AO SUCESSOR.

1. O benefício pleiteado tem caráter personalíssimo, não podendo ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.

2. Os valores a que fazia jus o titular e que não foram recebidos em vida integraram seu patrimônio, de modo a tornar possível a transmissão aos herdeiros.

(...)

7. Agravo Legal a que se nega provimento. Acolhido o Parecer Ministerial (fls. 187/188) para homologar a habilitação e determinar a concessão dos valores atrasados do benefício pleiteado até a data da morte da parte autora."

(AC nº 0001160-63.2004.4.03.6123, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 27/11/2012).

O entendimento acima mencionado não se altera diante do fato de o falecimento ocorrer anteriormente ao trânsito em julgado, como sugere a autarquia previdenciária. Especificamente acerca do tema, confirmam-se precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. RECEBIMENTO DE VALORES PELOS SUCESSORES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício assistencial tem caráter personalíssimo, não gerando o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes. Porém, conforme previsão contida no parágrafo único, do art. 23, do Decreto nº 6.214/2007, tendo ocorrido o óbito do autor após o julgamento da ação, os sucessores habilitados fazem jus ao recebimento dos valores entre a data em que se tornaram devidos até o falecimento, não havendo que se falar na necessidade do trânsito em julgado da lide.

2. Mantida a decisão que anulou, de ofício, a r. sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgou procedentes os embargos à execução, a fim de determinar o seu prosseguimento pelo valor de R\$ 15.400,46 atualizado até janeiro de 2011, a ser pago aos sucessores já habilitados nos autos, consoante homologação contida na decisão agravada.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(Ag Legal em AC nº 2011.61.13.000789-3/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 29/08/2013).

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. DIREITO DOS HERDEIROS ÀS PARCELAS VENCIDAS.

1. Embora o benefício requerido pelo tenha, de fato, caráter personalíssimo e seja, portanto, intransmissível aos sucessores, é possível a habilitação dos herdeiros, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, nos casos em que, reconhecida a procedência de pedido, haja direito a prestações vencidas.

2. A propósito, dispõe o artigo 23 do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social: "Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores. Parágrafo único. **O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil.**"

3. Conquanto o óbito tenha ocorrido antes do julgamento definitivo da ação, a autora submeteu-se a perícia médica e estudo social, restando reconhecido, no acórdão transitado em julgado, os requisitos necessários à percepção do benefício.

4. Assim, não socorre a autarquia agravante a alegação de que o autor faleceu antes do trânsito em julgado, pois efetivamente proclamado, com base em perícia médica e estudo social, o direito ao benefício.

5. Frise-se que não se ignora o direito personalíssimo do benefício, reconhecendo-se, apenas, que as parcelas vencidas até a data da morte e não usufruídas são passíveis de serem transmitidas aos seus sucessores, nos termos da lei.

6. Recurso de apelação a que se nega provimento."

(AC nº 2016.03.99.030699-3/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 21/03/2017).

Dessa forma, reconhecida a exigibilidade do crédito, a anulação da sentença de extinção da execução é medida que se impõe.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do espólio**, para anular a sentença de extinção da execução e determinar a remessa dos autos à Vara de Origem para regular processamento da execução do título judicial, com a apreciação do pedido de habilitação dos sucessores.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. FALECIMENTO DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. RECEBIMENTO DOS VALORES PELOS SUCESSORES. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO ESPÓLIO PROVIDA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANULADA.

- 1 - Dispõe o artigo 21, §1º, da Lei Assistencial que: "*O pagamento do benefício cessa no momento em que forem superadas as condições referidas no caput, ou em caso de morte do beneficiário*".
- 2 - Logo, resta claro que o benefício em questão tem natureza personalíssima, não podendo ser transferido aos herdeiros pelo óbito do titular, tampouco gerando direito à pensão por morte aos dependentes.
- 3 - Assim, a morte do beneficiário no curso da ação põe termo final no seu pagamento, sendo que o direito à percepção mensal das prestações vincendas é intransferível a terceiros a qualquer título. Permanece, todavia, a pretensão dos sucessores de receberem os valores eventualmente vencidos, entre a data em que se tomaram devidos até o falecimento, conforme se infere do disposto no parágrafo único do artigo 23 do Decreto 6.214/2007.
- 4 - O entendimento acima mencionado não se altera diante do fato de o falecimento ocorrer anteriormente ao trânsito em julgado, como sugere a autarquia previdenciária. Precedentes desta Corte.
- 5 - Apelação do espólio provida. Sentença de extinção da execução anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do espólio, para anular a sentença de extinção da execução e determinar a remessa dos autos à Vara de Origem para regular processamento da execução do título judicial, com a apreciação do pedido de habilitação dos sucessores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006863-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS GARCIA DE HARO

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006863-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS GARCIA DE HARO

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por CARLOS GARCIA DE HARO, objetivando a adequação do benefício previdenciário de sua titularidade aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 105289575 - Pág. 93/99) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a revisar o benefício da parte autora, mediante a aplicação do art. 14 da EC nº 20/1998 e art. 5º da EC nº 41/2003, bem como a pagar as prestações em atraso, observada a prescrição quinquenal e compensados os valores já recebidos, com atualização monetária e juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/2010, alterado pela Resolução nº 267/2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Consignou, ainda, que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente. Honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, § 3º, 4º, inciso II e § 5º, do CPC, considerando-se as parcelas devidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos do disposto na Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 105289575 - Pág. 103/127), pugna pelo reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda e sustenta a ocorrência da decadência. No mérito, postula a improcedência do pedido inicial, ao fundamento, em síntese, de que a parte autora não demonstrou que a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto. Acrescenta que só fazem jus à revisão, os segurados que, na data das emendas constitucionais recebiam seus benefícios limitados aos tetos de R\$ 1.081,50 e R\$ 1.869,34. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/2009, e pleiteia a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre a condenação. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 105289575 - Pág. 130/141).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006863-66.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS GARCIA DE HARO

Advogado do(a) APELADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, quanto ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado no aforamento da demanda, verifico a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo *decisum* ora guareado.

Saliente-se inexistir a decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;

b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luís Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/2017), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

No mais, pretende a parte autora a readequação da renda mensal do benefício previdenciário de sua titularidade aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assimementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmos aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício do autor teve termo inicial (DIB) em 09/10/1990 (ID 105289575 - Pág. 31).

E, conforme extrato do "Sistema de Benefícios Urbanos" (ID 105289575 - Pág. 33), a aposentadoria por tempo de contribuição, concedida no período conhecido como "buraco negro" e com renda mensal apurada mediante a aplicação do coeficiente de 82% sobre o salário-de-benefício, foi submetida à devida revisão em agosto de 1992, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 48.045,78).

Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Terra nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com os percentuais mínimos estabelecidos na sentença recorrida, incidentes sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **conheço em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou-lhe parcial provimento**, a fim de estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. DECADÊNCIA. INEXISTÊNCIA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MANTIDA VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Quanto ao pleito de reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado no aforamento da demanda, verificada a nítida ausência de interesse recursal, eis que a questão já foi reconhecida pelo *decisum* ora guerreado.

2 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão.

3 - Pretende a parte autora a readequação da renda mensal do benefício previdenciário de sua titularidade aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

4 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

5 - As regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmos aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

6 - O benefício do autor teve termo inicial (DIB) em 09/10/1990. E, conforme extrato do "Sistema de Benefícios Urbanos", a aposentadoria por tempo de contribuição, concedida no período conhecido como "buraco negro" e com renda mensal apurada mediante a aplicação do coeficiente de 82% sobre o salário-de-benefício, foi submetida à devida revisão em agosto de 1992, sofrendo limitação ao teto aplicado aos benefícios concedidos na época (Cr\$ 48.045,78).

7 - Assim, a parte autora faz jus à readequação das rendas mensais de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da presente demanda, tal como consignado na r. sentença.

8 - Saliente-se que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com os percentuais mínimos estabelecidos na sentença recorrida, incidentes sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

12 - Apelação do INSS conhecida em parte. Preliminar rejeitada e, no mérito, recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar de decadência e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, a fim de estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035897-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES MARIM

Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035897-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES MARIM

Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES MARIM, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 102217507, p. 84-85) julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício, a partir da data do requerimento administrativo (17/08/2016), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n. 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 102217507, p. 89-96), o INSS pugna pela reforma da sentença, ao argumento de que o período em gozo de benefício por incapacidade não pode ser utilizado para efeito de carência. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102217507, p. 100-117).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035897-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES MARIM

Advogado do(a) APELADO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade encontra previsão no *caput* art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 define que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

No tocante às contribuições passíveis de utilização para cômputo de carência, deve ser observada a regra legal do art. 27 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11; (redação original, vigente à data da propositura da ação)

II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99, vigente à data da propositura da ação)

Saliente-se que, no tocante à eventual perda da qualidade de segurado, o art. 102, §1º, da Lei nº 8.213/91 prevê que: "A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Cumprido ressaltar que, como advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte como tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

A matéria, inclusive, já foi abordada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo a parte recorrente sido filiada ao sistema antes da edição da Lei 8.213/1991, a ela deve ser aplicada, para fins de cômputo de carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, a regra de transição disposta no art. 142 da Lei de Benefícios.

2. Deve beneficiar-se da regra de transição o segurado que estava vinculado ao Regime Geral da Previdência Social, mas que, por ocasião da nova Lei não mantivesse a qualidade de segurado, desde que retorne ao sistema.

3. A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. Mas, uma vez que o segurado atinja o limite de idade fixado, o prazo de carência está consolidado, não podendo mais ser alterado. A interpretação a ser dada ao art. 142 da referida Lei deve ser finalística, em conformidade com os seus objetivos, que estão voltados à proteção do segurado que se encontre no período de transição ali especificado, considerando o aumento da carência de 60 contribuições para 180 e que atinjam a idade nele fixada. (grifei)

4. Com o advento da Lei 10.666/2003, que passou a disciplinar especificamente a questão da dissociação dos requisitos para obtenção do benefício, a nova sistemática não faz distinção entre o tempo anterior e o posterior à perda da qualidade de segurado.

5. O acórdão recorrido deve ser reformado, porque está em dissonância com a jurisprudência do STJ que admite a aplicação do art. 142 combinado com o § 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003.

Observância do incidente de uniformização de jurisprudência, Pet 7.476/PR.

6. O segurado que não implementa a carência legalmente exigida quando atingido o requisito etário, pode cumpri-la posteriormente pelo mesmo número de contribuições previstas para essa data. Não haverá nesta hipótese um novo enquadramento na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/1991, como entendeu o Tribunal a quo.

7. Recurso especial conhecido e provido, determinando-se ao INSS que refaça a contagem da carência com base na data em que a segurada atingiu a idade mínima. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação."

(REsp nº 1.412.566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014). (grifos nossos)

Verifica-se que a autora nasceu em 03 de fevereiro de 1954 (ID102217506, p. 29), tendo cumprido o requisito etário de 60 (sessenta) anos de idade em 03 de fevereiro de 2014, portanto, deverá comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, de acordo com referida a regra.

A controvérsia, no caso em análise, cinge-se ao cômputo, para fins de carência, de períodos em que a autora esteve em auxílio-doença.

Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não).

Para tanto, ressalto que as expressões "*tempo intercalado*" ou "*entre períodos de atividade*" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, nos intervalos de 12/12/2002 a 29/05/2003, de 26/10/2004 a 15/12/2005 e de 05/06/2009 a 23/01/2015, considerando que a autora teve vínculos empregatícios, dentre outros, nos períodos de 1º/05/2002 a 30/03/2004, 1º/06/2006 a 28/02/2007, de 1º/12/2008 a 02/2010 e efetuou recolhimentos como contribuinte individual, no período de 1º/06/2015 a 30/09/2015, conforme extrato do CNIS de ID 102217507, p. 15.

Nesse sentido, destaco julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014) (grifos nossos)

Nesse sentido é o entendimento desta E. Sétima Turma, como se verifica do julgado a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu apenas um benefício por incapacidade durante toda sua vida laboral, voltando a verter contribuições previdenciárias logo após sua cessação.

(...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC nº 0001913-75.2017.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DJe 14/07/2017).

Ressalto que os demais períodos laborativos são incontroversos, logo, não serão apreciados.

Resta evidenciado, desse modo, lapso contributivo superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício.

Portanto, comprovado o cumprimento de todos os requisitos, a autora demonstrou fazer jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade urbana a partir da data do requerimento administrativo, não merecendo reparos a sentença recorrida, exceto no que tange aos consectários.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE A SEGURADA ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE). POSSIBILIDADE. ART. 60, INCISOS III E IX, DO DECRETO 3.048/1999. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

3 - Verifica-se que a autora nasceu em 03 de fevereiro de 1954, tendo cumprido o requisito etário de 60 (sessenta) anos de idade em 03 de fevereiro de 2014, portanto, deverá comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, de acordo com referida regra.

4 - A controvérsia, no caso em análise, cinge-se ao cômputo, para fins de carência, de períodos em que a autora esteve em auxílio-doença.

5 - Em consonância com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, inc. II, ambos da Lei 8.213/1991, conclui-se que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999 asseguram, até que lei específica discipline a matéria, a possibilidade de utilização para cômputo de tempo de contribuição/carência do período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). Precedentes.

6 - As expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

7 - É essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de auxílio-doença, nos intervalos de 12/12/2002 a 29/05/2003, de 26/10/2004 a 15/12/2005 e de 05/06/2009 a 23/01/2015, considerando que a autora teve vínculos empregatícios, dentre outros, nos períodos de 1º/05/2002 a 30/03/2004, 1º/06/2006 a 28/02/2007, de 1º/12/2008 a 02/2010 e efetuou recolhimentos como contribuinte individual, no período de 1º/06/2015 a 30/09/2015, conforme extrato do CNIS acostado aos autos.

8 - Resta evidenciado, desse modo, lapso contributivo superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício, conforme resumo de documentos juntado aos autos.

9 - Preenchidos todos os requisitos, a autora demonstrou fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade urbana.

10 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

11 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014498-36.2014.4.03.6000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMONADA SILVA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA - MS10909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014498-36.2014.4.03.6000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMONADA SILVA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA - MS10909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por RAMONADA SILVA MACHADO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença (ID 107572316, p. 130-132), julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade urbana, a partir da data do requerimento administrativo (30/01/2014), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Em razões recursais (ID 107572316, p. 143-160), o INSS requer, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença para julgar improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovado o exercício de atividade laborativa pelo período de carência exigido em. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 107572316, p. 166-176).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0014498-36.2014.4.03.6000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMONADA SILVA MACHADO

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA - MS10909-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, determino à serventia que proceda à correção da autuação, a fim de retirar a menção à remessa necessária, considerando que não houve tal determinação na sentença.

Preliminarmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (30/01/2014) e a data da prolação da r. sentença (03/02/2017), sendo a renda mensal inicial do benefício de 1 salário-mínimo, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso. Logo, a preliminar deve ser rejeitada.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

A autora nasceu em 17 de novembro de 1942 (ID 107572316, p. 17), tendo implementado o requisito etário em 17 de novembro de 2002, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foi acostada aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 1º/08/1975 a 1º/12/1986, de 13/03/1976 a 13/05/1977, de 10/04/1980 a 21/09/1981, de 1º/03/1982 a 27/09/1982, de 10/01/1983 a 30/01/1984, de 1º/05/1986 a 30/11/1988, de 10/04/1989 a 20/08/1990, de 1º/08/1991 a 20/01/1992, de 09/03/1992 a 15/08/1993, de 02/01/1996 a 14/01/1999 e de 1º/08/2003 a 03/11/2003 (ID 107572316, p. 18-21).

A CTPS é prova plena do exercício de atividade laborativa nos interregnos nela apontados.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade de registros constantes em CTPS, só cedendo (a presunção) mediante a produção de robusta prova em sentido contrário - o que, a propósito, não se observa nos autos.

É unânime o entendimento jurisprudencial deste Tribunal sobre a força probatória de anotações em CTPS sobre vínculos empregatícios, ainda que inexistam dados respectivos no CNIS. Caberia ao INSS, ante qualquer dúvida da veracidade da anotação, produzir a prova hábil a elidir a presunção *iuris tantum* do documento (o que, repita-se, não ocorreu no caso em tela):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ANOTAÇÕES CTPS E CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE JURIS TANTUM. CRITÉRIOS PARA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Conforme consistente arrazoado da mencionada decisão de primeiro grau, consigno que os períodos constantes das CTPS apresentadas devem ser efetivamente ser computados, pois mesmo que não constem eventuais contribuições no CNIS colacionado aos autos, as anotações ali presentes gozam de presunção de veracidade juris tantum, não havendo dos autos qualquer outra prova em contrário que aponte a inexistência dos vínculos laborais ali descritos.

3. Entretanto, parcial razão assiste ao INSS com relação aos consectários aplicados ao caso em tela, os quais ficam definidos conforme abaixo delineado: no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC/1973, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. Quanto aos juros moratórios, incidem a partir da citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009, em seu art. 5º.

4. No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados adequadamente e conforme entendimento desta Turma, observando-se, inclusive, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo qualquer reparo a ser efetuado. 5. Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135315 - 0000967-47.2013.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2016)

Registre-se, por oportuno, que a ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, as atividades devidamente registradas gozam de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

Aliás, nesse particular, observo que tal ônus, em se tratando em segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador, que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

(...)

*II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. **Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.***

III - Recurso Especial não provido.

(REsp nº 1.502.017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, 1ª Turma, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016). (grifos nossos)

Em face das considerações acima, desnecessária a apreciação das demais provas constantes nos autos.

Saliente-se que não subsiste a alegação da perda da qualidade de segurado, uma vez que o art. 102, §1º, da Lei nº 8.213/91 prevê que: *"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Já a Lei nº 10.666/03, no art. 3º, §1º, dispõe que: *"Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

A matéria, inclusive, já foi abordada pelo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tendo a parte recorrente sido filiada ao sistema antes da edição da Lei 8.213/1991, a ela deve ser aplicada, para fins de cômputo de carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, a regra de transição disposta no art. 142 da Lei de Benefícios.

2. Deve beneficiar-se da regra de transição o segurado que estava vinculado ao Regime Geral da Previdência Social, mas que, por ocasião da nova Lei não mantivesse a qualidade de segurado, desde que retorne ao sistema.

3. A implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana pode dar-se em momentos diversos, sem simultaneidade. Mas, uma vez que o segurado atinja o limite de idade fixado, o prazo de carência está consolidado, não podendo mais ser alterado. A interpretação a ser dada ao art. 142 da referida Lei deve ser finalística, em conformidade com os seus objetivos, que estão voltados à proteção do segurado que se encontre no período de transição ali especificado, considerando o aumento da carência de 60 contribuições para 180 e que atinjam a idade nele fixada.

4. Com o advento da Lei 10.666/2003, que passou a disciplinar especificamente a questão da dissociação dos requisitos para obtenção do benefício, a nova sistemática não faz distinção entre o tempo anterior e o posterior à perda da qualidade de segurado.

5. O acórdão recorrido deve ser reformado, porque está em dissonância com a jurisprudência do STJ que admite a aplicação do art. 142 combinado com o § 1º do art. 3º da Lei 10.666/2003.

Observância do incidente de uniformização de jurisprudência, Pet 7.476/PR.

6. O segurado que não implementa a carência legalmente exigida quando atingido o requisito etário, pode cumpri-la posteriormente pelo mesmo número de contribuições previstas para essa data. Não haverá nesta hipótese um novo enquadramento na tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/1991, como entendeu o Tribunal a quo.

7. Recurso especial conhecido e provido, determinando-se ao INSS que re faça a contagem da carência com base na data em que a segurada atingiu a idade mínima. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação."

(REsp nº 1.412.566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014). (grifos nossos)

Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que a autora trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício, conforme resumo de documentos de ID 107572316, p. 105-106. De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS** a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ÔNUS DO EMPREGADOR. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. APLICABILIDADE DO ART. 3º, §1º, DA LEI Nº 10.666/03. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

3 - A autora nasceu em 17 de novembro de 1942, tendo implementado o requisito etário em 17 de novembro de 2002, quando completou 60 (sessenta) anos de idade. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Foi acostada aos autos cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter urbano, nos períodos de 1º/08/1975 a 1º/12/1986, de 13/03/1976 a 13/05/1977, de 10/04/1980 a 21/09/1981, de 1º/03/1982 a 27/09/1982, de 10/01/1983 a 30/01/1984, de 1º/05/1986 a 30/11/1988, de 10/04/1989 a 20/08/1990, de 1º/08/1991 a 20/01/1992, de 09/03/1992 a 15/08/1993, de 02/01/1996 a 14/01/1999 e de 1º/08/2003 a 03/11/2003.

5 - A ausência de apontamento dos vínculos empregatícios constantes da CTPS, junto ao banco de dados do CNIS, por si só, não infirma a veracidade daquelas informações, considerando que, à míngua de impugnação específica, a atividade devidamente registrada nos documentos mencionados goza de presunção legal do efetivo recolhimento das contribuições devidas.

6 - Acresça-se que tal ônus, em se tratando de segurado empregado, fica transferido ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.

7 - Saliente-se que não subsiste a alegação da perda da qualidade de segurado, tendo em vista o disposto no art. 102, §1º, da Lei nº 8.213/91 e no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03.

8 - Da análise do conjunto probatório carreado aos autos, verifica-se que a autora trabalhou por período superior à carência exigida em lei para a concessão do benefício. De rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.

9 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

10 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

11 - Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011554-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NEIDE DE OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011554-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NEIDE DE OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por NEIDE DE OLIVEIRA DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 27/7/2016, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante no pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de terem sido preenchidos todos os requisitos para a concessão, pois o falecido estava acometido de paralisia irreversível e incapacitante à época do passamento, razão pela qual restaria dispensado do cumprimento da carência, nos termos do artigo 33, II, do Decreto 83.089/79.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011554-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NEIDE DE OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VITORIO MATIUZZI - SP80335-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

À época do passamento, vigia a Lei nº 3.807/60 e o Decreto-Lei n. 66/66, que exigiam um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Quanto aos dependentes, assim regulamentava a legislação:

LOPS - Lei nº 3.807/60 (Redação dada pelo Decreto-Lei n. 66 de 21/11/1966)

"Art. 11. Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei: (["Caput" do artigo com redação dada pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

(...)

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderá ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos ou inválida; ([Inciso com redação dada pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

III - o pai inválido e a mãe; ([Inciso com redação dada pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

IV - os irmãos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as irmãs solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas; ([Inciso acrescido pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

§ 1º A existência de dependentes de qualquer das classes enumeradas nos itens deste artigo exclui do direito às prestações os dependentes enumerados nos itens subsequentes, ressalvado o disposto nos §§ 3º, 4º e 5º. ([Parágrafo com redação dada pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

§ 2º Equiparam-se aos filhos, nas condições estabelecidas no item I, e mediante declaração escrita do segurado: (["Caput" do parágrafo com redação dada pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

a) o enteado; ([Alínea acrescida pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

b) o menor, que, por determinação judicial, se ache sob sua guarda; ([Alínea acrescida pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

c) o menor que se ache sob sua tutela e não possua bens suficientes para o próprio sustento e educação. ([Alínea acrescida pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

§ 3º Inexistindo esposa ou marido inválido com direito às prestações, a pessoa designada poderá, mediante declaração escrita do segurado, concorrer com os filhos deste. ([Parágrafo acrescido pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

§ 4º Não sendo o segurado civilmente casado, considerar-se-á tacitamente designada a pessoa com que se tenha casado segundo rito religioso, presumindo-se feita a declaração prevista no parágrafo anterior. ([Parágrafo acrescido pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

§ 5º Mediante declaração escrita do segurado, os dependentes enumerados no item III poderão concorrer com a esposa ou o marido inválido, ou com a pessoa designada, salvo se existirem filhos com direito às prestações. ([Parágrafo acrescido pelo Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966](#))

§ 6º O marido desempregado será considerado dependente da esposa ou companheira segurada o Instituto da Previdência Social - INPS para efeito de obtenção de assistência médica. ([Parágrafo acrescido pela Lei nº 7.010, de 1/7/1982](#))

Art. 12 A existência de dependentes de quaisquer das classes enumeradas nos itens I e II do artigo 11 exclui do direito à prestação todos os outros das classes subsequentes. (["Caput" do artigo com redação dada pela Lei nº 5.890, de 8/6/1973](#))

Parágrafo único. Mediante declaração escrita do segurado, os dependentes indicados no item III do art. 11 poderão concorrer com a esposa, a companheira ou marido inválido, com a pessoa designada na forma do § 4º do mesmo artigo, salvo se existirem filhos com direito à prestação, caso em que caberá àqueles dependentes desde que vivam na dependência econômica do segurado e não sejam filiados a outro sistema previdenciário, apenas assistência médica. ([Parágrafo único com redação dada pela Lei nº 6.636, de 8/5/1979](#))

Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do art. 11 é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Art. 14. Não terá direito à prestação o cônjuge desquitado, ao qual não tenha sido assegurada a percepção de alimentos, nem o que voluntariamente tenha abandonado o lar há mais de cinco anos, ou que, mesmo por tempo inferior, se encontre nas condições do artigo 234 do Código Civil. ([Artigo com redação dada pela Lei nº 5.890, de 8/6/1973](#))"

Assim, para a concessão do benefício de pensão por morte sob a vigência da mencionada legislação é percuente verificar: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado e d) carência de 12 contribuições mensais.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Antônio Rozendo da Silva, ocorrido em 28/07/1987, e a condição de dependente da autora restaram devidamente comprovados com as certidões de óbito e de casamento.

Igualmente incontroverso o preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado do **de cujus**, eis que ele mantinha vínculo empregatício que, iniciado em 12/07/1983, findou-se apenas em razão de seu falecimento.

A celeuma diz respeito à comprovação da carência mínima exigida por lei.

Quanto a esta questão, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social e do extrato do CNIS que o único vínculo empregatício formal firmado pelo **de cujus** foi extinto antes de se completar um mês, de modo que não restou comprovada a carência mínima exigida por lei.

Tampouco se trata de hipótese de dispensa da satisfação do referido requisito.

Realmente, segundo o disposto no então vigente artigo 33, II, do Regulamento da Previdência Social, com a redação dada pelo decreto 83.080/79, a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes não seria obstada pelo descumprimento da carência mínima exigida por lei nos casos em que o segurado fosse portador de "**tuberculose ativa, lepra, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave ou estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante)**".

Compulsando os autos, contudo, constata-se não existir evidência material alguma de que o falecido fosse portador de qualquer um desses males.

Embora na certidão de óbito conste, como causa da morte, cirrose hepática e congestão pulmonar - patologias estas que, aliás, não fazem parte do rol taxativo do artigo 33, II, do Decreto 83.080/79 -, a CTPS revela que o falecido trabalhou até seus últimos dias de vida. O extrato do CNIS, por sua vez, não registra a concessão de qualquer benefício por incapacidade ao **de cujus**.

Desse modo, conquanto tenha afirmado que o falecido padecia de paralisia irreversível e incapacitante na data do óbito, a parte recorrente não apresentou qualquer indício material que corroborasse suas alegações.

Em decorrência, não satisfeitos os requisitos, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes firmados em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERÍODO DE CARÊNCIA. DECRETO Nº 72.771/73.

1 - Na vigência do Decreto nº 72.771/73, o ex-segurado, falecido em 16.11.1975, não completou o período de carência de 12(doze) contribuições mensais. Logo, os seus dependentes não fazem jus ao benefício de pensão.

2 - Apelação a que se nega provimento."

(TRF da 1ª Região - Processo n. 0013091-61.1991.4.01.9199 - Segunda Turma - Rel. Des. Fed. JIRAIRARAM MEGUERIAN, DJ 03/02/2000, p. 04)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE PRESUMIDA. APLICAÇÃO DA LEI 3.807/60 E DOS DECRETOS NºS 83.080/79 E 89.312/84. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. RECURSO NÃO PROVIDO. - No caso de morte presumida, a legislação aplicável para verificação do preenchimento dos requisitos exigíveis para a pensão por morte é aquela vigente à época do desaparecimento do segurado e, aplicando o princípio *tempus regit actum*, tem-se que, em 14/09/1985 (data fixada na sentença declaratória de morte presumida), vigoravam a Lei 3.807/60 e os Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84. - A atual jurisprudência da TNU e do STJ reconhece que a Lei nº 8.213/91 não dispensa a manutenção da qualidade de segurado na data do óbito para efeito de deferimento de pensão por morte. O mesmo entendimento deve ser aplicado no caso de óbitos anteriores à Lei nº 8.213/91, quando vigorava a Lei nº 3.807/60. (PEDILEF 50015399720114047010, Rel. Juiz Federal JANILSON BEZERRA DE SIQUEIRA, DJ 31/05/2013). - Tendo como parâmetro a referida data (14/09/1985), tem-se que a última contribuição do falecido foi feita em 06/85 e a penúltima em 12/80. Considerando esta última data, verifica-se que o falecido havia perdido a qualidade de segurado, posto que permaneceu sem contribuir para o RGPS por mais de 12 meses consecutivos (artigos 8º da Lei 3.807/60, 7º, II, do 83.080/79 e 7º 89.312/84), o que importou na caducidade dos direitos (artigo 7º da Lei 3.807/60, art. 11 do Decreto 83.080/79 e art. 8º, do Decreto n. 89.312/84). - Após o seu reingresso (06/85), não cumpriu o novo período de carência, exigido expressamente pelo art. 34, do Decreto n. 83.080/79 (Quem perde a condição de segurado da previdência social urbana e nela reingressa fica sujeito a novos períodos de carência, salvo no tocante a aposentadoria ou pensão cuja imprescritibilidade já esteja assegurada, na forma do parágrafo único do artigo 272, e ao benefício por incapacidade na forma do artigo 9º) que, à data do óbito, correspondia a 12 (doze) contribuições mensais (artigo 36 da Lei 3.807/60, artigo 67 do Decreto nº 83.080/79 e 47 do Decreto nº 89.312/84). As contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado não se consideram para efeito de carência (art. 35, 2ª, Decreto n. 83.080/79). - Ante a constatação da perda da qualidade de segurado do falecido e o não cumprimento do período de carência necessário para a concessão da pensão por morte, resta prejudicada a apreciação da alegação de violação da coisa julgada formada nos autos do processo nº 2002.51.10.001538-0, tendo em vista que o caso em apreço foi analisado à luz da data do desaparecimento do cônjuge da autora fixada na sentença declaratória de morte presumida. - A alegação de que o falecido faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista a incapacidade mental e que, por conseguinte não teria perdido a qualidade de segurado, apesar de ser matéria estranha ao feito, somente aduzida em sede recursal, não merece igualmente ser acolhida, uma vez que os documentos acostados aos autos não permitem concluir a cerca da incapacidade laborativa para o trabalho de forma definitiva. - Recurso não provido."

(TRF da 2ª Região - Processo n. 0802735-23.2008.4.02.5101 - Segunda Turma - Rel. Des. Fed. MESSOD AZULAYNETO, data da publicação 13/01/2014)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela demandante e, ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, **majoro** os honorários advocatícios em 2% (dois por cento).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 3.807/60 E DO DECRETO-LEI 66/66. CÔNJUGE. CARÊNCIA MÍNIMA DE 12 (DOZE) CONTRIBUIÇÕES. NÃO DEMONSTRADA. ACOMETIMENTO DE PARALISIA IRREVERSÍVEL E INCAPACITANTE ANTES DO PASSAMENTO. NÃO COMPROVADO. INCIDÊNCIA DA HIPÓTESE EXCEPCIONAL ESTABELECIDADA NO ARTIGO 33, II, DO DECRETO 83.080/79. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS EM SEDE RECURSAL.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não. À época do passamento, vigia a Lei nº 3.807/60 e o Decreto-Lei n. 66/66, que exigiam um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

2 - Assim, para a concessão do benefício de pensão por morte sob a vigência da mencionada legislação é percuente verificar: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado e d) carência de 12 contribuições mensais.

3 - O evento morte do Sr. Antônio Rozendo da Silva, ocorrido em 28/07/1987, e a condição de dependente da autora restaram devidamente comprovados com as certidões de óbito e de casamento.

4 - Igualmente incontroverso o preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus*, eis que ele mantinha vínculo empregatício que, iniciado em 12/07/1983, findou-se apenas em razão de seu falecimento.

5 - A celeuma diz respeito à comprovação da carência mínima exigida por lei.

6 - Quanto a esta questão, depreende-se da Carteira de Trabalho e Previdência Social e do extrato do CNIS que o único vínculo empregatício formal firmado pelo *de cujus* foi extinto antes de se completar um mês, de modo que não restou comprovada a carência mínima exigida por lei.

7 - Tampouco se trata de hipótese de dispensa da satisfação do referido requisito.

8 - Realmente, segundo o disposto no então vigente artigo 33, II, do Regulamento da Previdência Social, com a redação dada pelo decreto 83.080/79, a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes não seria obstada pelo descumprimento da carência mínima exigida por lei nos casos em que o segurado fosse portador de "tuberculose ativa, lepra, alienação mental, neoplasia maligna, cegueira, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondilartrose anquilosante, nefropatia grave ou estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante)".

9 - Compulsando os autos, contudo, constata-se não existir evidência material alguma de que o falecido fosse portador de qualquer um desses males. Embora na certidão de óbito conste, como causa da morte, cirrose hepática e congestão pulmonar - patologias estas que, aliás, não fazem parte do rol taxativo do artigo 33, II, do Decreto 83.080/79 -, a CTPS revela que o falecido trabalhou até seus últimos dias de vida. O extrato do CNIS, por sua vez, não registra a concessão de qualquer benefício por incapacidade ao *de cujus*.

10 - Desse modo, conquanto tenha afirmado que o falecido padecia de paralisia irreversível e incapacitante na data do óbito, a parte recorrente não apresentou qualquer indicio material que corroborasse suas alegações.

- 11 - Em decorrência, não satisfeitos os requisitos, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe. Precedentes.
- 12 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 13 - Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pela demandante e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001233-05.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARISTELA PAULA CAETANO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA - SP242492-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001233-05.2011.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISTELA PAULA CAETANO RIBEIRO
Advogado do(a) APELADO: MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA - SP242492-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de reexame necessário e de apelação interposta por MARISTELA PAULA CAETANO RIBEIRO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a cobrança das prestações atrasadas do benefício de pensão por morte, vencidas no período de 25/05/2001 a 16/05/2007.

A r. sentença, prolatada em 28/10/2015, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a pagar os atrasados do benefício, desde a data da sentença de ausência (23/05/2001) até a véspera da implantação do benefício (16/05/2007), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ..

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que a postulação foi apresentada 30 (trinta) dias após a sentença de decretação da ausência, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17/05/2007) e, portanto, não há atrasados a serem cobrados. Subsidiariamente, requer a observância da prescrição quinquenal e o cálculo da correção monetária de acordo com a Lei n. 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELADO: MARISTELA PAULA CAETANO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA - SP242492-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se a exigibilidade do crédito referente às prestações do benefício de pensão por morte, vencidas no interregno de 25/05/2001 a 16/05/2007.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora ingressou com ação declaratória de ausência em 15 de fevereiro de 2001, tendo em vista que seu marido, o Sr. Paulo Garcia Ribeiro, foi sequestrado em 04/11/2000, na porta de sua residência, e desde então, encontra-se emparadeiro desconhecido.

Desenvolvidas a dialética processual e a instrução probatória, foi prolatada sentença de decretação de ausência em 23/05/2001, nomeando a demandante como sua curadora.

Diante do improvável retorno do cônjuge, a autora apresentou requerimento administrativo do benefício de pensão por morte em 17/05/2007. O beneplácito foi deferido, todavia, sem direito ao recebimento dos atrasados.

Sobre a questão, no bojo do procedimento administrativo, em 28/10/2008, o INSS esclareceu que "**não houve a geração de atrasados, face a declaração de ausência ter sido decretada em 20/07/2001 e a beneficiária só ter protocolado o benefício em 17/05/2007, portanto ter ultrapassado os 30 dias de prazo para protocolo, e sendo assim os pagamentos serão a partir da data de entrada**" (ID 107566460 - p. 141).

A decisão administrativa, contudo, destoava das disposições legais que disciplinam a matéria.

Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como **dies a quo** do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente, excetuando-se os casos de morte presumida, quando o início do beneplácito deveria ser estabelecido na data da sentença judicial. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (redação dada pela Lei nº 9.528/1997;

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida." (g. n.)

O artigo 112 do Decreto n. 3.048/99 ainda esclarece que, em casos de morte presumida, os dependentes podem usufruir do benefício de pensão por morte desde a data da decretação judicial de sua ausência.

"Art. 112. A pensão poderá ser concedida, em caráter provisório, por morte presumida:

I - mediante sentença declaratória de ausência, expedida por autoridade judiciária, a contar da data de sua emissão; ou

II - em caso de desaparecimento do segurado por motivo de catástrofe, acidente ou desastre, a contar da data da ocorrência, mediante prova hábil.

Parágrafo único. Verificado o reaparecimento do segurado, o pagamento da pensão cessa imediatamente, ficando os dependentes desobrigados da reposição dos valores recebidos, salvo má-fé." (g. n.)

No caso, o termo inicial do benefício, portanto, deve retroagir à data da sentença que decretou a ausência do segurado instituidor (23/05/2001), não merecendo reparos a r. sentença neste aspecto.

Entretanto, o crédito é apenas parcialmente exigível, em razão da incidência da prescrição quinquenal.

O referido instituto é necessário à segurança jurídica e à pacificação social, pois assegura estabilidade aos direitos subjetivos patrimoniais. Ele cumpre essa função mediante a atribuição de efeitos jurídicos ao transcurso do tempo por período superior ao determinado pela lei.

Essa matéria pode ser apreciada, de ofício, em qualquer momento e grau de jurisdição, pois se trata de questão de ordem pública, nos termos dos artigos 219, §5º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 332, §1º, do Código de Processo Civil de 2015).

É importante ainda ressaltar que não se aplicam à Fazenda Pública os artigos 205 e 206 do Código Civil de 2002, pois seus prazos prescricionais são regidos por leis específicas.

Deveras, segundo o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas passivas, bem como qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou do fato do qual se originarem. Na seara previdenciária, tal lapso prescricional encontra-se disciplinado pelo artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 9.528/97, **in verbis**:

"Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

In casu, embora a ausência tenha sido decretada em 23/05/2001, o requerimento administrativo foi formulado apenas em 17/05/2007. Por outro lado, a demandante é pessoa capaz e não há notícia da ocorrência de causas impeditivas ou suspensivas do prazo prescricional.

Em decorrência, deve ser reconhecida a exigibilidade apenas das prestações atrasadas vencidas entre 16/05/2002 e 16/05/2007, em respeito ao disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à remessa necessária e ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para restringir os atrasados ao período de 16/05/2002 a 16/05/2007 e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MORTE PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA SENTENÇA DE DECRETAÇÃO DA AUSÊNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 112, I, DO DECRETO 3.048/99. COBRANÇA DOS ATRASADOS. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS E IMPEDITIVAS DO PRAZO PRESCRICIONAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO.

- 1 - Discute-se a exigibilidade do crédito referente às prestações do benefício de pensão por morte, vencidas no interregno de 25/05/2001 a 16/05/2007.
- 2 - Compulsando os autos, verifica-se que a autora ingressou com ação declaratória de ausência em 15 de fevereiro de 2001, tendo em vista que seu marido, o Sr. Paulo Garcia Ribeiro, foi sequestrado em 04/11/2000, na porta de sua residência, e desde então, encontra-se em paradeiro desconhecido.
- 3 - Desenvolvidas a dialética processual e a instrução probatória, foi prolatada sentença de decretação de ausência em 23/05/2001, nomeando a demandante como sua curadora.
- 4 - Diante do improvável retorno do cônjuge, a autora apresentou requerimento administrativo do benefício de pensão por morte em 17/05/2007. O benefício foi deferido, todavia, sem direito ao recebimento dos atrasados. Sobre a questão, no bojo do procedimento administrativo, em 28/10/2008, o INSS esclareceu que "não houve a geração de atrasados, face a declaração de ausência ter sido decretada em 20/07/2001 e a beneficiária só ter protocolado o benefício em 17/05/2007, portanto ter ultrapassado os 30 dias de prazo para protocolo, e sendo assim os pagamentos serão a partir da data de entrada" (ID 107566460 - p. 141).
- 5 - A decisão administrativa, contudo, destoa das disposições legais que disciplinam a matéria.
- 6 - Acerca do termo inicial, à época do passamento vigia a Lei nº 8.213/91, com redação incluída pela Lei nº 9.528/97, a qual, no art. 74, previa como *dies a quo* do benefício a data do evento morte somente quando requerida até trinta dias depois deste e a data do requerimento quando requerida após o prazo previsto anteriormente, excetuando-se os casos de morte presumida, quando o início do benefício deveria ser estabelecido na data da sentença judicial. O artigo 112 do Decreto n. 3.048/99 ainda esclarece que, em casos de morte presumida, os dependentes podem usufruir do benefício de pensão por morte desde a data da decretação judicial de sua ausência.
- 7 - No caso, o termo inicial do benefício, portanto, deve retroagir à data da sentença que decretou a ausência do segurado instituidor (23/05/2001), não merecendo reparos a r. sentença neste aspecto.
- 8 - Entretanto, o crédito é apenas parcialmente exigível, em razão da incidência da prescrição quinquenal.
- 9 - O referido instituto é necessário à segurança jurídica e à pacificação social, pois assegura estabilidade aos direitos subjetivos patrimoniais. Ele cumpre essa função mediante a atribuição de efeitos jurídicos ao transcurso do tempo por período superior ao determinado pela lei.
- 10 - Essa matéria pode ser apreciada, de ofício, em qualquer momento e grau de jurisdição, pois se trata de questão de ordem pública, nos termos dos artigos 219, §5º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 332, §1º, do Código de Processo Civil de 2015).
- 11 - É importante ainda ressaltar que não se aplicam à Fazenda Pública os artigos 205 e 206 do Código Civil de 2002, pois seus prazos prescricionais são regidos por leis específicas.
- 12 - Deveras, segundo o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas passivas, bem como qualquer direito ou ação contra a Fazenda Pública, prescrevem em cinco anos, contados da data do ato ou do fato do qual se originarem. Na seara previdenciária, tal lapso prescricional encontra-se disciplinado pelo artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 9.528/97.
- 13 - *In casu*, embora a ausência tenha sido decretada em 23/05/2001, o requerimento administrativo foi formulado apenas em 17/05/2007. Por outro lado, a demandante é pessoa capaz e não há notícia da ocorrência de causas impeditivas ou suspensivas do prazo prescricional.
- 14 - Em decorrência, deve ser reconhecida a exigibilidade apenas das prestações atrasadas vencidas entre 16/05/2002 e 16/05/2007, em respeito ao disposto no artigo 103 da Lei n. 8.213/91.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação interposto pelo INSS, para restringir os atrasados ao período de 16/05/2002 a 16/05/2007 e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na

Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002606-59.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANALIA DE JESUS ASSUNCAO

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIADO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002606-59.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANALIA DE JESUS ASSUNCAO

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIADO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela autora ANÁLIA DE JESUS ASSUNÇÃO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de “auxílio-doença” ou, caso preenchidos os requisitos legais, “aposentadoria por invalidez”, com, ainda, acréscimo de 25% sobre o benefício.

A r. sentença prolatada em 28/07/2016 (ID 107264662 – pág. 98/100) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS na implantação de “auxílio-doença” desde 14/06/2016 (ciência do laudo, pelo INSS) (ID 107264662 – pág. 96), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Reconhecida a sucumbência recíproca entre autora e ré, recairá, a cada qual, a verba honorária de seu respectivo patrono, sendo que, no tocante às custas e despesas processuais, deverão ser partilhadas na proporção de 50% a cada parte, devendo ser observados os benefícios da justiça gratuita deferidos à parte autora (ID 107264662 – pág. 37). Antecipados os efeitos da tutela, comprovada a implantação do benefício pelo INSS (ID 107264662 – pág. 115/117).

Apelou a parte autora (ID 107264662 – pág. 103/111), insistindo no deferimento da “aposentadoria por invalidez”, desde 17/05/2015 (DER sob NB 610.884.062-9) (ID 107264662 – pág. 36), e com o acréscimo previsto em lei, no caso de necessidade de auxílio de terceiros. Alega que a peça pericial teria indicado a natureza *total e definitiva* da incapacidade, inclusive coincidindo a DII (data de início da incapacidade) com a DER (data do requerimento administrativo), conforme resposta a seu *quesito nº 02* (ID 107264662 – pág. 83). Defende a condenação do INSS nos ônus da sucumbência, e a desobrigação da sujeição a perícias administrativas futuras.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002606-59.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANALIA DE JESUS ASSUNCAO

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIADO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inc. II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Não há controvérsia acerca da qualidade de segurada da autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 107264662 – pág. 21/35, 72/75).

Em resultado pericial datado de 18/01/2016 (ID 107264662 – pág. 77/84), infere-se que a parte autora - *do lar*, contando com **61 anos à ocasião** (ID 107264662 – pág. 16) - seria portadora de *hipertensão arterial sistêmica, hipotireoidismo, dislipidemia, osteoartrose, polineuropatia não especificada, espondilose cervical e gastrite*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 107264662 – pág. 12/13, 37, 45), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza parcial e temporária**, assim esclarecendo e, por fim, concluindo:

“A pericianda faz tratamento médico com cardiologista, ortopedista, clínico e neurologista, em uso regular de medicamentos. Não há sinais de que a hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, gastrite e o hipotireoidismo gerem incapacidade. Não há documentos médicos e exames complementares que comprovem o glaucoma, osteoporose e arritmia cardíaca. Alega dificuldade para realizar as atividades da vida diária, auxiliadas pela filha e esposo. Relata que não consegue fazer os serviços domésticos, realizados pelo esposo.

Não se caracteriza invalidez, pois a incapacidade não é omni-profissional.

Incapaz para funções que exigam deambular, fazer esforços ou movimentos de precisão com os membros superiores. Não (a torna) incapaz para a função “do lar.”

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de “auxílio-doença” pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou “aposentadoria por invalidez”, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Prossegue-se.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, **em hipóteses excepcionais**, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

Concluiu o perito que a pericianda encontrar-se-ia **incapacitada parcial e temporariamente desde janeiro/2016** (início da polineuropatia, segundo atestado médico – resposta ao quesito nº 5 do Juízo) (ID 107264662 – pág. 83).

Assim, a DIB do “auxílio-doença” deve ser mantida consoante ditado em sentença, na data do laudo pericial, isso porque, nem na data da postulação administrativa da benesse (17/06/2015) (ID 107264662 – pág. 36), nem na data da citação (26/08/2015) (ID 107264662 – pág. 40), verificara-se a incapacidade ora comprovada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Sagrou-se vitoriosa a parte autora, ao ver reconhecido o direito ao “auxílio-doença”, não acatados os demais pleitos. Desta feita, mantêm-se os honorários advocatícios compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e, de ofício**, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25%. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. BENEFÍCIO TRANSITÓRIO. PERÍCIAS PERIÓDICAS. TERMO INICIAL. DII POSTERIOR À DER E À CITAÇÃO. DATA DO LAUDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA MANTIDA. APELO DA AUTORA DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Do resultado pericial datado de 18/01/2016, infere-se que a parte autora - **do lar**, contando com **61 anos à ocasião** - seria portadora de *hipertensão arterial sistêmica, hipotireoidismo, dislipidemia, osteoartrose, polineuropatia não especificada, espondilose cervical e gastrite*.

9 - Em retomo à formulação de quesitos, asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza parcial e temporária**, assim esclarecendo e, por fim, concluindo: “*A pericianda faz tratamento médico com cardiologista, ortopedista, clínico e neurologista, em uso regular de medicamentos. Não há sinais de que a hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, gastrite e o hipotireoidismo gerem incapacidade. Não há documentos médicos e exames complementares que comprovem o glaucoma, osteoporose e arritmia cardíaca. Alega dificuldade para realizar as atividades da vida diária, auxiliadas pela filha e esposo. Relata que não consegue fazer os serviços domésticos, realizados pelo esposo. Não se caracteriza invalidez, pois a incapacidade não é omniprofissional. Incapaz para funções que exijam deambular, fazer esforços ou movimentos de precisão com os membros superiores. Não (a torna) incapaz para a função “do lar.”*”

10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

11 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

12 - Dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de “auxílio-doença” pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou “aposentadoria por invalidez”, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

13 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

14 - Em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

15 - Concluiu o perito que a pericianda encontrar-se-ia **incapacitada parcial e temporariamente desde janeiro/2016** (início da polineuropatia, segundo atestado médico – resposta ao quesito nº 5 do Juízo).

16 - A DIB do “auxílio-doença” deve ser mantida consoante ditado em sentença, na data do laudo pericial, isso porque, nem na data da postulação administrativa da benesse (17/06/2015), nem na data da citação (26/08/2015), verificara-se a incapacidade ora comprovada.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Mantida a sucumbência recíproca.

20 - Apelo da autora desprovido. Juros e correção fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002586-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BENTO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA DE MENDONCA - SP185394

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002586-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BENTO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA DE MENDONCA - SP185394

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTÔNIO BENTO FERREIRA, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença” ou “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 10/03/2016 (ID 107261717 – pág. 133/137) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença” à parte autora, entre 17/12/2014 (data da perícia) e 18/06/2016 (transcurso de 18 meses, prazo estimado para recuperação para o labor), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o saldo de atrasados. Condenação da autarquia também em custas e despesas processuais, e honorários advocatícios arbitrados em 10%, nos termos do art. 85, § 3º, do NCPC. Adiantados os efeitos da tutela jurisdicional, comprovada a implantação da benesse (ID 107261717 – pág. 145).

Apelou o INSS (ID 107261717 – pág. 150/156), alegando a perda da qualidade de segurado, na medida em que o laudo de perícia teria estabelecido a DII em 17/12/2014, tendo percebido benefício previdenciário até fevereiro/2013, mantida a extensão da proteção previdenciária até abril/2014, em razão do período de graça transcorrido.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002586-68.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO BENTO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: TANIA CRISTINA DE MENDONÇA - SP185394

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Cumprе ressaltar que a comprovação da *incapacidade laborativa* restara incontroversa, na medida em que o INSS não impugnara o capítulo da sentença que a reconheceu.

A perícia judicial realizada em 17/12/2014 (ID 107261717 – pág. 99/108, 121/122) constatara a *inaptidão total e temporária* da parte autora, fixando seu início em 17/12/2014 e o término previsto para 18 meses desde então (correspondente a 18/06/2016).

Neste ponto, de leitura atenta das laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 107261717 – pág. 15/19, 69/71), infere-se que, tendo a parte autora percebido benefício previdenciário por incapacidade até 08/11/2013 (sob NB 602.644.587-7), sua condição de segurado mantivera-se até janeiro/2015, em vista do anteriormente mencionado "período de graça", que prorroga, por mais 01 ano, o *status* de segurado.

Sendo assim, não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, assento que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA DEMONSTRADA. MATÉRIA NÃO CONTROVERSA. QUALIDADE DE SEGURADO. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO. PRORROGAÇÃO. PERÍODO DE GRAÇA. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. APELO DO INSS DESPROVIDO.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - A comprovação da *incapacidade laborativa* restara incontroversa, na medida em que o INSS não impugnara o capítulo da sentença que a reconheceu.
- 9 - A perícia judicial realizada em 17/12/2014 constatara a *inaptidão total e temporária* da parte autora, fixando seu início em 17/12/2014 e o término previsto para 18 meses desde então (correspondente a 18/06/2016).
- 10 - De leitura atenta das laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, infere-se que, tendo a parte autora percebido benefício previdenciário por incapacidade até 08/11/2013 (sob NB 602.644.587-7), sua condição de segurado manteve-se até janeiro/2015, em vista do anteriormente mencionado "período de graça", que prorroga, por mais 01 ano, o *status* de segurado.
- 11 - Não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse.
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Apelo do INSS desprovido. Juros e correção fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034364-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE TEIXEIRA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PORTO SIMOES - SP307756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034364-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE TEIXEIRA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PORTO SIMOES - SP307756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, emação ajuizada por DIRCE TEIXEIRA DUARTE, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 27.05.2014 (ID 102766382, p. 129). Fixou correção monetária de acordo com o decidido pelo C. STF nas ADI's 4.425/DF e 4.357/DF e juros de mora nos termos do disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 102766382, p. 137-139).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da juntada do laudo pericial aos autos (ID 102766382, p. 156-159).

A autora apresentou contrarrazões (ID 107450769, p. 163-165).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034364-90.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE TEIXEIRA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO PORTO SIMOES - SP307756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial de auxílio-doença.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 543.832.329-8), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (27.05.2014 - ID 102766382, p. 129), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A despeito de o *expert* ter fixado a DII em maio de 2015 (ID 102766382, p. 89-95), se me afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a demandante tenha estado incapacitada por mais de 4 (quatro) anos, recobrado a sua capacidade laboral em maio de 2014, e retornado ao estado incapacitante um ano depois, em razão da mesma patologia ("*varizes com úlcera em membros inferiores - CID10 I83.2*" - extrato do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV em anexo).

Passo à análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DIB. DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. SÚMULA 576. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial de auxílio-doença.
- 2 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".
- 3 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 543.832.329-8), acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (27.05.2014 - ID 102766382, p. 129), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 4 - A despeito de o *expert* ter fixado a DII em maio de 2015 (ID 102766382, p. 89-95), se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que a demandante tenha estado incapacitada por mais de 4 (quatro) anos, recobrado a sua capacidade laboral em maio de 2014, e retornado ao estado incapacitante um ano depois, em razão da mesma patologia ("*varizes com úlcera em membros inferiores - CID10 I83.2*" - extrato do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV emanexo).
- 5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 7 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040063-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCA GONCALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVO ALVES - SP150543-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040063-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCA GONCALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVO ALVES - SP150543-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por FRANCISCA GONÇALVES DE OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data do primeiro laudo pericial, isto é, 24.07.2013 (ID 104172016, p. 55-66). Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou a antecipação dos efeitos da tutela já deferida (ID 104172018, p. 25-29).

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está incapacitada total e definitivamente para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB do auxílio-doença na data da cessação de benefício pretérito, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora e, ao fim, a majoração dos honorários advocatícios (ID 104172018, p. 32-42).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 104172018, p. 45).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040063-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FRANCISCA GONCALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVO ALVES - SP150543-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não interps recurso de apelação. O objeto recursal se restringe a saber se a incapacidade da autora é de natureza temporária, caso de deferimento de auxílio-doença, ou de natureza definitiva, caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

O primeiro profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 24 de julho de 2013 (ID 104172016, p. 55-66), quando demandante possuía 56 (cinquenta e seis) anos, consignou que esta "é portador(a) de lesão do manguito rotador, hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, estando, dessa forma total e temporariamente incapaz para o trabalho por um prazo de cento e vinte dias aproximadamente desde 23/08/2011, data do ultrassom de ombro direito fls. 25 e não há limitações para as atividades da vida diária".

Destacou, ainda, que "a autora aguarda cirurgia corretiva para o ombro, e após a cirurgia deverá fazer reabilitação fisioterápica e retornar ao trabalho".

Diante do transcurso temporal, foi determinada nova prova médica por outro *expert*, a qual se efetivou em 05 de novembro de 2014 (ID 104172016, p. 117-129), tendo apresentado a mesma conclusão da anterior.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do *expert*. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

Portanto, configurada a incapacidade temporária da demandante para o trabalho, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Frisa-se que a última profissão da autora se deu como "atendente de lanchonete", para a qual pode voltar após submeter-se a procedimento cirúrgico em ombro e sessões de fisioterapia.

No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91.

Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 550.546.335-1), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (12.08.2012 - ID 104172016, p. 39), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, no que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§ 2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restaria atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida,

Todavia, em razão da ampliação parcial da conquista em prol da demandante em sede recursal (modificação da DIB), e do disposto no art. 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), de modo que, no total, chegarão ao percentual de 12% (doze), devendo este incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB do auxílio-doença na data da alta médica indevida, que se deu em 12.08.2012, majorar os honorários advocatícios para o percentual de 12% (doze por cento), incidente sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09; e por fim, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDOS MÉDICOS. INTERPRETAÇÃO **A CONTRÁRIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM OS PARECERES DOS EXPERTS. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não interpôs recurso de apelação. O objeto recursal se restringe a saber se a incapacidade da autora é de natureza temporária, caso de deferimento de auxílio-doença, ou de natureza definitiva, caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

9 - O primeiro profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame realizado em 24 de julho de 2013 (ID 104172016, p. 55-66), quando a demandante possuía 56 (cinquenta e seis) anos, consignou que esta "é portador(a) de lesão do manguito rotador; hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, estando, dessa forma total e temporariamente incapaz para o trabalho por um prazo de cento e vinte dias aproximadamente desde 23/08/2011, data do ultrassom de ombro direito fls. 25 e não há limitações para as atividades da vida diária". Destacou, ainda, que "a autora aguarda cirurgia corretiva para o ombro, e após a cirurgia deverá fazer reabilitação fisioterápica e retornar ao trabalho".

10 - Diante do transcurso temporal, foi determinada nova prova médica por outro **expert**, a qual se efetivou em 05 de novembro de 2014 (ID 104172016, p. 117-129), tendo apresentado a mesma conclusão da anterior.

11 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

12 - Saliente-se que as perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes, e, não sendo infirmados pelo conjunto probatório, referidas provas técnicas merecem confiança e credibilidade.

13 - Portanto, configurada a incapacidade temporária da demandante para o trabalho, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

14 - A última profissão da autora se deu como "atendente de lanchonete", para a qual pode voltar após submeter-se a procedimento cirúrgico em ombro e sessões de fisioterapia.

15 - No que se refere à necessidade de reabilitação, destaca-se que esta só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do **caput** do art. 62 da Lei 8.213/91. Nessa senda, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91. Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de temeridade desta lide.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 550.546.335-1), de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (12.08.2012 - ID 104172016, p. 39), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restaria atendido com o percentual de 10% (dez por cento). Todavia, em razão da ampliação parcial da conquista em prol da demandante em sede recursal (modificação da DIB), e do disposto no art. 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), de modo que, no total, chegarão ao percentual de 12% (doze), devendo este incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

20 - Apelação da parte autora parcialmente provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Honorários advocatícios majorados. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB do auxílio-doença na data da alta médica indevida, que se deu em 12.08.2012, majorar os honorários advocatícios para o percentual de 12% (doze por cento), incidente sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da prolação da r. sentença de 1º grau de jurisdição, e para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09; e por fim, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000043-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS AGOSTINHO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000043-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS AGOSTINHO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por LUIZ CARLOS AGOSTINHO, objetivando a concessão de "auxílio-doença", com posterior conversão em "aposentadoria por invalidez". Justiça gratuita deferida nos autos (ID 102370063 – pág. 36).

A r. sentença prolatada em 31/05/2016 (ID 102370063 – pág. 143/144) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "aposentadoria por invalidez" a partir da provocação administrativa, em 17/08/2011 (sob NB 547.534.383-3) (ID 102370063 – pág. 35), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso, incluso o abono anual. Condenação da autarquia também em despesas processuais (honorários periciais) e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, ante a isenção de que goza o INSS. Tutela deferida, devidamente cumprida pelo INSS (ID 102370063 – pág. 151). Reexame necessário determinado.

Em razão de recursos de apelação (ID 102370063 – pág. 152/155), o INSS pugna pela decretação de improcedência da demanda, diante da comprovação, por meio do laudo judicial, da incapacidade de natureza *total e temporária, com possibilidade de reabilitação profissional*. Noutra hipótese, pede a estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, como oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102370063 – pág. 160/166), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000043-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS AGOSTINHO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa determinada

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (17/08/2011) e a data da prolação da r. sentença (31/05/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Prosegue-se.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Constam dos autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102370063 – pág. 67/68), comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora desde ano de 1978 até 1994, com recolhimentos individuais vertidos a partir do ano de 2000, até ano de 2013.

Satisfeitas, portanto, as *condição de segurado e carência legal*.

Referentemente à verificação da *inaptidão laboral*, avistam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102370063 – pág. 28/33, 78, 124/128).

E do laudo pericial datado de 30/06/2015 (ID 102370063 – pág. 118/123), infere-se que a parte autora - contando com 58 anos à ocasião (ID 102370063 – pág. 26) e de *profissão declarada na exordial "montador de móveis", sendo informado, no momento pericial, o labor de "químico" (em 1994) e comerciante autônomo* - seria portadora de *epilepsia do lobo temporal ou esclerose mesial temporal, sem controle satisfatório (a cada ano pior) e vem piorando da parte em especial da memória. Em consequência, apresenta episódios recorrentes de crise convulsiva, com perda da consciência; e atrelado a isso sua memória está cada vez pior.*

Concluiu a juperita, e respondendo a quesitos formulados (ID 102370063 – pág. 23, 52/53, 55), que *o quadro apresentado pelo autor é compatível com o diagnóstico proposto e que, neste momento, o mesmo não tem condições de exercer suas atividades laborais até a estabilização do quadro. Portanto, incapacidade total e temporária.*

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Clara a exposição, da transitoriedade da inaptidão laboral, merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse, assegurando-lhe o direito apenas ao benefício de “auxílio-doença”.

Não é o caso, frise-se, de concessão de “aposentadoria por invalidez”, até porque, segundo o resultado pericial, a inaptidão seria, não *omniprofissional* mas, sim, *multiprofissional*, permitindo ao autor o exercício de outras atividades que possam lhe garantir o sustento.

Preservado o marco inicial da benesse, conforme ditado em sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para conceder à parte autora “auxílio-doença” desde 17/08/2011, e para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, **de ofício**, assento que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. JUROS DE MORA. REMESSA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA FIXADA DE OFÍCIO.

1 - Levando em conta o termo inicial do benefício (17/08/2011) e a data da prolação da r. sentença (31/05/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Incabível a remessa necessária.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

9 - Constatados os autos laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora desde ano de 1978 até 1994, com recolhimentos individuais vertidos a partir do ano de 2000, até ano de 2013. Satisfeitas as **condição de segurado e carência legal**.

10 - Refêrentemente à verificação da **inaptidão laboral**, avistam-se documentos médicos trazidos pela parte autora.

11 - Do laudo pericial datado de 30/06/2015, infere-se que a parte autora - contando com 58 anos à ocasião e de **profissão declarada na exordial “montador de móveis”, sendo informado, no momento pericial, o labor de “químico” (em 1994) e comerciante autônomo** - seria portadora de **epilepsia do lobo temporal ou esclerose mesial temporal, sem controle satisfatório (a cada ano pior) e vem piorando da parte em especial da memória. Em consequência, apresenta episódios recorrentes de crise convulsiva, com perda da consciência; e atrelado a isso sua memória está cada vez pior.**

12 - Concluiu a juperita, e respondendo a quesitos que **o quadro apresentado pelo autor é compatível com o diagnóstico proposto e que, neste momento, o mesmo não tem condições de exercer suas atividades laborais até a estabilização do quadro. Portanto, incapacidade total e temporária.**

13 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

14 - Clara a exposição, da transitoriedade da inaptidão laboral, merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse, assegurando-lhe o direito apenas ao benefício de “auxílio-doença”.

15 - Não é o caso, frise-se, de concessão de “aposentadoria por invalidez”, até porque, segundo o resultado pericial, a inaptidão seria, não *omniprofissional* mas, sim, *multiprofissional*, permitindo ao autor o exercício de outras atividades que possam lhe garantir o sustento.

16 - Preservado o marco inicial da benesse, conforme ditado em sentença.

17 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Remessa não conhecida. Apelo do INSS provido parcialmente. Correção fixada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento ao apelo do INSS, para conceder à parte autora "auxílio-doença" desde 17/08/2011, e para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, de ofício, assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019308-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE FATIMA PONCIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019308-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE FATIMA PONCIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FATIMA PONCIANO DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100577728, p. 25-28) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100577728, p. 35-42), pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 100577728, p. 46-55).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019308-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE FATIMA PONCIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ADINAN CESAR CARTA - SP225154-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 23 de dezembro de 1959 (ID 100577727, p. 14), com implemento do requisito etário em 23 de dezembro de 2014. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2014, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidões de casamento da autora, realizado em 1977, e de nascimento dos filhos, ocorridos em 1981 e 1986, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 100577727, p. 18-20); de declarações de ITR de 2012 e 2013 em nome da autora (ID 100577727, p. 30-35, 38-41); e de certificado de cadastro de imóvel rural no INCRA de 2006 a 2009, referente ao Sítio São João das Duas Pontes (ID 100577727, p. 44).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Francisco Valmir Penha, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer a autora há mais de vinte anos e que, desde essa época, ela sempre trabalha nas lides rurais. Disse que, quando ela era solteira, ela trabalhava como pai e que, depois de casada, passou a trabalhar em outra chácara, na qual cultivava banana, tomate, mandioca, jiló, tomate, cria porcos, tira leite, produz queijo e comercializa ovos. Afirmou que até hoje ela permanece nessa atividade, juntamente com o marido. Declarou que a autora mora na cidade há seis ou sete anos, mas continua trabalhando na chácara, sendo que, inclusive, destacou ter presenciado o trabalho da autora poucos dias antes do depoimento.

Jovelino Barbosa informou conhecer a autora há mais de trinta anos e que ela sempre trabalhou nas lides rurais. Disse que ela, embora tenha passado a residir na cidade, continua no labor rural, juntamente com o marido, até os dias atuais.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05/01/2015 – ID 100577727, p. 147).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ext tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2014) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.

11 - Apelação da autora provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003404-53.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SASSAKI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ELISABETE DE FARIA - SP96132

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003404-53.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SASSAKI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ELISABETE DE FARIA - SP96132

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 868/4213

Trata-se de apelação interposta por MARIA DE LOURDES SASSAKI, em ação ajuizada em face INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 104164126, p. 121-124).

Em razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 104164126, p. 129-131).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003404-53.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES SASSAKI

Advogado do(a) APELANTE: MARIA ELISABETE DE FARIA - SP96132

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 28 de novembro de 2013 (ID 104164126, p. 65-71), quando a demandante possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "artrose de coluna" e "anquilose de ombro direito".

A requerente referiu, na ocasião, "*ter exercido a profissão de cabelereira e costureira de pequenos reparos em casa, de 2001 a 2006, quando começou a apresentar dores no ombro direito. Em 2007 fez a primeira cirurgia e, em 2009, uma segunda cirurgia, no mesmo ombro. Em 2009 refere que passou a sentir fortes dores na coluna. Refere ainda epilepsia desde 2009, com crises controladas com a medicação de rotina. Atualmente com muitas dores pelo corpo, mas principalmente no ombro e na coluna, em uso de morfina diariamente para dor.*"

Concluiu por sua incapacidade total e permanente, fixando a DID no início de 2006 e a DII em meados daquele ano.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos seguem anexos aos autos (ID 104164126, p. 58 e 90-96), dão conta que a autora teve seu último vínculo empregatício encerrado em março de 1981, tendo retomado ao RGPS, como contribuinte individual, vertendo seu novo recolhimento aos 13.02.2006 (relativo à competência 01/2006).

Haja vista que, segundo a *expert*, a incapacidade da demandante remonta a meados de 2006, e que o início da doença se deu no início daquele ano, conclui-se que o impedimento também é anterior a seu reingresso na Previdência Social.

Aliás, o retorno ao RGPS, como contribuinte individual, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade, após quase 15 (quinze) anos sem verter um único recolhimento, torna ainda mais evidente que sua incapacidade é preexistente à sua refiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.

Logo, tem-se que decidiu a parte autora se reffilar ao RGPS como objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.

Por derradeiro, destaca-se que, apesar de o INSS ter concedido benefícios de auxílio-doença à requerente na via administrativa (ID 104164126, p. 92), é certo que tais decisões não vinculam o Poder Judiciário, da mesma forma que não o faz as negativas daquele. Cabe a este Poder, autônomo, o exame de todos os requisitos legais do ato administrativo.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO REINGRESSO NO RGPS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 42, §2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91. FILIAÇÃO OPORTUNISTA. VEDAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 8 - No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com fundamento em exame realizado em 28 de novembro de 2013 (ID 104164126, p. 65-71), quando a demandante possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "artrose de coluna" e "anquilose de ombro direito". A requerente referiu, na ocasião, "ter exercido a profissão de cabelereira e costureira de pequenos reparos em casa, de 2001 a 2006, quando começou a apresentar dores no ombro direito. Em 2007 fez a primeira cirurgia e, em 2009, uma segunda cirurgia, no mesmo ombro. Em 2009 refere que passou a sentir fortes dores na coluna. Refere ainda epilepsia desde 2009, com crises controladas com a medicação de rotina. Atualmente com muitas dores pelo corpo, mas principalmente no ombro e na coluna, em uso de morfina diariamente para dor". Concluiu por sua incapacidade total e permanente, fixando a DID no início de 2006 e a DII em meados daquele ano.
- 9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RES P nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.
- 10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.
- 11 - Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos seguem anexos aos autos (ID 104164126, p. 90-96), dão conta que a autora teve seu último vínculo empregatício encerrado em março de 1981, tendo retomado ao RGPS, como contribuinte individual, vertendo seu novo recolhimento aos 13.02.2006 (relativo à competência 01/2006).
- 12 - Haja vista que, segundo a *expert*, a incapacidade da demandante remonta a meados de 2006, e que o início da doença se deu no início daquele ano, conclui-se que o impedimento também é anterior a seu ingresso na Previdência Social.
- 13 - Aliás, o retorno ao RGPS, como contribuinte individual, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade, após quase 15 (quinze) anos sem verter um único recolhimento, torna ainda mais evidente que sua incapacidade é preexistente à sua refiliação no RGPS, além do notório caráter oportunista desta.
- 14 - Logo, tem-se que decidiu a parte autora se filiar ao RGPS com o objetivo de buscar, indevidamente, proteção previdenciária que não lhe alcançaria, conforme vedações constantes dos artigos 42, §2º e 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, o que inviabiliza a concessão, seja de auxílio-doença, seja de aposentadoria por invalidez.
- 15 - Apesar de o INSS ter concedido benefícios de auxílio-doença à requerente na via administrativa (ID 104164126, p. 92), é certo que tais decisões não vinculam o Poder Judiciário, da mesma forma que não o faz as negativas daquele. Cabe a este Poder, autônomo, o exame de todos os requisitos legais do ato administrativo.
- 16 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida. Ação julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012540-84.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERSON BLAUTH

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO KOETZ - RS73409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Verifico que foi interposto recurso extraordinário pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial Representativo da Controvérsia 1.554.596/SC, fixou a seguinte tese (Tema 999): "Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999".

Presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça, admitiu o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional.

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001722-44.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BENEDITO PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 104.433.284-8 - DIB 19/09/1996), mediante a retroação da DIB, com o reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso.

A r. sentença reconheceu a ocorrência de decadência, nos termos do art. 332, § 1º c/c o art. 487, inciso II, do CPC/2015, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade processual deferida.

Apelou a parte autora, alegando, em suma, que não se aplica a decadência no presente feito. No mérito, requer a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Verifico que, por meio de acórdão publicado no DJe 13/03/2019 (Resp 1.631.021/PR), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 966, de modo a considerar que, sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

Na espécie, cumpre destacar, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe 04/08/2020 (Resp 1.648.336/RS), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, por maioria, assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 975: "*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário*".

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso de tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com denominada irretroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observe que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a irretroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguemos julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

Por fim, após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do recurso RE 626.489/SE, restou consolidado o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

No caso dos autos, a aposentadoria por tempo de contribuição foi deferida à parte autora em 06/10/1996 (DDB), com data de início (DIB) em 19/06/1996 (ID 133018813). Tendo em vista que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 29/03/2019, não constando pedido de revisão na esfera administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial do seu benefício mediante a retroação da DIB.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observada, contudo, a gratuidade processual deferida nos autos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000354-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETTI JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELA DE SOUZA VENTURIN CORREIA - SP245224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000354-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETTI JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELA DE SOUZA VENTURIN CORREIA - SP245224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por DONIZETI JOSÉ DE OLIVEIRA, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou "aposentadoria por invalidez", desde a postulação administrativa em 26/11/2014 (sob NB 608.696.986-1) (ID 101953443 – pág. 37).

A r. sentença prolatada em 09/06/2016 (ID 101953443 – pág. 100/104) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "aposentadoria por invalidez" desde 01/02/2015 (data do início da incapacidade, fixada em perícia), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos em parcela única. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas ou despesas processuais. Tutela antecipada deferida, comprovada a implantação da benesse pelo INSS (ID 101953443 – pág. 110).

Irresignado, apelou o INSS (ID 101953443 – pág. 112/118), defendendo, inicialmente, o reexame obrigatório do julgado; por mais, pela decretação de improcedência do pedido, isso porque, na data do advento da incapacidade – consignada, no bojo do laudo, como sendo em fevereiro/2015 – o autor já não mais detinha a qualidade de segurado, mantida até maio/2014. Doutra via, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo, aos 12/11/2015, e a redução do montante honorário.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões (ID 101953443 – pág. 122/128), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000354-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DONIZETTI JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCELA DE SOUZA VENTURIN CORREIA - SP245224-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da arguição prefacial do INSS

Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (01/02/2015) e a data da prolação da r. sentença (09/06/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Da questão de fundo

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Constam dos autos documentos médicos acostados pela parte autora (ID 101953443 – pág. 27/36, 39/44), sendo, outrossim, verificado o resultado da perícia médica ordenada pelo d. Juízo *a quo* (ID 101953443 – pág. 83/94), tendo sido respondidos todos os quesitos formulados (ID 101953443 – pág. 13/14, 45/47, 59).

Neste ponto, cumpre ressaltar que a questão atinente à *inaptidão laboral* da parte autora restara incontroversa, na medida em que o INSS não impugnara o capítulo da sentença que a reconheceu.

Referentemente à verificação da *qualidade de segurado previdenciário*, avistam-se cópias de CTPS (ID 101953443 – pág. 18/20) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 101953443 – pág. 60/72), comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, principiado no ano de 1981, mantido até ano de 2014, com derradeiro registro empregatício de 01/02/2013 até 01/11/2014 (junto à empresa *LRG Construções e Empreendimentos*), estendido o *status* de segurado, por força do já referido "período de graça", até dezembro/2015.

Diante disso, reputa-se devidamente comprovada a condição de segurado do autor, à época do surgimento da inaptidão, afastada, pois, a argumentação do INSS, nesse sentido.

No tocante ao termo inicial dos pagamentos, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao amparo da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, deve ser estabelecido o marco inicial na data da citação, aos 15/09/2015 (ID 101953443 – pág. 50), na medida em que, aforada a presente demanda, comprova-se, nos autos, a incapacidade laboral, em conjunto com os demais requisitos ensejadores ao deferimento do benefício.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a alegação preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial na data da citação (15/09/2015) e, **de ofício**, assento que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. INCAPACIDADE LABORAL. CAPÍTULO DA SENTENÇA NÃO IMPUGNADO. CTPS E CNIS. VINCULAÇÃO EMPREGATÍCIA. PERÍODO DE GRAÇA. SURGIMENTO DA INAPTIDÃO. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA DEVIDA. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. PRELIMINAR REJEITADA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE, NO MÉRITO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - Incabível a remessa necessária, isso porque, mesmo não sendo possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (01/02/2015) e a data da prolação da r. sentença (09/06/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

- 3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 4 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.
- 9 - A questão atinente à *inaptidão laboral* da parte autora restara incontroversa, na medida em que o INSS não impugnara o capítulo da sentença que a reconheceu.
- 10 - Referentemente à verificação da *qualidade de segurado previdenciário*, avistam-se cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, principiado no ano de 1981, mantido até ano de 2014, com derradeiro registro empregatício de 01/02/2013 até 01/11/2014 (junto à empresa *LRG Construções e Empreendimentos*), estendido o *status* de segurado, por força do já referido “período de graça”, até dezembro/2015.
- 11 - Reputa-se devidamente comprovada a condição de segurado do autor, à época do surgimento da inaptidão, afastada, pois, a argumentação do INSS.
- 12 - Marco inicial estabelecido na data da citação, aos 15/09/2015, na medida em que, aforada a presente demanda, comprova-se, nos autos, a incapacidade laboral, em conjunto com os demais requisitos ensejadores ao deferimento do benefício.
- 13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 15 - Preliminar rejeitada. Apelo do INSS provido em parte, em mérito. Correção e juros fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a alegação preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial na data da citação (15/09/2015) e, de ofício, assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260693-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADALTON BATISTA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N, LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALTON BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N, LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Antes de apreciar o recurso de apelação interposto pelo INSS (ID), manifeste-se a parte autora sobre a proposta de acordo, em cinco dias.

No silêncio, ou apresentada a manifestação, voltem conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007200-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GENARO GOMES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007200-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GENARO GOMES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por APARECIDA GENARO GOMES, objetivando o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do seu benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados do adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez da autora, desde a data apresentação de requerimento administrativo, ocorrida em 24.01.2014 (ID 104285369, p. 13). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 104285369, p. 87-89).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrado que a demandante necessita de auxílio permanente de outra pessoa para as suas atividades básicas, tendo inclusive comparecido sozinha à perícia médica, não fazendo jus ao referido adicional (ID 104285369, p. 92-94).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007200-19.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA GENARO GOMES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA TORRES - SP136146-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora, com a presente ação o acréscimo de 25% sobre o valor da renda mensal de seu benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que necessita do auxílio de terceiros para os atos da vida diária, preenchendo, assim, os requisitos previstos no artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 45, assim preconiza:

"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

Ademais disso, o Anexo I, do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, traz a "relação das situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento prevista no art. 45 deste regulamento", sendo elas:

- 1 - Cegueira total.
- 2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.
- 3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.
- 4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.
- 5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.
- 6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.
- 7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.
- 8 - Doença que exija permanência contínua no leito.
- 9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."

Assim, desde que preenchidos os requisitos normativos, faz-se imperiosa a concessão da benesse.

Do caso concreto.

A profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 15 de outubro de 2015 (ID 104285369, p. 77-81), quando a demandante possuía 74 (setenta e quatro) anos, a diagnosticou como portadora de "varizes de MMII (CID10 - I83.9)" e "deficiência em MIE (CID10 - M21)".

Atestou que a requerente se apresentou com membros "assimétricos, sem edemas, sem lesões visíveis, sem calosidades nas mãos, cicatriz cirúrgica em região lateral do quadril, Encurtamento do membro inferior esquerdo em 5cm em relação ao direito, com acentuada diminuição da força muscular. Veias varicosas".

Concluiu, por fim, que "a Periciada encontra-se total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades laborais, necessitando de auxílio de terceiros para a maioria dos atos da vida independente".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Vê-se, portanto, que o quadro relatado se subsume à situação de nº 09 prevista no anexo I, do Decreto nº 3.048/99 restando preenchido o requisito legal à concessão da vantagem

Além, o fato de a autora ter estado desacompanhada na consulta pericial não afasta a necessidade de auxílio permanente de terceiro. Com efeito, o descrito pela *expert* não indica que a demandante se apresentou por seus próprios meios ao local da perícia, mas apenas que, durante o exame clínico, estava sozinha.

Se me figura pouco crível, à luz do conjunto probatório e das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), que a requerente, a qual apresenta encurtamento de 5 cm em uma das suas pernas em comparação com a outra, consiga se locomover só, seja caminhando, seja através de veículo automotor, por médias e grandes distâncias, ou mesmo tomar banho sem a ajuda de outra pessoa, dentre outras atividades simples.

O quadro se agrava ao se constatar que, atualmente, ela conta quase 80 (oitenta) anos de idade.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25% SOBRE O VALOR DA RENDA. ARTIGO 45, DA LEI Nº 8.213/91. ANEXO I DO DEC. 3.048/99. NECESSIDADE DO AUXÍLIO PERMANENTE DE TERCEIROS CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. ADICIONAL DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, CPC. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE OFÍCIO. VERBA HONORÁRIA MAJORADA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Pretende a parte autora, com a presente ação o acréscimo de 25% sobre o valor da renda mensal de seu benefício de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que necessita do auxílio de terceiros para os atos da vida diária, preenchendo, assim, os requisitos previstos no artigo 45, da Lei nº 8.213/91.

2 - A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 45, assim preconiza: "*Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)*". Ademais disso, o Anexo I, do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, traz a "*relação das situações em que o aposentado por invalidez terá direito à majoração de vinte e cinco por cento prevista no art. 45 deste regulamento*".

3 - Assim, desde que preenchidos os requisitos normativos, faz-se imperiosa a concessão da benesse.

4 - A profissional médica indicada pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 15 de outubro de 2015 (ID 104285369, p. 77-81), quando a demandante possuía 74 (setenta e quatro) anos, a diagnosticou como portadora de "*varizes de MMII (CID10 - I83.9)*" e "*deficiência em MIE (CID10 - M21)*". Atestou que a requerente se apresentou com membros "*assimétricos, sem edemas, sem lesões visíveis, sem calosidades nas mãos, cicatriz cirúrgica em região lateral do quadril. Encurtamento do membro inferior esquerdo em 5cm em relação ao direito, com acentuada diminuição da força muscular. Veias varicosas*". Concluiu, por fim, que "*a periciada encontra-se total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividades laborais, necessitando de auxílio de terceiros para a maioria dos atos da vida independente*".

5 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

6 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

7 - Vê-se, portanto, que o quadro relatado se subsume à situação de nº 09 prevista no anexo I, do Decreto nº 3.048/99 restando preenchido o requisito legal à concessão da vantagem.

8 - Além, o fato de a autora ter estado desacompanhada na consulta pericial não afasta a necessidade de auxílio permanente de terceiro. Com efeito, o descrito pela *expert* não indica que a demandante se apresentou por seus próprios meios ao local da perícia, mas apenas que, durante o exame clínico, estava sozinha.

9 - Se afigura pouco crível, à luz do conjunto probatório e das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), que a requerente, a qual apresenta encurtamento de 5 cm em uma das suas pernas em comparação com a outra, consiga se locomover só, seja caminhando, seja através de veículo automotor, por médias e grandes distâncias, ou mesmo tomar banho sem a ajuda de outra pessoa, dentre outras atividades simples.

10 - O quadro se agrava ao se constatar que, atualmente, ela conta quase 80 (oitenta) anos de idade.

11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de ofício. Verba honorária majorada. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso

deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023573-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: OPORTUNA SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: OLGA FAGUNDES ALVES - SP247820-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: IRIS HELENA CAMILLO DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OPORTUNA TECNOLOGIA E INVESTIMENTOS LTDA, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que indeferiu a cessão de crédito firmada entre o agravante e o autor da ação principal.

Sustenta, em síntese, que é a própria Constituição Federal que determina os requisitos de validade da Cessão de Crédito, devidamente autorizados pela edição da Emenda Constitucional 62/2009. Ademais, a formalização da cessão de crédito independe concordância do devedor, logo, tampouco, da necessidade da concordância do Juízo. Ressalta que os direitos cedidos são direitos disponíveis e não haveria razão para limitar os direitos dos titulares dos créditos.

Nesse sentido, requer seja concedida a liminar para manter bloqueado o precatório nº 20200096644, oriundo do processo nº 5001533-32.2018.4.03.6183, em trâmite perante a 03ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, até o julgamento final do presente Agravo de Instrumento, bem como seja determinado o ingresso da Agravante no presente feito, para que possa exercer o seu direito ao recebimento dos créditos que lhe são devidos, através de Alvará Judicial ou transferência bancária diretamente para a conta de titularidade da cessionária; e, ao final, o provimento do recurso com a reforma da decisão.

É o relatório. DECIDO.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158579-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA MORENO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA PILON - SP421057-N, KARLA CRISTINA FERNANDES FRANCISCO - SP275170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Por se tratar de processo eletrônico, intime-se a parte autora para que efetue nova digitalização dos documentos identificados com ID 123972077 ao ID 123972301, de forma integral e legível, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, voltemos autos conclusos para decisão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026721-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DEA MARIA COSTA CONTENTE

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença (execução individual proveniente da ACP 0011237.82.2003.403.6183), que rejeitou sua impugnação e determinou a expedição de ofício requisitório referente ao valor incontroverso.

Sustenta que, nos termos do disposto no art. 100, da Constituição Federal, a expedição de requisição, de precatório ou RPV, depende do trânsito em julgado da sentença, que ocorre somente com o esgotamento das instâncias recursais, mormente no caso da ação subjacente em que se pretende ver o reconhecimento da prescrição intercorrente, o que levaria à conclusão de que nada é devido.

Nesse sentido, requer a concessão do efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja cancelado o ofício requisitório de id. 32893594, aguardando-se o trânsito em julgado no AI n. 5029290-86.2019.4.03.0000.

É o relatório. Decido.

O artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, não se demonstrou que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto.

Sendo assim, não há como se divisar que a manutenção da decisão agravada até o final julgamento deste recurso possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação à parte agravante, o que interdita a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 1.019, inciso I, c.c o artigo 995, parágrafo único, ambos do CPC/15.

Com tais considerações, INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Comunique-se ao juízo a quo e intime-se a parte agravada, nos termos dos incisos I e II, do artigo 1.019, do Código de Processo Civil.

Diante do interesse de incapazes, oficie-se a Procuradoria Regional da República para manifestação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021762-98.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VILSON BANDEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA MACHADO GARCIA - SP351197-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a conclusão do processo administrativo em curto prazo, além de fixar multa prévia sem existir qualquer recalcitrância por parte do agravante.

O agravante sustenta, em síntese, que a decisão agravada há que ser reformada, eis que a determinação nela imposta não encontra amparo na legislação de regência.

Pede que a reforma da decisão de piso e atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O recorrido não apresentou resposta ao agravo.

É o breve relatório.

Decido.

Constata-se do documento de id. 136343745, que foi proferida sentença no feito de origem, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, considerando que a pretensão deduzida na origem fora atendida administrativamente.

Sendo assim, considerando que a decisão agravada foi substituída pela sentença, forçoso é concluir que este recurso perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF 3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514850 - 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008338-86.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

INTERESSADO: EDSON LOPES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) INTERESSADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, no qual se requer que a Autoridade Coatora proceda ao imediato julgamento do pedido administrativo.

Sustenta, em síntese, que os elementos residentes nos autos comprovam que os requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência foram atendidos.

Nesse passo, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

O recorrido apresentou resposta ao agravo.

É o breve relatório.

Decido.

Constata-se do documento de id. 86111878, que foi proferida sentença no feito de origem, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, considerando que a pretensão deduzida na origem fora atendida administrativamente.

Sendo assim, considerando que a decisão agravada foi substituída pela sentença, forçoso é concluir que este recurso perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514850 - 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011453-18.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: EVALDO CANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI - SP320135-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID59359520, págs. 37-38, item "3").

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Consultando, nesta data, o andamento processual do feito de origem no respectivo sítio institucional, verifica-se que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito.

Assim, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 24/04/2105)

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026503-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: AMARILDO HILARIO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI - SP253291-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMARILDO HILÁRIO, contra decisão que indeferiu o benefício de Assistência Judiciária Gratuita, em ação previdenciária.

Sustenta a parte agravante que não auferia renda apta a afastar a concessão do pedido de gratuidade processual.

Requer seja concedido efeito suspensivo ao recurso, e ao final, provido, coma concessão da gratuidade da justiça.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, com base no artigo 101, §1º, do CPC/15, dispense o recolhimento de custas.

Segundo o art. 101 do CPC/15, “*Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação*”.

Já o artigo 1.019, inciso I, do CP/15, determina que o relator “*poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão*”, desde que a eficácia da decisão recorrida gere “*risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso*” (artigo 995, parágrafo único, do CPC/15).

Ou seja, é possível a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento desde que fique caracterizado o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

No caso dos autos, tenho que os requisitos necessários para a concessão do efeito suspensivo estão presentes.

Inicialmente, destaco que o *fumus boni iuris* ficou caracterizado.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*” e que “*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*”.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos “*elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade*”, conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO.

1. *A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.*

2. *A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.*

3. *O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.*

4. *Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei n.º 1.060/50).*

5. *Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida.*

6. *A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto.*

7. *Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 1 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais.*

8. *Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado.*

9. *A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa.*

10. *Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl.7), quando já em vigor a LC n.º 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23).*

11. *Os créditos em cobro não se encontram prescritos.*

12. *Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido.” (TRF3, AI 0020813-72.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014)*

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO.

A Lei n.º 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, “mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família”. Trata-se de presunção “iuris tantum”, cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento.” (TRF3, AI 0025387-75.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013)

Vale ressaltar que a condição econômica da parte não pode ser aferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, devendo ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e despesas do processo sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas e da inexistência de outros elementos nos autos que infirmem tal declaração, devendo-se considerar não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

No caso dos autos, os motivos que levaram o Juízo “a quo” a entender pelo indeferimento do benefício almejado não estão em sintonia com os parâmetros adotados por esta C. Turma.

Com efeito, esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda bruta mensal de até R\$ 3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

A par disso, segundo se extrai dos demonstrativos de rendimentos juntados aos autos, corroborados pelo CNIS do agravante, este possui uma renda bruta mensal variável, cuja média dos últimos doze meses (de 05/2019 a 05/2020 - CNIS) restou apurada em aproximadamente R\$ 2.800,00.

Dessa forma, inexistindo nos autos elementos capazes de afastar a declaração de hipossuficiência apresentada, deve ser reformada a decisão de primeiro grau.

Daí se poder concluir pelo *fumus boni iuris*.

Por outro lado, o *periculum in mora* está presente, eis que a não atribuição de efeito suspensivo ao recurso pode levar à extinção do processo sem julgamento do mérito, tendo em vista a impossibilidade de o agravante cumprir a determinação imposta pela decisão agravada de recolher as custas processuais.

Com tais considerações, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO ATIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Proceda a Subsecretaria à comunicação por ofício, via e-mail, na forma disciplinada por esta E. Corte, do teor desta Decisão.

Intime-se o INSS para, querendo, manifestar-se sobre o agravo, no prazo legal.

Publique-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006854-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JOSE ANILSON DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO APARECIDO PASCOTTO - SP57862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU o pedido de restabelecimento da aposentadoria por invalidez, no seu valor integral.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Consultando, nesta data, o andamento processual do feito de origem no respectivo sítio institucional, verifica-se que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito.

Assim, considerando que a decisão objeto deste recurso foi substituída pela sentença, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento, por perda superveniente do interesse recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(AI nº 0023585-08.2013.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 24/04/2105)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, porque prejudicado.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intemem-se.

/gabiv/asato

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019658-36.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE GILENO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA DE SOUZA MIRANDA LINO - SP218407-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de liminar em sede de mandado de segurança, no qual se requer que a Autoridade Coatora proceda ao julgamento do pedido administrativo, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/15, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09.

O INSS sustenta, em síntese, que a decisão agravada não encontra amparo no ordenamento jurídico pátrio, devendo ser reformada.

Nesse passo, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

O recorrido, embora intimado, não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao andamento processual do processo de origem, constata-se que foi proferida sentença no feito de origem, a qual acolheu a pretensão deduzida pela agravada e substituiu a decisão interlocutória objeto do presente recurso de instrumento.

Sendo assim, considerando que a decisão agravada foi substituída pela sentença, forçoso é concluir que este recurso perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514850 - 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002108-59.2014.4.03.6121

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CARLOS AUGUSTO CORREA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença (ID.:95634372 de págs. 81/88) que julgou improcedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

“(…)

CARLOS AUGUSTO CORREA ajuizou ação ordinária contra o INSS- INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando, em síntese, a condenação do réu a: a) revisar e aplicar ao seu benefício o limitador máximo da renda mensal reajustada, e não o teto à época; b) pagar as diferenças encontradas para novo valor desde 01/1999 e 01/2004, considerado o termo inicial da prescrição em 01/09/2006.

Alega o autor que por ocasião da apuração do salário benefício originário, o INSS limitou a sua renda mensal ao valor máximo pago (teto). Sustenta que faz jus à adoção dos tetos estabelecidos pelas EC 20/1998 e 41/2003, nos termos do entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal no RE 564354, e que o ajuizamento da ação civil pública nº 0004911-28.2011.403.6183 interrompeu a prescrição.

Deferida a gratuidade (fls.43), o réu foi citado em 28/10/2015 (fls.44), e apresentou contestação às fls.46/49, sustentando eventual falta de interesse de agir, a ocorrência de decadência do direito à revisão do benefício, a prescrição quinquenal. No mérito, pugnou pela total improcedência do pedido.

Réplica às fls. 62/67.

Relatei.

Fundamento e decido.

Do julgamento antecipado do mérito: sendo desnecessária a produção de outras provas em audiência, a lide comporta pronto julgamento, nos termos do artigo 335, inciso I, do Código de Processo Civil – CPC/2015.

Rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que o autor encontra resistência à sua pretensão, e utilizou-se da via adequada. Se o benefício do autor enquadra-se ou não nas faixas de renda que implicam em direito à revisão é questão que diz respeito ao próprio mérito do pedido e não às condições da ação.

Não há que se falar em decadência pois a pretensão não é de revisão do ato de concessão do benefício, não se aplicando portanto o artigo 103 da Lei 8.213/1991. A pretensão é, na verdade, de aplicação de normas posteriores ao ato de concessão (EC 20/1998 e 41/2003), que alteraram o limite máximo do valor dos benefícios (teto). Tal limitador, como assentou o Supremo Tribunal Federal, é elemento externo ao cálculo do benefício quando de sua concessão, de forma que a pretensão de aplicação dos novos tetos não se encontra sujeita à decadência. Nesse sentido:

(…)

É de ser reconhecida a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação (26/09/2009), na forma do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, incluído pela Lei 9.528/1997.

O ajuizamento da ACP - Ação Civil Pública Nº 0004911-28.2011.403.6183 somente pode provocar a interrupção da prescrição para fins de execução de eventual condenação proferida na própria ACP, mas não tem o condão de produzir efeitos nesta ação.

Se o autor optou pelo ajuizamento desta ação individual, e não requereu a sua suspensão em função da ACP, não pode se beneficiar de seus efeitos nesta ação, nos termos do artigo 104 da Lei 8.078/1990 e artigo 21 da Lei 7.347/1985.

Nesse sentido:

(…)

No mérito, não procede a pretensão. As Emendas Constitucionais 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) elevaram o teto dos benefícios previdenciários do Regime Geral de Previdência Social, respectivamente para R\$ 1.200,00 e R\$ 2.400,00.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de repercussão geral, reconheceu o direito à revisão do valor dos benefícios em função dos novos tetos estabelecidos pelas EC 20/1998 e 41/2003, afastando a alegação de ofensa ao ato jurídico perfeito:

(...)
Assentou ainda o STF no referido julgamento que a aplicação imediata não implica em revisão da RMI - Renda Mensal Inicial, mas somente a a readequação do benefício aos novos tetos das ECs 20 e 41, uma vez que o teto não é um elemento interno e sim um elemento externo ao cálculo do benefício, conforme se extrai do seguintes excertos:

(...)
Tal entendimento aplica-se, inclusive, nas aposentadorias proporcionais, não sendo demais lembrar que, no citado leading case, restou vencido o Min. Dias Toffoli, que argumentava justamente no sentido de inexistência de direito do beneficiário à revisão pelo fato de estar em gozo de aposentadoria proporcional:

(...)
No caso dos benefícios concedidos entre dezembro/1988 e dezembro/2003, período conhecido como "buraco negro", a renda mensal a ser considerada para saber se houve limitação ao teto obviamente será a renda recalculada nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/1991.

Com efeito, porque o próprio legislador ordinário reconheceu a mora no estabelecimento dos novos planos de benefícios, na forma determinada no artigo 59 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, determinando no artigo 144 da Lei 8.213/1991 o recálculo da RMI dos benefícios concedidos no referido período, renda mensal recalculada essa que "substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então", ressalvando-se apenas a inexistência de direito à diferenças entre outubro de 1988 e maio de 1992.

Dessa forma, se nesse recálculo do artigo 144 houve limitação ao teto, faz jus a diferença decorrente da Emenda Constitucional nº 20/98 e, se o caso, também da EC nº 41/03, dependendo do cálculo. Nesse sentido aponto precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

(...)
Conclui-se, portanto, que o único requisito necessário para que o segurado tenha direito a essa revisão é que o benefício tenha sido concedido ou antes da EC 20/98 e antes da EC 41/03, e que, no momento do cálculo da renda mensal inicial, o valor final do benefício tenha sido limitado pelo teto, na forma do artigo 28, 2º ou 33 da Lei 8.213/1991, ainda que tal limitação tenha ocorrido no recálculo determinado no artigo 144 do referido diploma legal.

No caso dos autos, como se verifica de fls.37, o autor encontra-se em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição com **DIB em 16/11/1988** (período do "buraco negro"), sendo que por ocasião da revisão determinada no artigo 144 da Lei 8.213/1991 **NÃO houve limitação do salário de benefício ao teto.**

Confira-se o demonstrativo de revisão de benefício de fls.37, que indica que a Renda Mensal Inicial RMI Revista é de 267,18 - exatamente igual à média corrigida dos salários de contribuição: **9.618,77 / 36 = 267,18.**

Não faz jus o autor, portanto, a revisão do seu benefício considerando-se os novos tetos estabelecidos nas EC 20/1998 e 41/2003.

Pelo exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a ação. Condeno o autor ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a suspensão do artigo 98, 3º do Código de Processo Civil – CPC/2015.

P.R.I.

Taubaté, 30 de maio de 2017.

(...)"

Em suas razões de recurso (ID.:95634372, págs. 92/98), sustenta a parte autora:

- que o STF decidiu pela readequação ao teto constitucional com base nos salários de contribuição vertidos para o sistema, demandando um novo cálculo sem os limites antigos utilizados pela autarquia;
- que, sobre o valor da integral média apurada, ou seja, antes da sua redução para se adequar ao teto então vigente à época de seu cálculo, é que deveriam incidir os sucessivos reajustes previdenciários e, quando das elevações do valor do teto trazidas pelas ECs 20 e 41, apuradas as diferenças entre o que vem sendo pago e o que seria devido;
- que o benefício da parte autora sofreu revisão administrativa com a aplicação do artigo 144 da Lei 8.213/91, atingiu e ficou limitada ao teto administrativo de R\$4.780.863,30.

Pugna pela reforma da sentença.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Decisão de ID.: 134328049 que determinou o sobrestamento do feito até o julgamento final da controvérsia, em decorrência de Recursos Repetitivos (Tema nº 1005), pelo Superior Tribunal de Justiça.

A parte autora se manifestou pela não apelação com relação ao reconhecimento, pelo Juízo a quo, da incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação (ID.: 135271127).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Considerando a ausência de recurso com relação à decisão do tema prescrição, que, segundo a sentença apelada, prescrevem as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação, e em atendimento à petição ID.: 135271127, providencie a Subsecretaria o levantamento do sobrestamento determinado (ID.:134328049).

Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, "b" e V, "b", do CPC/2015, eis que já foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática de repercussão geral.

Preende a parte autora, nestes autos, a readequação do seu salário de benefício pelos novos tetos dos salários de contribuição, elevados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98:

Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Emenda Constitucional nº 41, de 31/12/2003:

Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Tais dispositivos têm aplicação imediata, sem ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, devendo alcançar os benefícios limitados ao teto do regime geral da previdência social, tanto os concedidos anteriormente à entrada em vigor dessas normas como aqueles concedidos na sua vigência.

Assim, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral:

DIREITOS CONSTITUCIONAIS PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE nº 564.354/SE, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 15/02/2011)

Tal entendimento tem como escopo diminuir a perda sofrida pelos segurados que tiveram seu benefício limitado ao teto, aplicando-se apenas e tão-somente a esses casos, até porque não se trata de um mero reajuste da renda mensal do benefício.

Destaco, ademais, que a aplicação imediata de tais dispositivos atinge especialmente os benefícios concedidos durante o "período do buraco negro".

Confira-se, nesse sentido, o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S N° 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". (RE n° 937.595 RG/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 16/05/2017)

E, em função da tese fixada no julgamento do RE 937595 (Terra 930), a PGF editou o Parecer Referencial 0022/2018/DEPCONT/PGF/AGU, autorizando os Procuradores Federais a "reconhecer a procedência do pedido, abster-se de contestar e de recorrer, e de desistir dos recursos já interpostos, quando a pretensão deduzida contra o INSS ou a decisão judicial estiver em conformidade com a jurisprudência do STF fixada no aludido recurso representativo de controvérsia (Tema 930), no sentido de que: "Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

É preciso frisar, ainda, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados pelas emendas constitucionais antes mencionadas opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação.

Com efeito, todos os benefícios previdenciários concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 (buraco negro), que sofreram a limitação do teto máximo, podetter a renda mensal inicial readequada aos novos tetos, efetivamente a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas constitucionais, sem ocorrência do prazo decadencial.

Não se olvida que tais benefícios, no momento em que foram concedidos, não se submetem a sistemática da Lei 8.213/91, até por serem anteriores a esta. Nada obstante, em função do quanto disposto na redação originária do artigo 144, da Lei 8.213/91, referidos benefícios foram revisados, tendo suas RMI's sido recalculadas de acordo com as regras estabelecidas na LBPS.

Aos benefícios concedidos no "Buraco Negro" incidem as disposições da OS/INSS/DISES n° 121, de 15 de junho de 1992, que tinha como objetivo minorar os prejuízos sofridos pelos beneficiários com início no período de 5/10/1988 e 5/4/1991, estipulando índices incidentes sobre os benefícios com a finalidade de apurar a renda mensal.

Destarte, os benefícios concedidos no denominado "buraco negro" que, após a revisão prevista no artigo 144, da Lei 8.213/91, foram limitados ao teto são passíveis de serem readequados na forma pleiteada na exordial.

Portanto, como o benefício da parte autora, com DIB em 16/11/1988, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada no artigo 144 da Lei n° 8.213/91, com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES n° 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, faz jus à revisão, devendo, em sede de liquidação, ser verificado seus efeitos financeiros.

Tal entendimento é pacífico neste e. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N° 20/98 E N° 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REVISÃO. ART. 144 DA LEI N° 8.213/91. ORDEM DE SERVIÇO INSS N° 121/92. APLICAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a revisão de seu benefício, com a adequação aos novos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais n° 20/98 e n° 41/03, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente atualizadas.

3 - A aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular a autora, teve como DIB a data de 02 de fevereiro de 1989, lapso temporal situado após a promulgação da Constituição Federal e anteriormente à edição da Lei n° 8.213/91, denominado "buraco negro". Para os benefícios concedidos em tal interregno, houve expressa previsão legal de revisão das respectivas rendas mensais, contida no art. 144 da Lei de Benefícios.

4 - Dessa forma, malgrado não tenha sido limitado ao teto por ocasião da concessão, o salário de benefício da autora sofreu referida limitação quando da revisão mencionada, fazendo jus, portanto, à readequação determinada pelo julgado, com a aplicação dos critérios contemplados na OS INSS n° 121/91, normativo que regulamentou o art. 144 da Lei de Benefícios. Precedentes desta Corte.

5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019867-05.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DA ORDEM DE SERVIÇO INSS/DISES N° 121/92. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.

I- Inicialmente, não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei n° 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário n° 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional n° 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional n° 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.

III- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário n° 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n° 564.354."

IV- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei n° 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

V- Quadra ressaltar que os benefícios previdenciários concedidos no período denominado "buraco negro" (5/10/88 a 5/4/91) foram revisados nos termos do art. 144 da Lei n° 8.213/91, o qual foi regulamentado por ato normativo do próprio INSS (Ordem de Serviço INSS/DISES n° 121, de 15 de junho de 1992). Dessa forma, para fins de readequação pelos novos tetos, devem ser adotados os índices de reajuste previstos na mencionada Ordem de Serviço, sendo que, apenas em sede de cumprimento de sentença será aferida a eventual existência de diferenças a serem pagas.

VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI n° 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n° 9.494/97 com a redação dada pela Lei n° 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905).

VII- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação do INSS improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5015078-72.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INVIALIDADE. OBSERVÂNCIA AO DETERMINADO NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.

- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

- Na hipótese, a decisão transitada em julgado condenou o INSS a revisar o benefício do segurado, nos termos das ECs 20/98 e 41/03, com os consectários que especifica.

- Com efeito, as regras estabelecidas nos artigos 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98 e 5ª da Emenda Constitucional n.º 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991, cuja renda mensal inicial foi limitada ao teto estabelecido à época, considerado o valor obtido após a revisão realizada por força do disposto no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES n° 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.

- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.

- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 5021059-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/202).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. ÍNDICE DE REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.
- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que não é caso de submissão da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.
- O benefício da autora teve DIB em 19/09/1989, no "Buraco Negro", e teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91.
- Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, reduzidos ao teto legal, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos, de modo que a autora faz jus à revisão pretendida.
- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, sendo que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.
- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810), que declarou a inconstitucionalidade da TR para a correção monetária, remanescendo constitucional a utilização dos juros moratórios segundo o índice de remuneração oficial da caderneta de poupança quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária.
- Como o INSS decaiu de maior parte do pedido, deve arcar com os ônus sucumbenciais, restando mantida, in totum, a sentença quanto a esse tópico, eis que a verba honorária foi fixada conforme entendimento desta E. Turma, em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.
- Reexame necessário não conhecido. Apelo do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApReelNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0002380-90.2016.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

NO CASO DOS AUTOS, restou demonstrado, através dos documentos de ID.: 95634372 de pág. 37, que o salário-de-benefício da parte autora foi limitado ao valor teto da época, sendo devida a readequação de sua renda mensal para que se observe os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Na fase de cumprimento de sentença, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

CUSTAS:

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, julgando procedente o pedido e condenando o INSS: i) à readequação do benefício de Aposentadoria especial, NB 84354256-0, aplicando-se o art. 14 da EC nº 20/98 e art. 5º da EC 41/2003, nos termos da fundamentação acima; ii) a efetuar o pagamento das prestações atrasadas, observando-se a prescrição quinquenal decidida pelo Juízo a quo, devendo incidir juros e correção monetária, nos termos expendidos no voto, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos; iii) e ao pagamento dos honorários advocatícios na forma antes delimitada.

/gabiv/mfneves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037027-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLEIDE TEREZINHA COMIN GUI SINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE RANZANI - SP186534

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N

APELADO: CLEIDE TEREZINHA COMIN GUI SINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE RANZANI - SP186534

Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037027-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLEIDE TEREZINHA COMIN GUI SINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE RANZANI - SP186534

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N

APELADO: CLEIDE TEREZINHA COMIN GUI SINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pela autora CLEIDE TEREZINHA COMIN GUI SINI e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez” ou “auxílio-doença”.

A r. sentença prolatada em 13/05/2015 (ID 102862097 – pág. 70/74) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS na implantação de “auxílio-doença”, por 01 ano a partir da data de publicação da sentença, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Antecipada a tutela, comprovada a implantação do benefício (ID 102862097 – pág. 93/94).

Apelou a parte autora (ID 102862097 – pág. 80/84), insistindo no deferimento da “aposentadoria por invalidez”, aduzindo, para tanto, a comunhão de provas documentais, associada às suas condições pessoais. Refere, ainda, à fixação do termo inicial na DER ou na data da cessação administrativa de benefício.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102862097 – pág. 87/92), requerendo a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102862097 – pág. 98/100), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037027-12.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CLEIDE TEREZINHA COMIN GUI SINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOSE RANZANI - SP186534

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N

APELADO: CLEIDE TEREZINHA COMIN GUI SINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIEL JOSE RANZANI - SP186534

Advogado do(a) APELADO: EMERSON RICARDO ROSSETTO - SP125332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Não há controvérsia acerca da qualidade de segurada da autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102862097 – pág. 16).

E do resultado pericial datado de 29/07/2015 (ID 102862097 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com **65 anos à ocasião** (ID 102862097 – pág. 26) - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F 33.3)*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102862097 – pág. 05, 25), asseverou o *expert a incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial*.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração de fls. 19 (ID 102862097 – pág. 16), emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria *iniciado tratamento psiquiátrico em 20/05, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo*, considerada, pois, indevida a cessação do "auxílio-doença" sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão (ID 102862097 – pág. 126).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, fixando o termo inicial do "auxílio-doença" concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELO DA AUTORA PROVIDO EM PARTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

8 - Do resultado pericial datado de 29/07/2015, infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com 65 anos à ocasião - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F33.3)*.

9 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o *expert* a ***incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial***.

10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do *expert*. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

11 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

12 - Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria iniciado tratamento psiquiátrico em 2005, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo, considerada, pois, indevida a cessação do "auxílio-doença" sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelos da autora e do INSS providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, fixando o termo inicial do "auxílio-doença" concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012489-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: HELIO ALVES DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAYARA RIBEIRO PEREIRA - SP355909-A, FRANCISCO PEREIRA NETO - SP364367-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de tutela de urgência, no qual se requer que a Autoridade Coatora proceda ao imediato julgamento do pedido administrativo.

Sustenta, em síntese, que os elementos residentes nos autos comprovam que os requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência foram atendidos.

Nesse passo, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido.

O INSS, embora intimado, não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Em consulta ao andamento processual do processo de origem, constata-se que foi proferida sentença no feito de origem, a qual substituiu a decisão interlocutória objeto do presente recurso de instrumento.

Sendo assim, considerando que a decisão agravada foi substituída pela sentença, forçoso é concluir que este recurso perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514850 - 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022164-51.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
APELADO: ROSALINA SIQUEIRA NUNES
Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022164-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
APELADO: ROSALINA SIQUEIRA NUNES
Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ROSALINA SIQUEIRA NUNES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100582165, p. 61-62) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo (11/02/2015), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 100582165, p. 69-75), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022164-51.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N
APELADO: ROSALINA SIQUEIRA NUNES
Advogado do(a) APELADO: LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 27 de setembro de 1958 (ID 100582165, p. 10), com implemento do requisito etário em 27 de setembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento dos genitores da autora, realizado em 1940, na qual o genitor foi qualificado como lavrador (ID 100582165, p. 11); de ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte, emitida em 1976, na qual estão apontadas contribuições até 1980, em nome do genitor da autora (ID 100582165, p. 12); cópia de certidão de casamento da autora, realizado em 1975, com averbação de divórcio em 2008, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100582165, p. 14); cópia da CTPS do ex-marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1981 e 2009 (ID 100582165, p. 16-21); de certidão de nascimento de filho da autora, realizado em 1997, na qual o ex-marido foi qualificado como lavrador (ID 100582165, p. 22); e de CTPS de mãe da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1986 e 2009 (ID 100582165, p. 23-25).

A CTPS do ex-marido e a CTPS da mãe da autora, por si só, são destituídas de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, única modalidade que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

No que tange aos demais documentos apresentados, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento dos genitores da autora, realizado em 1940, na qual o genitor foi qualificado como lavrador; de ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Horizonte, emitida em 1976, na qual estão apontadas contribuições até 1980, em nome do genitor da autora; cópia de certidão de casamento da autora, realizado em 1975, com averbação de divórcio em 2008, na qual o marido foi qualificado como lavrador; cópia da CTPS do ex-marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1981 e 2009; de certidão de nascimento de filho da autora, realizado em 1997, na qual o ex-marido foi qualificado como lavrador; e de CTPS de irmã da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1986 e 2009.

4 - A CTPS do ex-marido e a CTPS da irmã da autora, por si só, são destituídas de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, única modalidade que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - No que tange aos demais documentos apresentados, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973; REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016363-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016363-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por BENEDITO GONÇALVES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A r. sentença (ID 102040501, p. 175-180) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (28/10/2015), com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões recursais (ID 102040501, p. 186-188, ID 102040502, p. 1-5), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao argumento de que os períodos de exercício de labor rural anteriores à vigência da Lei n. 8.213/91 não podem ser computados para efeito de carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102040502, p. 9-12).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016363-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 04 de novembro de 2010 (ID 102040500, p. 11), deveria o autor comprovar a carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

A controvérsia cinge-se aos períodos de labor rural de 16/11/1963 a 17/10/1974, de 29/10/1974 a 20/05/1985, de 27/05/1982 a 18/10/1982, de 18/11/1982 a 31/01/1983, de 11/07/1983 a 14/11/1983, de 23/11/1983 a 23/08/1990 e de 10/09/1990 a 11/09/1990.

Foram coligidos aos autos cópias da CTPS e extratos do CNIS do autor, nos quais tais vínculos encontram-se devidamente registrados (ID 102040500, p. 14-53).

A CTPS e os extratos do CNIS são provas plenas do exercício de atividades laborativas nos interregnos nele apontados.

Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.

Saliente-se que há presunção legal da veracidade dos registros constantes da CTPS e dos extratos do CNIS, a qual só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.

Cumprido salientar que o presente feito não se enquadra na previsão constante no Tema Repetitivo nº 1.007, considerando que se trata de períodos de labor rural devidamente registrados em CTPS e apontados no CNIS.

Assim sendo, de rigor o cômputo dos períodos rurais mencionados.

Os demais períodos laborativos restam incontroversos, logo, desnecessária sua apreciação.

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, conforme planilha acostada aos autos (ID 102040500, p. 6), de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dar parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PROVA MATERIAL. REGISTROS EM CTPS E NOS EXTRATOS DO CNIS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO URBANO E RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Tendo implementado a idade mínima de 65 anos em 2010, deveria o autor comprovar a carência de 174 (cento e setenta e quatro) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.
- 2 - Conforme disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.
- 3 - A controvérsia cinge-se aos períodos de labor rural de 16/11/1963 a 17/10/1974, de 29/10/1974 a 20/05/1985, de 27/05/1982 a 18/10/1982, de 18/11/1982 a 31/01/1983, de 11/07/1983 a 14/11/1983, de 23/11/1983 a 23/08/1990 e de 10/09/1990 a 11/09/1990.
- 4 - Foram coligidos aos autos cópias da CTPS e extratos do CNIS do autor, nos quais tais vínculos encontram-se devidamente registrados.
- 5 - A CTPS e os extratos do CNIS são provas plenas do exercício de atividades laborativas nos interregnos nele apontados.
- 6 - Além disso, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.
- 7 - Saliente-se que há presunção legal da veracidade dos registros constantes da CTPS e dos extratos do CNIS, a qual só cederá mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não se observa nos autos.
- 8 - Como se tal não bastasse, tais vínculos empregatícios constam nos extratos do CNIS acostados aos autos.
- 9 - Cumpre salientar que o presente feito não se enquadra na previsão constante no Tema Repetitivo nº 1.007, considerando que se trata de períodos de labor rural devidamente registrados em CTPS e apontados no CNIS.
- 10 - Assim sendo, de rigor o cômputo dos períodos rurais devidamente registrados em CTPS.
- 11 - Os demais períodos laborativos restam incontroversos, logo, desnecessária sua apreciação.
- 12 - Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
- 13 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 14 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 15 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002859-93.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

{processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

APELADO: LUCIMARA DAS GRACAS PAIZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A

A questão referente à incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999 foi afetada pelo STJ (Tema 1.011), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp n. 1.799.305/PE e REsp 1.808.156/SP, Min. Mauro Campbell Marques).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1011 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026240-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: GIVALDO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO SILVA COELHO - SP45683-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **GIVALDO JOSÉ DA SILVA** em face de decisão proferida em fase de cumprimento do julgado de ação de cunho previdenciário, que acolheu a impugnação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, homologando os seus cálculos de liquidação.

Alega, em síntese, que a conta homologada não pode ser aceita na íntegra e que, após novo cálculo apresentado pela parte agravante, os autos devem ser novamente encaminhados para a Contadoria Judicial para apuração de divergências.

Postula o provimento do recurso, para reformar a decisão recorrida, *requerendo-se a homologação do cálculo apresentado pelo Agravante ou a remessa dos autos ao contador judicial a fim de que emita parecer.*

É o breve relatório.

Decido.

De acordo com o art. 932, III, do CPC/2015, incumbe ao Relator não conhecer de recurso que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

No caso dos autos, com a apresentação das contas de liquidação por ambas as partes, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial para a elaboração de seus cálculos. Intimadas, as partes se manifestaram sobre os cálculos da Contadoria Judicial e o juízo *a quo* proferiu a decisão agravada.

No presente recurso, a parte agravante alega que os cálculos da autarquia, homologados pelo juízo *a quo*, estão incorretos, mas não especifica no que consistem as incorreções, nem impugna direta e claramente os fundamentos da decisão recorrida. Além disso, não houve a juntada de novos cálculos pela parte agravante nos autos de origem e não se verifica, perante o juízo *a quo*, qualquer discussão a esse respeito, nem sobre nova remessa dos autos à Contadoria Judicial.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento de recurso cujas razões são dissociadas da matéria decidida no julgado recorrido ou se há deficiência na fundamentação.

Nesse sentido, confira-se o entendimento de nossos Tribunais:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INTERPOSIÇÃO EM 21.02.2019. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA 284/STF. 1. É ônus da parte recorrente impugnar de forma específica os fundamentos da decisão recorrida. A fundamentação do recurso se mostra deficiente. Súmula 284 do STF. 2. Agravo regimental a que se nega conhecimento. (ARE 1173415 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-195 DIVULG 06-09-2019 PUBLIC 09-09-2019)

Por esses fundamentos, com fulcro no inciso III do artigo 932 do Código de Processo Civil 2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Comunique-se o juízo de origem.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026198-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE CARLOS DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSE CARLOS DE MORAES (parte autora na ação originária)** em face da r. decisão proferida em fase de cumprimento do julgado, pela qual pelo juízo de origem acolheu os cálculos de liquidação elaborado pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS.

A parte agravante alega que, na decisão recorrida, houve sucumbência recíproca, razão pela qual é devida a condenação do INSS ao pagamento de honorários sucumbenciais sobre o proveito econômico obtido pela parte agravante em relação ao primeiro cálculo da autarquia, conforme artigo 85, §2º do CPC.

Requeru o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão recorrida, condenando-se a autarquia ao pagamento de honorários de sucumbência, na forma do artigo 85, §2º do CPC.

É o relatório.

Decido.

O artigo 23 da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB) dispõe que: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

De sua vez, os artigos 18 e 85, §14 do Código de Processo Civil de 2015 estabelecem, respectivamente, que:

"Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico."

"Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial."

Nesse sentido, o advogado é o titular do direito aos honorários de sucumbência e, por consequência, é ele quem detém legitimidade para deduzir pretensão judicial relativamente a tal verba.

Assim, nos recursos que versem sobre honorários de sucumbência, a legitimação ativa é do advogado, o qual deve, inclusive, comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo recursal ou a condição de beneficiário da gratuidade da justiça.

Confirmam-se alguns julgados da Sétima Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região sobre a questão:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente agravo. Precedente desta Turma.

5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per se, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas respectivas, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

6 - Agravo de instrumento interposto pelos autores não conhecido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594110 - 0001063-45.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS. ILEGITIMIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS

I. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

II - Quanto à demonstração de atividade insalubre e o critério de fixação da correção monetária, ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

III. Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos e embargos opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2267089 - 0004192-47.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

Nesse contexto, uma vez que o presente recurso versa, exclusivamente, sobre honorários de sucumbência e foi interposto pela parte autora da ação principal, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade recursal, ensejando o não conhecimento do agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, inciso III do Código de Processo Civil/2015, **não conheço do agravo de instrumento.**

Comunique-se o juízo de origem

Decorrido o prazo recursal, certifique-se. Após, arquivem-se os autos.

I.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005458-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA SOLANGE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RUDNEI PEREIRA DOS SANTOS - MS17387-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada por MARIA SOLANGE DA SILVA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de Evandro Batista Vandes, ocorrido em 26/06/2015.

A sentença julgou extinto o feito sem resolução de mérito, por carência de ação e falta de interesse de agir, diante da ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Apela a parte autora alegando, em síntese, a desnecessidade de provocação da via administrativa.

Requer, assim, a anulação da sentença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência de que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de **requerimento** do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de **prévio requerimento** não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de **prévio requerimento administrativo** não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido **prévio requerimento administrativo** nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juízo Itinerante, a ausência de anterior pedido **administrativo** não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do **requerimento**, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do **requerimento** a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

In casu, tendo a ação sido ajuizada após a decisão supra, é de rigor a exigência da comprovação do prévio requerimento administrativo.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932 do CPC/2015, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169217-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GUIOMAR PINHEIRO BALTAZAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GUIOMAR PINHEIRO BALTAZAR

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025918-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSE RICARDO SANTIN

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ RICARDO SANTIN, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP que, em ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões, sustenta a parte agravante que a simples declaração de pobreza é, nos termos legais e de acordo com a jurisprudência dominante, suficiente à concessão do benefício da gratuidade, além de que as despesas ordinárias de manutenção impedem de arcar com as custas do processo.

É o suficiente relatório.

Na esteira da orientação jurisprudencial, tenho que a presunção relativa de hipossuficiência pode ser afastada mediante verificação, pelo magistrado, da possibilidade econômica do agravante em arcar com as custas do processo.

De fato, os arts. 5º e 6º da Lei nº 1.060/50 permitem ao magistrado indeferir os benefícios inerentes à assistência judiciária gratuita no caso de "fundadas razões". Permite, em consequência, que o Juiz que atua em contato direto com a prova dos autos, perquirira acerca da real condição econômica do demandante.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, I E II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. PESSOA FÍSICA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. DELIBERAÇÃO. ATO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE LEI FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo.

3. O dispositivo legal em apreço traz a presunção *juris tantum* de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem nenhuma comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária gratuita. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

4. In casu, o Tribunal local, mediante exame do acervo fático-probatório da demanda, entendeu que os documentos juntados pela parte contrária demonstram a inexistência da condição de hipossuficiência, notadamente prova de que a parte ora agravante mantém atividade empresarial que a possibilita arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu sustento.

(...)

7. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 591.168/SP, Rel. Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, DJe 03/08/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA PETIÇÃO DAS CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL INCOMPLETA. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. A presunção de hipossuficiência oriunda da declaração feita pelo requerente do benefício da justiça gratuita é relativa, sendo possível a exigência, pelo magistrado, da devida comprovação.

5. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag nº 1.368.322/SP, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, 4ª Turma, DJe 30/04/2013).

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. VALORAÇÃO DA PROVA. PRETENSÃO. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUNTADA. DOCUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado investigar a situação do requerente caso entenda que os elementos coligidos aos autos demonstram a capacidade de custeio das despesas processuais. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A errônea valoração da prova, a permitir a intervenção desta Corte na questão, é jurídica, decorrente de equívoco de direito na aplicação de norma ou princípio no campo probatório.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no AREsp nº 136.756/MS, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, 4ª Turma, DJe 24/04/2012).

Igualmente, a orientação desta Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA (LEI Nº 1.060/50) - CONCESSÃO EM SENTENÇA - AUSÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE - ERRO MATERIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS - PEDIDO DE GRATUIDADE EM CONTRARRAZÕES - NÃO DEMONSTRAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS - INDEFERIMENTO.

(...)

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. A apresentação de declaração de pobreza, no entanto, não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual nada obsta ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório, a fim de verificar se estão presentes os pressupostos autorizadores do benefício.

5. Sobressai dos autos a possibilidade de o demandante arcar com os ônus da sucumbência, não havendo elementos que indiquem a alteração de sua condição financeira e, conseqüentemente, a superveniente impossibilidade financeira de arcar com as verbas da sucumbência. Indeferimento do pedido de justiça gratuita formulado em contrarrazões. 6. Apelação provida".

(TRF-3, AC nº 0012498-39.2005.4.03.6110, Rel. Des. Federal Mairan Maia, 6ª Turma, e-DJF3 30/04/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que de que o autor "encontra-se trabalhando e recebendo salário", de modo que teria sim condições de arcar com as custas processuais.

3. Existem provas suficientes de que o autor possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que, além de estar devidamente amparado por cobertura previdenciária, percebe remuneração decorrente de seu trabalho, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

4. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AI nº 0024813-81.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 17/03/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI Nº 1.060/1950. INDEFERIMENTO.

1. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.

2. No caso em análise, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que percebe mensalmente aposentadoria por tempo de contribuição de R\$ 2.019,34 (em valores atualizados). Portanto, a decisão agravada não merece reforma, até porque os documentos acostados aos autos não revelam a existência de despesas extraordinárias que justifiquem a configuração de hipossuficiência econômica. A despeito do que alegou a parte agravante, o fato de não haver nos autos prova da consulta ao CNIS realizada pela r. Juíza a quo em nada modifica essa conclusão.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

4. Agravo Legal a que se nega provimento."

Na situação em apreço, a presunção relativa de hipossuficiência, sob a ótica do magistrado de primeiro grau, foi afastada com o argumento da renda mensal auferida pela parte autora.

De fato, informações constantes do "Demonstrativo de Pagamento de Salário" coligido em ID 142246238 – p. 03, revelam que o requerente mantém vínculo empregatício estável junto à "Andritz Fabrics and Rolls Ind. e Comércio", tendo percebido remuneração, no mês de agosto/2020, da ordem de R\$4.057,86 (quatro mil, cinquenta e sete reais e oitenta e seis centavos).

A exigência constitucional - "insuficiência de recursos" - deixa evidente que a concessão de gratuidade judiciária atinge tão somente os "necessitados" (artigo 1º da Lei nº 1.060/50). Define o Dicionário Houaiss de língua portuguesa, 1ª edição, como necessitado "1. que ou aquele que necessita; carente, precisado. 2. que ou quem não dispõe do mínimo necessário para sobreviver; indigente; pobre; miserável." Não atinge indistintamente, portanto, aqueles cujas despesas são maiores que as receitas. Exige algo mais. A pobreza, a miserabilidade, nas acepções linguísticas e jurídicas dos termos. Justiça gratuita é medida assistencial. É o custeio, por toda a sociedade, das despesas inerentes ao litígio daquele que, dada a sua hipossuficiência econômica e a sua vulnerabilidade social, não reúne condições financeiras mínimas para defender seus alegados direitos. É amplamente comprovado nos autos que esta não é a situação da parte agravante.

Robustecendo essa argumentação, se encontram lições de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, no sempre festejado Comentários ao Código de Processo Civil, 2ª tiragem, editora Revista dos Tribunais:

7. Dívida fundada quanto à pobreza. O juiz da causa, valendo-se de critérios objetivos, pode entender que a natureza da ação movida pelo interessado demonstra que ele possui porte econômico para suportar as despesas do processo. A declaração pura e simples do interessado, conquanto seja o único entrave burocrático que se exige para liberar o magistrado para decidir em favor do peticionário, não é prova inequívoca daquilo que ele afirma, nem obriga o juiz a se curvar aos seus dizeres se de outras provas e circunstâncias ficar evidenciado que o conceito de pobreza que a parte invoca não é aquele que justifica a concessão do privilégio. Cabe ao magistrado, livremente, fazer juízo de valor acerca do conceito do termo pobreza, deferindo ou não o benefício. (...)

§ 3º: 9. Comprovação de insuficiência. A LAJ dizia ser suficiente mera declaração de pobreza para tanto. O CPC parece estabelecer um meio-termo entre essas duas posições antagônicas, pois indica que se aceita a simples declaração da pessoa natural (v. CPC 99 §2.º), mas o juiz, se entender presentes nos autos elementos que apontem que a parte possui recursos suficientes para arcar com as custas e honorários advocatícios, pode determinar a comprovação da situação financeira do pretendente. V. comente. 5, acima.

(Comentários ao art. 99, pag. 477)

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da pretensão recursal e determino o recolhimento das custas processuais relativas ao presente agravo, nos termos da Resolução nº 138 da Presidência deste Tribunal, de 06 de julho de 2017, no prazo de 05 dias, sob pena de seu não conhecimento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Apresente a parte agravada a sua resposta, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026131-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO DI CROCE - SP154028

AGRAVADO: BENTO ALVES BARREIROS

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSIMEIRE MARIA RENNO - SP205334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por BENTO ALVES BARREIROS, objetivando a revisão da RMI de seu benefício previdenciário, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pela Contadoria Judicial.

Sustenta o recorrente, em síntese, incorreção nos critérios de cálculo dos juros de mora, devendo ser aplicada a regra contemplada na Lei nº 11.960/09, de aplicação imediata aos processos em andamento, considerando que o título judicial formado na fase de conhecimento é anterior a 29 de junho de 2009.

É o suficiente relatório.

O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o título executivo judicial formado na fase de conhecimento data de 22 de abril de 2008, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês (fls. 324/329 da demanda subjacente).

Nesse passo, **exclusivamente no tocante aos juros de mora**, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da preferência recursal**, e determino o retorno dos autos à Contadoria Judicial de origem, a fim de que seja refeita a memória de cálculo, com a incidência de juros moratórios, a partir de 1º de julho de 2009, na forma do disposto na Lei nº 11.960/09.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SHEILA ALVES DE ALMEIDA - PE31934-N

AGRAVADO: PEDRO CORDEIRO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO - SP74491-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos por PEDRO CORDEIRO DA SILVA, contra decisão proferida em ID 140980142, por meio da qual não conheci dos declaratórios anteriormente interpostos, por manifestamente inadmissíveis (art. 932, III, CPC).

Em razões recursais (ID 141116248), defende o embargante a tempestividade dos anteriores declaratórios, posto que interpostos no último dia do prazo previsto (02/07/2020), conforme previsão do art. 224, §2º e 3º do CPC.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Não reconheço quaisquer dos vícios contemplados na legislação citada, na medida em que a decisão embargada expôs, de forma clara, as razões pelas quais fora reconhecida a inadmissibilidade do recurso, considerada sua intempestividade. Confira-se:

“Trata-se de embargos de declaração interpostos por PEDRO CORDEIRO DA SILVA, contra decisão por mim proferida em ID 134789857, em que indeferi a inicial do mandado de segurança subjacente, restando prejudicada a análise do agravo de instrumento.

É o breve relatório. Decido.

De acordo com a Certidão lançada pela Subsecretaria da 7ª Turma em ID 140975961, os presentes declaratórios foram interpostos depois de ultrapassado o prazo recursal de cinco dias, previsto no art. 1.023 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, certificada a intempestividade do recurso, não conheço dos embargos de declaração, por manifestamente inadmissíveis, nos termos do art. 932, III, do CPC.

Ciência ao Juízo a quo.

Intime-se”.

Para além disso, parte o embargante de equivocada premissa, no sentido de que a decisão embargada teria sido “*disponibilizada para publicação aos 24/06/2020*” quando, em verdade, a disponibilização ocorreria um dia antes (23 de junho de 2020), conforme cópia do Diário Eletrônico coligida em ID 140975963. Assim, ultimada a intimação no dia útil seguinte (24 de junho), o início da contagem do prazo se deu no dia 25 de junho, findando em 1º de julho de 2020. Tendo os embargos sido juntados em 02 de julho, patente sua intempestividade.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este órgão julgador, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões do provimento judicial, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo agravante.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025929-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: LUCY MARIA DE SANTANA, THIAGO ANGELO DE CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em execução individual de sentença coletiva ajuizada por LUCY MARIA DE SANTANA E OUTRO, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e homologou a memória de cálculo ofertada pelos credores.

Sustenta o recorrente, em síntese, incorreção nos critérios de cálculo dos juros de mora, devendo ser aplicada a regra contemplada na Lei nº 11.960/09, de aplicação imediata aos processos em andamento, considerando que o título judicial formado na ação civil pública é anterior a 29 de junho de 2009.

É o suficiente relatório.

O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

Consigno que a conclusão acima abarca a mudança operada *a posteriori* da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

No caso dos autos, o título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

Nesse passo, **exclusivamente no tocante aos juros de mora**, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A esse respeito, assim decidiu esta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Ante o exposto, **defiro o pedido de antecipação da pretensão recursal**, e determino o retorno dos autos à Contadoria Judicial de origem, a fim de que seja refeita a memória de cálculo, com a incidência de juros moratórios, a partir de 1º de julho de 2009, na forma do disposto na Lei nº 11.960/09.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil vigente.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5283629-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: BENEDITO DONIZETI MARIO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do benefício (21.11.2018), incidindo correção monetária e juros de mora sobre as parcelas vencidas. Condenou ainda a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10%, incidente sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Em virtude da não interposição de recursos voluntários pelas partes, passo a analisar a questão relativa à remessa oficial.

O artigo 496 do CPC de 2015 (vigente quando da prolação da sentença), dispõe o que segue:

Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa foi de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 21.11.2018 e a sentença foi proferida em 05.11.2019, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, nos termos acima consignados.

Intime-se.

Após, retomemos autos à Vara de Origem.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266011-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA MARIA DO NASCIMENTO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172878-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ANTONIETA MAZIER DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170370-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIO FEOLA

Advogado do(a) APELANTE: WALTER RAMIRO CARNEIRO JUNIOR - SP311772-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007585-32.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CESAR AUGUSTO FERRAZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAYARA RIBEIRO PEREIRA - SP355909-A, FRANCISCO PEREIRA NETO - SP364367-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em sede de mandado de segurança, no qual se requer que a Autoridade Coatora proceda ao julgamento do pedido administrativo, nos termos do art. 300 e seguintes do CPC/15, c/c art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, no prazo máximo de 72h (setenta e duas horas).

Sustenta, em síntese, que os elementos residentes nos autos comprovam que os requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência foram atendidos.

Nesse passo, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

O recorrido, embora intimado, não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Decido.

Em consulta ao andamento processual do processo de origem, constata-se que foi proferida sentença no feito de origem, a qual acolheu a pretensão deduzida pela agravante e substituiu a decisão interlocutória objeto do presente recurso de instrumento.

Sendo assim, considerando que a decisão agravada foi substituída pela sentença, forçoso é concluir que este recurso perdeu o objeto, não remanescendo interesse recursal ao recorrente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROCESSO SENTENCIADO. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL PREJUDICADO. REGIMENTO INTERNO TRF3.

1. Na ação originária foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, o que acarreta a perda do objeto do presente agravo de instrumento.

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 514850 - 0023585-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 13/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2015)

Ante o exposto, julgo prejudicado e nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001803-93.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: NILVANEVES CAFFAGNI

Advogados do(a) APELANTE: ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068-A, DANIEL VICENTE RIBEIRO DE CARVALHO ROMERO RODRIGUES - SP329506-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003025-96.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OTACILIO FORTUNATO

Advogados do(a) APELANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5160375-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSALINA DE JESUS BAPTISTA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284696-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NELSON ZEOLI

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à concessão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme postulado na exordial, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réas, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP."

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017711-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE SOUZA PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017711-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE SOUZA PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Vicente/SP que, em ação ajuizada por MARIA DE SOUZA PINTO, objetivando a revisão da RMI do benefício de aposentadoria especial, com reflexo na pensão por morte, acolheu a memória de cálculo ofertada pela exequente, diante da inércia do INSS.

Alega o recorrente, em síntese, que a conta de liquidação apresentada contém equívoco na apuração da renda mensal inicial, o qual, por se tratar de erro material, pode ser corrigido a qualquer tempo.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 137856771).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017711-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA DE SOUZA PINTO

Advogado do(a) AGRAVADO: KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial, levando-se em consideração o valor correto dos salários-de-contribuição apurados em reclamação trabalhista, com reflexo na renda da pensão por morte, bem como o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas (fls. 151/154 da demanda subjacente).

Deflagrada a execução em 14 de junho de 2018, com a apresentação, pela exequente, de memória de cálculo relativa aos valores em atraso, no importe de R\$27.574,10 (vinte e sete mil, quinhentos e setenta e quatro reais e dez centavos), atualizados até 31 de maio de 2018, conforme fls. 67/90.

Em 24 de junho de 2018, fora proferido despacho pelo qual se determinou a intimação do INSS para manifestação sobre os cálculos (fl. 66).

Decorrido o prazo, o Juízo de origem renovou a determinação de intimação do INSS, por nada menos que quatro vezes, por meio das decisões proferidas em 22 de agosto de 2018, 20 de setembro de 2018, 23 de agosto de 2019 e 31 de janeiro de 2020, sem que, no entanto, o INSS tenha oferecido manifestação, ou apresentado justificativa para não fazê-lo (fls. 48, 52, 63 e 64 dos autos principais).

Certificado o derradeiro decurso de prazo, sobreveio a decisão proferida em 19 de maio de 2020, em que os cálculos apresentados pela autora foram homologados.

Daí a interposição do presente agravo, valendo registrar que, acompanhando a inicial do presente recurso, o INSS juntou a conta de liquidação dos valores que entende devidos.

Pois bem

De partida, consigno que, em consulta ao andamento processual da demanda subjacente, verifica-se que a Autarquia Previdenciária sequer levou ao prévio conhecimento do Juízo de origem a memória de cálculo que pretende, aqui, seja acolhida, em evidente supressão de instância.

No mais, é de se ressaltar que, oportunizada a manifestação do INSS acerca dos cálculos de liquidação apresentados pela exequente em junho de 2018, o feito se arrastou por dois anos sem qualquer pronunciamento autárquico, mesmo depois de reiteradas oportunidades para que assim o fizesse, culminando com a decisão de homologação dos cálculos.

A esse respeito, conforme disciplina o art. 535 do Código de Processo Civil, tema Fazenda Pública, após devidamente intimada na pessoa de seu representante legal, o prazo de 30 (trinta) dias para impugnar a execução.

Dito isso, decorrido o prazo sem que o INSS, apesar de devidamente intimado, tenha oferecido impugnação à execução, aplicável o comando contido no art. 535, §3º, I, com o seguinte teor:

"§3º - Não impugnada a execução ou rejeitadas as arguições da executada:

I - expedir-se-á, por intermédio do presidente do tribunal competente, precatório em favor do exequente, observando-se o disposto na Constituição Federal;"

Por outro lado, rechaço expressamente a alegação de erro material nos cálculos, consubstanciado na indevida apuração da renda mensal inicial sem que, inclusive, fosse pormenorizada a metodologia de cálculo por parte do recorrente.

O erro material, passível de retificação a qualquer tempo, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo aritméticos, sendo vedado pretender-se estender o alcance da norma à discussão dos critérios de apuração da RMI.

Neste sentido, confira-se precedente desta 7ª Turma:

1. Somente o erro material, entendido como o mero equívoco aritmético é passível de correção a qualquer tempo, mediante requisição da parte interessada ou ex officio. Descabe discussão acerca dos critérios e elementos de cálculo utilizados para a apuração da conta, vez que o montante devido foi homologado por sentença transitada em julgado, o que torna preclusa a matéria.

2. Agravo legal da parte autora provido. Negado provimento ao Agravo Legal do INSS."

(TRF3, Ag Legal em AG nº 2015.03.00.011925-9/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 06/12/2017).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. REVISÃO DA RMI. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO OFERTADOS PELA CREDORA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DO INSS. ART. 535, §3º, CPC. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria especial, levando-se em consideração o valor correto dos salários-de-contribuição apurados em reclamação trabalhista, com reflexo na renda da pensão por morte, bem como o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas.

3 - Deflagrada a execução em 14 de junho de 2018, com a apresentação, pela exequente, de memória de cálculo relativa aos valores em atraso, no importe de R\$27.574,10 (vinte e sete mil, quinhentos e setenta e quatro reais e dez centavos), atualizados até 31 de maio de 2018.

4 - Em 24 de junho de 2018, fora proferido despacho pelo qual se determinou a intimação do INSS para manifestação sobre os cálculos. Decorrido o prazo, o Juízo de origem renovou a determinação de intimação do INSS, por cada menos que quatro vezes, por meio das decisões proferidas em 22 de agosto de 2018, 20 de setembro de 2018, 23 de agosto de 2019 e 31 de janeiro de 2020, sem que, no entanto, o INSS tenha oferecido manifestação, ou apresentado justificativa para não fazê-lo.

5 - Certificado o derradeiro decurso de prazo, sobreveio a decisão proferida em 19 de maio de 2020, em que os cálculos apresentados pela autora foram homologados.

6 - É de se ressaltar que, oportunizada a manifestação do INSS acerca dos cálculos de liquidação apresentados pela exequente em junho de 2018, o feito se arrastou por dois anos sem qualquer pronunciamento autárquico, mesmo depois de reiteradas oportunidades para que assim o fizesse, culminando com a decisão de homologação dos cálculos.

7 - Conforme disciplina o art. 535 do Código de Processo Civil, tem a Fazenda Pública, após devidamente intimada na pessoa de seu representante legal, o prazo de 30 (trinta) dias para impugnar a execução. Decorrido o prazo sem que o INSS, apesar de devidamente intimado, tenha oferecido impugnação à execução, aplicável o comando contido no art. 535, §3º, I.

8 - Por outro lado, o erro material, passível de retificação a qualquer tempo, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo aritméticos, sendo vedado pretender-se estender o alcance da norma à discussão dos critérios de apuração da RMI. Precedente.

9 - Agravo de instrumento do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027691-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSUE MENDES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE MENDES DE SOUZA - SP152061

AGRAVADO: HELOISA MANTOVANI PERRI, CAIO MANTOVANI PERRI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL BARBOSA - SP57096-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL BARBOSA - SP57096-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027691-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSUE MENDES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE MENDES DE SOUZA - SP152061

AGRAVADO: HELOISA MANTOVANI PERRI, CAIO MANTOVANI PERRI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL BARBOSA - SP57096-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL BARBOSA - SP57096-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo advogado JOSUÉ MENDES DE SOUZA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação ajuizada por HELOÍSA MANTOVANI PERRI E OUTRO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, ora em fase de execução, indeferiu o pedido de reserva de 100% dos honorários sucumbenciais, bem como 30% dos honorários contratuais.

Alega o agravante, em síntese, ser devida a reserva do montante integral, tanto dos honorários sucumbenciais (100%) como dos contratuais (30%), tendo em vista que, apesar de pertencer ao quadro de advogados do escritório pertencente ao patrono Joel Barbosa, *“durante toda a fase de conhecimento o agravante emvidou SOZINHO todos os esforços suasórios em favor dos agravados”*.

Concedidos os benefícios da gratuidade de justiça e indeferido o pedido de antecipação da pretensão recursal (ID 102338403).

Empetição ID 107576746, o agravante junta sentença proferida em ação de Arbitramento de Honorários, em curso perante o Juízo de Direito da 6ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo/SP.

Houve apresentação de resposta (ID 107792532).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027691-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: JOSUE MENDES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSUE MENDES DE SOUZA - SP152061

AGRAVADO: HELOISA MANTOVANI PERRI, CAIO MANTOVANI PERRI

Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL BARBOSA - SP57096-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JOEL BARBOSA - SP57096-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico dos autos que o título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, a contar do requerimento administrativo, além do pagamento das parcelas em atraso (fs. 307/315).

Deflagrada a execução, com a apresentação, pelo INSS, de memória de cálculo, sobreveio petição subscrita pelo patrono Dr. Joel Barbosa, comunicando o desligamento, da sociedade de advogados, do Dr. Josué Mendes de Souza, ora agravante, ocasião em que juntou aos autos novo instrumento de procuração.

Ato contínuo, o advogado até então constituído apresentou, por meio da petição de fs. 496/497, requerimento no sentido de pagamento, exclusivamente a ele, dos honorários sucumbências e contratuais.

Daí a prolação da decisão ora agravada, por meio da qual a magistrada de origem reconheceu o direito, a cada um dos quatro patronos constantes do instrumento de procuração originalmente outorgado pela parte autora, ao recebimento de 25% dos honorários sucumbências fixados na fase de conhecimento, sendo que, no tocante aos honorários contratuais, indeferiu o pedido de reserva, tendo em vista que *"se trata de questão que extrapola os limites da competência deste juízo e que eventuais controvérsias nesse sentido não devem ser discutidas neste juízo"*.

Historiados os fatos, entendo pela manutenção da decisão recorrida.

É certo que o art. 22, §4º, da Lei nº 8.906/94 assegura ao patrono o pagamento direto dos honorários convenionados, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, desde que juntado o respectivo contrato antes da expedição do ofício requisitório.

No entanto, considerando a existência de dissenso entre a sociedade de advogados, inclusive com a destituição do agravante, tenho que o litígio deva ser resolvido em ação autônoma.

Confira-se, a respeito, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DIREITO DE RESERVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Esta Corte Superior possui entendimento no sentido de que a reserva dos honorários contratuais a favor dos patronos, nos mesmos autos da execução, é permitida mediante juntada do contrato de prestação de serviços profissionais antes de expedir o mandado de levantamento ou precatório, desde que inexistir litígio entre o outorgante e o advogado. Precedentes.

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg nos EDcl no AREsp 305891/RS, Relator Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, j. 06/06/2013, DJe 13/06/2013).

Não por acaso, o agravante comunica esta Corte acerca da propositura de demanda de Arbitramento de Honorários, perante a Justiça Estadual desta Capital, inclusive com prolação de sentença de procedência da pretensão.

Entretanto, no particular, nada a decidir nesta oportunidade, na medida em que não houve a comprovação do trânsito em julgado daquele pronunciamento judicial e, para além, referido fato superveniente deve ser submetido à apreciação do Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PATRONO DESTITUÍDO NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESTAQUE DOS HONORÁRIOS. EXISTÊNCIA DE DISSENSO ENTRE A SOCIEDADE DE ADVOGADOS. DISCUSSÃO EM VIA PRÓPRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1 – O art. 22, §4º, da Lei nº 8.906/94 assegura ao patrono o pagamento direto dos honorários convenacionados, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, desde que juntado o respectivo contrato antes da expedição do ofício requisitório.

2 - No entanto, considerando a existência de dissenso entre a sociedade de advogados, inclusive com a destituição do agravante, tem-se que o litígio deva ser resolvido em ação autônoma. Precedente do STJ.

3 - Acerca da propositura de demanda de Arbitramento de Honorários perante a Justiça Estadual desta Capital, inclusive com prolação de sentença de procedência da pretensão, nada a decidir nesta oportunidade, na medida em que não houve a comprovação do trânsito em julgado daquele pronunciamento judicial e, para além, referido fato superveniente deve ser submetido à apreciação do Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

4 - Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021093-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ELENA PARPINELLI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021093-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ELENA PARPINELLI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA ELENA PARPINELLI em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100583946, p. 119-123) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100583946, p. 128-145), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021093-14.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA ELENA PARPINELLI

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 31 de julho de 1957 (ID 100583946, p. 10), com implemento do requisito etário em 31 de julho de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias das certidões de casamento da autora, realizado em 1973, e de nascimento de filha, ocorrido em 1980, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 100583946, p. 13-14); de carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, em nome do genitor da autora, emitida em 1982, acompanhada de comprovantes de recolhimentos em alguns meses de 1982 (ID 100583946, p. 15-17); e de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/07/1997 a 21/12/1997, de 04/05/1998 a 14/11/1998, de 1º/05/2001 a 20/06/2001, de 11/03/2002 a 29/11/2002 e a partir de 18/03/2013, sem data de término (ID 100583946, p. 18-20).

Contudo, na CTPS da autora, também constam vínculos empregatícios como doméstica em residência, nos períodos de 1º/12/2005 a 09/09/2006 e de 1º/10/2006 a 29/02/2008 (ID 100583946, p. 18-20)

Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pela autora, durante o período de carência.

Portanto, no caso dos autos, ainda que tenha sido produzida prova oral, não restou demonstrado o exercício de labor rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, deixando de ser atendida, portanto, a exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistematização dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Resaltada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dito isso, entendo que o conjunto probatório não se mostrou hábil à comprovação da atividade campesina pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA DURANTE O PERÍODO DE CARÊNCIA. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL POR TODO O PERÍODO PLEITEADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213

3 - Foram acostadas aos autos cópias das certidões de casamento da autora, realizado em 1973, e de nascimento de filha, ocorrido em 1980, nas quais o marido foi qualificado como lavrador; de carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, em nome do genitor da autora, emitida em 1982, acompanhada de comprovantes de recolhimentos em alguns meses de 1982; e de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/07/1997 a 21/12/1997, de 04/05/1998 a 14/11/1998, de 1º/05/2001 a 20/06/2001, de 11/03/2002 a 29/11/2002 e a partir de 18/03/2013, sem data de término.

4 - Contudo, na CTPS da autora, também constam vínculos empregatícios como doméstica em residência, nos períodos de 1º/12/2005 a 09/09/2006 e de 1º/10/2006 a 29/02/2008.

5 - Resta, assim, evidenciado o exercício de atividade de caráter urbano pela autora, durante o período de carência.

6 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

7 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188503-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANIR TADEU PERES

Advogado do(a) APELADO: MIRIAN ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO - SP192636-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188503-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANIR TADEU PERES

Advogado do(a) APELADO: MIRIAN ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO - SP192636-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 05.09.2018, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, I, CPC, julgo extinto o processo com resolução de mérito e ACOLHO o pedido formulado na inicial para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a pagar ao autor o benefício consistente em amparo assistencial, no valor de um salário mínimo por mês. Sucumbente, arcará o requerido com as custas processuais (Simula 178 do STJ) e com a verba honorária, que fixo em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, considerando-se como tais as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença, salvo as isenções legais. Sentença não sujeita ao reexame necessário, tendo em vista o disposto no art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Oportunamente, com o trânsito em julgado, nada mais sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo, com as cautelas de praxe. P.I.C. Sentença Registrada Eletronicamente.*"

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a reforma da sentença ao fundamento que não restaram comprovados os requisitos de deficiência de longo prazo e de miserabilidade da parte autora a amparar a concessão do benefício, consoante disposto no § 2º e 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011. Subsidiariamente, pleiteia a reforma do julgado no tocante aos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5188503-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANIR TADEU PERES

Advogado do(a) APELADO: MIRIAN ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO - SP192636-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação do INSS.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§ 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento.*"

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos nas perícias médica e social, produzidas por peritos do Juízo, tendo se convencido restar configurada a condição de miserabilidade e deficiência necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

"Realizada perícia médica, o expert concluiu que o autor é portador de nefropatia grave sintomática realizando hemodíalise. Veio o estudo social, informando que "os genitores do autor são idosos, portadores de enfermidades e aposentados, recebendo cada um deles um salário mínimo mensal. As informações apontam que a família enfrenta dificuldades financeiras, devido às despesas mensais que possuem, principalmente com medicamentos. Evair vive na companhia dos genitores, sendo o imóvel de propriedade do casal de idosos, o qual apresenta condições simples de estrutura, conservação e acomodação". No caso em apreço, além da incapacidade para o trabalho, a hipossuficiência restou comprovada, eis que, o autor não possui renda e os valores auferidos pelos seus genitores são insuficientes para cobrir as despesas, restando demonstrado que sobrevive com dificuldades. (...) Dessa maneira, ainda que a entidade familiar do autor tivesse renda mensal per capita superior a ¼ do salário mínimo, a prova colhida demonstra a situação excepcional de miserabilidade e a insuficiência dos rendimentos dos genitores dele para a manutenção da família, fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado na inicial. Assim, tendo comprovado tratar-se de pessoa totalmente incapacitada para o trabalho e a situação de miserabilidade, à luz das decisões referidas, em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, de rigor seja concedido o benefício."

Quanto à condição de deficiente da parte autora, o laudo médico pericial (ID 28773774), elaborado em 28.09.2017, revela que o autor, com 54 anos de idade no momento da perícia, é portador de nefropatia grave e concluiu que: "*CONCLUSÃO. Atualmente é portador de nefropatia grave sintomática realizando hemodíalise. Apresentando nefropatia renal moderada) são enquadradas como Nefropatia Grave quando acompanhadas de sinais e sintomas que determinem a incapacidade laborativa total e permanente do examinado. O transplante renal pode ser indicado é considerado a mais completa alternativa de substituição da função renal. Tendo como principal vantagem a melhor qualidade de vida, pois o transplante renal garante mais liberdade na rotina diária do paciente. Considerei data do atestado médico DID E DII 21/08/2015."*

Depreende-se da leitura do laudo que a parte autora está acometida de patologias que resultam em deficiência ou incapacidade para as atividades que lhe garantam o sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Todavia, não restou comprovada a existência de miserabilidade.

O estudo social (ID 287737769), elaborado em 02.02.2018, revela que a parte autora reside com seus pais em imóvel que a eles pertence, de alvenaria, com dois quartos, sala, cozinha, dois banheiros e garagem com modestas condições de estrutura, conservação e acomodação. A casa está adequadamente guamecida com equipamentos domésticos, simples e em condições razoáveis de uso.

Declararam que a renda da casa advém das aposentadorias dos pais do autor, no valor de um salário mínimo cada (R\$ 954,00), totalizando R\$ 1.908,00.

Relataram despesas com alimentação (R\$ 750,00), água (R\$ 90,00), energia elétrica (R\$ 140,00), gás (R\$ 70,00), medicamentos (R\$ 600,00) e telefone (R\$ 110,00), perfazendo total de R\$ 1.760,00.

Reportaram existência de dificuldades financeiras, principalmente em razão dos elevados gastos com medicamentos.

Em que pese a existência de eventuais dificuldades financeiros, da leitura do estudo social não se extrai a existência de miserabilidade. Nesse sentido, verifica-se que autor encontra abrigo em imóvel que pertence aos pais, e o grupo familiar conta com rendimento formal que supre as despesas relatadas, não havendo indícios de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas.

Especialmente acerca da renda familiar, embora tenham informado que o pai do autor recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo, o extrato do sistema CNIS/PLENUS (ID 28773776) indica que em 02/2018 auferia R\$ 2.084,31, valor significativamente superior ao salário mínimo vigente à época.

No mais, consta que o autor possui cinco filhos com vida independente, mas que guardam o dever legal de socorrê-lo em caso de necessidade.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o § 6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5188503-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANIR TADEU PERES

Advogado do(a) APELADO: MIRIAN ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO - SP192636-N

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002373-45.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: SERGIO KENJI NAKANO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002373-45.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: SERGIO KENJI NAKANO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 133371850 – fls. 01/14, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à seu apelo e à remessa necessária.

Razões recursais de ID 134108255 - fls. 01/11, oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição, uma vez reconhecido como especial período posterior a 05/03/1997, quando o fator eletrividade fora excluído do rol de agentes agressivos para fins de aposentadoria especial.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002373-45.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: SERGIO KENJI NAKANO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou à fl. 06 do ID 133371850:

"No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletrividade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF 3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração do INSS.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001393-13.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

APELADO: WILMA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001393-13.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

APELADO: WILMA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra o v. acórdão de ID 133371877 – fls. 01/13, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu provimento à sua apelação e à remessa necessária.

Razões recursais de ID 1342036302 – fls. 01/09, oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado ao reconhecer períodos de labor especial, em que o autor esteve exposto a ruído abaixo do limite legal estabelecido.

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001393-13.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ALEXANDRE COELHO - SP151960-N

APELADO: WILMA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOAO PAULO MATIOTTI CUNHA - SP248175-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo que padece de omissão o referido julgado quanto à fundamentação acerca da exposição do requerente à ruído variável.

Dessa forma, passo a integrar o julgado da seguinte forma:

“Ademais, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao visitar os julgados sobre o tema, tomentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003” (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)
2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de “ajudante operacional”, para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis fisiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado “Aciaria II” o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida”.

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).”

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 07/08 do ID 133371877:

"... A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial da autor nos períodos de 14/04/1976 a 30/04/1980, 01/05/1980 a 28/02/1987, 01/03/1987 a 28/02/1996, 01/03/1996 a 04/03/1997 e de 19/11/2003 a 27/05/2005.

No que tange aos lapsos de 14/04/1976 a 28/02/1987, o formulário de ID 99421273 – fl. 29 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fl. 30, comprova que a requerente laborou como serviços gerais, auxiliar de contra-mestre apontadora junto à Nestlé Brasil Ltda., exposta ruído de 82dbA a 93dbA, o que permite a conversão por ela pretendida.

Quanto à 01/03/1987 a 28/02/1996, o formulário de ID 99421273 – fl. 31 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fl. 32 comprovam que a demandante laborou como auxiliar de produção e operadora junto à Nestlé Brasil Ltda., exposta ruído de 82dbA a 93dbA, o que permite o seu reconhecimento como especial.

No que se refere à 01/03/1996 a 04/03/1997, o formulário de ID 99421273 – fl. 33 e o laudo técnico pericial de mesmo ID e de fl. 34 comprovam que ela exerceu a função de operadora junto à Nestlé Brasil Ltda., exposta ruído de 80dbA a 82dbA, sendo possível, portanto, o reconhecimento do labor especial, sendo inviável o reconhecimento do lapso de 19/11/2003 a 31/12/2003, uma vez que nessa época necessária a exposição do segurado a pressão sonora acima de 85dbA, o que não ocorreu no presente caso.

Por fim, quanto à 01/01/2004 a 01/01/2005 e de 02/01/2005 a 01/04/2008, o PPP de ID 99421273 – fls. 36/37 comprova que a autora trabalhou como auxiliar de fabricação e operadora de máquina de fabricação junto à mesma empresa exposta a ruído de 82 no lapso de 01/01/2004 a 01/01/2005 e de 85,9dbA no interregno de 02/01/2005 a 01/04/2008, o que permite a conversão pretendida apenas quanto ao último.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento do labor especial nos períodos de 14/04/1976 a 28/02/1987, 01/03/1987 a 28/02/1996, 01/03/1996 a 04/03/1997 e de 02/01/2005 a 01/04/2008."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arremetido, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfir 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração do INSS para integrar o julgado embargado na forma acima fundamentada, sem alteração de resultado, mantida, no mais, a decisão recorrida.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO RECONHECIDA. RUÍDO VARIÁVEL. CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Pela dilação do art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são o recurso próprio para esclarecer obscuridade, dúvida, contradição ou omissão de ponto que o magistrado ou o Tribunal deveria se manifestar.

2 - O aresto recorrido padece de omissão, na justa medida em que não tratou da questão relativa à exposição do segurado à ruído variável, a qual foi devidamente sanada.

3 - Quanto ao tema, destaco que havia entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente. Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, a nova reflexão jurisprudencial, passou a admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

4 - Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

5 - No mais, inexistente obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC. Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

6 - Embargos de declaração do INSS parcialmente providos, sem alteração do resultado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração do INSS, sem alteração de resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5046153-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERCY ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5046153-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERCY ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por DERCY ANTÔNIO DOS SANTOS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, extinguiu o processo, sem exame do mérito, e julgou prejudicada a apelação do INSS.

Em suas razões recursais, o autor sustenta a ocorrência de omissão e contradição, pois a falecida estava vinculada à Previdência Social, uma vez que atuava nas lides camponesas à época do passamento, conforme demonstra o substrato material corroborado pela prova oral.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5046153-30.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DERCY ANTONIO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.*

*O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.*

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...).

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

*Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.*

Do caso concreto.

O evento morte da Sr^a. Ana Ribeiro dos Santos, ocorrido em 17/10/2015, e a condição de dependente do autor restaram comprovadas pelas certidões de óbito e de casamento, sendo questões incontroversas.

A celeuma diz respeito à qualidade de rural da falecida, à época do passamento.

*Anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do **de cujus** no campo:*

1 - carteira de trabalho e previdência social, na qual constam alguns vínculos empregatícios rurais mantidos pelo autor até 1980, ocasião em que ele passou a exercer exclusivamente a atividade de motorista, de forma descontínua, até a época da propositura desta demanda;

2 - título eleitor antigo, emitido em 1974, no qual o autor está qualificado como "lavrador";

3 - carteira de trabalho e previdência social da falecida, na qual estão anotados vínculos urbanos e rurais por ela mantidos nos períodos de 14/02/1975 a 20/4/1981, de 05/10/1996 a 31/3/1997, de 13/02/1998 a 30/07/1998, de 24/05/1999 a 30/07/1999 e de 25/07/2000 a 15/09/2000;

Inicialmente, cumpre ressaltar que o título de eleitor e os primeiros registros constantes na carteira de trabalho e previdência social do demandante não podem ser admitidos como início de prova do labor rural da falecida.

Nesse particular, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não restou demonstrado nos autos, haja vista que o próprio demandante afirmou que a falecida laborava como diarista, em fazendas da região próxima ao óbito.

Ademais, os contratos de trabalho firmados pelo autor, a partir de 1980, revelam que ele passou a exercer exclusivamente a atividade de motorista, de modo que já não atuava nas lides de campesinas, razão pela qual não é possível deduzir de seu histórico laboral superveniente que a falecida trabalhava no campo próximo à época do passamento.

No mais, saliente-se que Carteira de Trabalho e Previdência Social, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontada, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Aliás, a constante modificação dos tipos de atividades desempenhadas pela falecida e registradas em sua CTPS - como tarefaira, auxiliar geral, doméstica, serviços gerais e serviços gerais na lavoura - na verdade, infirmam a tese de que ela fosse segurada especial na data do evento morte.

Por derradeiro, ainda que se considerasse como de caráter campesino a atividade vaga de serviços gerais na lavoura, por ser este o último registro apontado na CTPS da falecida, de se ressaltar que conquanto tenha sido produzida prova oral, esta não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do **de cuius** por longos 15 (quinze) anos, entre 15/9/2000 (data do registro) e o passamento (17/10/2015), inexistindo, para o período, substrato material.

Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo **de cuius** à época do passamento.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011313-33.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARI BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO - SP141431-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011313-33.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ARI BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO - SP141431

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ARI BARBOSA DA SILVA, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, não conheceu dos seus agravos retidos para no mérito negar-lhes provimento, assim como a seu apelo (ID 116967966, p. 29-40).

Em razão recursais, o embargante sustenta a ocorrência de contradição e omissão no julgado, uma vez que os laudos periciais são divergentes entre si e divergem também dos demais documentos médicos juntados aos autos, sendo que os últimos comprovam que estava incapacitado para o labor (ID 116967966, p. 42-45).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 116967966, p. 30-31 e 33-34):

"(...) Pois bem, se mostra desnecessária nova prova técnica, eis que presentes laudos periciais suficientes à formação da convicção do magistrado a quo.

As perícias médicas foram efetivadas por profissionais inscritos no órgão competente, os quais responderam aos quesitos elaborados e forneceram diagnósticos com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entenderam pertinentes.

Conveniente frisar também que não há necessidade ou obrigação legal de exame da parte por especialista em determinada área, bastando que o juízo se sinta suficientemente munido das informações necessárias para o deslinde da controvérsia. Nesse sentido, aliás, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA EM ORTOPEDIA.

1. Não se vislumbra, no caso em questão, necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícia s médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3, AG nº 0011114-91.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Convocado Hélio Nogueira, 7ª Turma, j. 27/08/2012) (grifos nossos).

Cumprе lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 437 do CPC/1973, aplicável ao feito à época, reproduzido pelo atual art. 480 do CPC/2015.

No presente caso, já foram realizadas 3 (três) perícias médicas, por profissionais distintos e especialistas em áreas distintas, fato pouco comum nos processos que envolvem benefícios por incapacidade. A realização de nova perícia somente iria alongar ainda mais a demanda, já prejudicada por diversas impugnações, de idêntico teor, apresentadas pelo requerente.

Por fim, destaco que a apuração da capacidade para o trabalho deve se dar tão somente por meio de perícia médica, razão pela qual a colheita de prova oral, requerida em seu apelo, é absolutamente despicienda.

(...)

No que tange à incapacidade, o primeiro profissional médico, ortopedista, indicado pelo juízo a quo, com base em exame realizado em 26 de março de 2010 (fls. 222/227 e 407/413), diagnosticou o demandante como "portador de fibromialgia e poliartralgia", concluindo que " não está incapacitado para exercer sua atividade habitual de caseiro. O periciando não tem alterações clínicas ortopédicas ou de exames que estabeleçam incapacidade".

Nova perícia, efetivada por médica psiquiatra, com fundamento em exame realizado em 10 de setembro de 2012 (fls. 332/338), destacou:

"Após anamnese psiquiátrica e exame dos autos concluímos que o periciando não apresenta sintomas e sinais sugestivos de desenvolvimento mental incompleto, retardo mental, demência ou psicose (...) Pelo menos a partir de agosto de 2005, ele passou a fazer tratamento psiquiátrico por ter sido usuário de drogas e por apresentar sintomas depressivos graves. No momento do exame o autor está medicado pelo psiquiatra apenas com Diazepam. A Sertralina lhe foi prescrita pelo ortopedista e pelo reumatologista como forma de aliviar as dores provenientes do problema ortopédico. No momento do exame, o autor se apresentou eufímico, vigil, orientado, sem alterações importantes do humor, sem sintomas psicóticos, sem prejuízo mental de qualquer natureza. Ele apresenta ainda alguns sintomas ansiosos que estão controlados com Diazepam (...) Não caracterizada situação de incapacidade laborativa, sob o ponto de vista psiquiátrica".

A referida profissional sugeriu que o demandante fosse analisado por ortopedista e clínico geral e de fato isso se sucedeu, sendo que ambos foram uníssonos em destacar a ausência de incapacidade. O laudo do ortopedista já se encontra transcrito e o do clínico passa-se, agora, a analisar.

Este, que também é especialista em cardiologia, com base em exame efetivado em 20 de julho de 2012 (fls. 342/357 e 400/406), diagnosticou o requerente como portador de "hipertensão arterial sem manifestação de lesão em órgãos alvo, transtorno osteoarticular com múltiplos diagnósticos - espondilite anquilosante, fibromialgia, bursite e artrose".

Assim sintetizou o laudo:

"Considerando-se sua qualificação profissional, a doença diagnosticada, a repercussão possível da mesma em relação a seu trabalho, a evolução apresentada, na dependência de um efetivo e regular tratamento assistencial, com os dados referidos na história, não se caracteriza incapacidade laborativa para atividade habitual pelo quadro clínico e dados apresentados".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente os pareceres dos expertos. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Portanto, tendo em vista a inexistência de incapacidade para a atividade profissional habitual, fato reconhecido por 3 (três) profissionais médicos distintos e de distintas áreas, repisa-se, sendo tal requisito indispensável à concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor a improcedência da demanda (...).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000503-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRACI JARDIM DE SOUZA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: IRACI JARDIM DE SOUZA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000503-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRACI JARDIM DE SOUZA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: IRACI JARDIM DE SOUZA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por IRACI JARDIM DE SOUZA LIMA, contra o v. acórdão, proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, não conheceu da remessa necessária, deu provimento à apelação autárquica para julgar improcedente o pedido, restando prejudicada a análise da sua apelação (ID 107538403, p. 283-286, e ID 107538404, p. 01-16).

Em razões recursais, a embargante sustenta a ocorrência de contradição no julgado, uma vez que este destaca a necessidade de exclusão do computo na renda familiar dos valores percebidos, a título de benefício previdenciário no importe de um salário mínimo, por pessoas com mais de 65 (sessenta e cinco) anos e, ainda assim considera os valores de uma das benesses recebidas por sua irmã, que se enquadra na situação de exclusão *supra*. Alega, ainda, que o quadro fático apurado pelo estudo social em meados de 2013 se modificou, devendo ser realizado nova prova técnica. Requer, por conseguinte, o reconhecimento da sua hipossuficiência econômica, para fins de concessão de benefício assistencial (ID 123786234).

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000503-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRACI JARDIM DE SOUZA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

APELADO: IRACI JARDIM DE SOUZA LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107538404, p. 01-08):

"(...) Já no que diz respeito ao limite de 1/4 do salário mínimo **per capita** como critério objetivo para comprovar a condição de miserabilidade, anoto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação nº 4374/PE, reapreciou a decisão proferida em sede de controle concentrado de constitucionalidade (ADI nº 1.232-1/DF), declarando a inconstitucionalidade parcial, sem proclamação de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

(...)

Entretanto, interpretando tal decisão, chega-se à conclusão de que a **Lei Assistencial, ao fixar a renda per capita, estabeleceu uma presunção da condição de miserabilidade, não sendo vedado comprovar a insuficiência de recursos para prover a manutenção do deficiente ou idoso por outros meios de prova.**

Tal entendimento descortina a possibilidade do exame do requisito atinente à hipossuficiência econômica pelos já referidos "outros meios de prova".

A questão, inclusive, levou o Colendo Superior Tribunal de Justiça a sacramentar a discussão por meio da apreciação da matéria em âmbito de recurso representativo de controvérsia repetitiva assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo. 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009). (grifos nossos).

(...)

Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

A requerente encontra-se interdita civilmente, conforme cópia da sentença acostada às fls. 23/23-verso dos autos, de modo que incontestado seu impedimento de longo prazo.

Todavia, não restou demonstrada a hipossuficiência econômica.

O estudo social, elaborado com base em visita realizada na residência da demandante, em 09 de maio 2013 (fls. 124/128), informou que o núcleo familiar é formado por esta e sua irmã.

Residem em casa própria, em estado de conservação ruim, e "composta por 03 quartos, sala, cozinha e banheiro. Para ampliação da residência, onde foram construídos a cozinha, um quarto e a varanda, foi preciso realizar um empréstimo, o qual ainda está sendo quitado. Assim como a mobília, os eletrodomésticos também são escassos e simples: 01 geladeira, 01 televisão, 01 fogão, 01 televisão 14 polegadas e 01 máquina de lavar roupas (tankinho)".

A renda do núcleo familiar decorria, na época do estudo, da pensão por morte percebida pela irmã da requerente, NEUSA JARDIM DE SOUZA, no valor de um salário mínimo.

Todavia, informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, as quais ora faço anexar aos autos, dão conta que a irmã da autora, percebe outro benefício previdenciário, qual seja, de aposentadoria por idade, também no mínimo legal.

As despesas, envolvendo gastos com alimentação, gás, energia elétrica, água, fármacos, vestuário, plano de assistência familiar e parcelas de financiamento, cingiam a aproximadamente R\$895,00.

Portanto, a renda per capita familiar na época do estudo era de 1 salário mínimo, superior ao parâmetro jurisprudencial de miserabilidade (1/2 do salário mínimo), além de, na sua integralidade (R\$1.356,00), ser suficiente para com todos os gastos.

Alie-se, como elemento de convicção, a afastar a vulnerabilidade alegada, o fato de que despendem valores com plano de assistência familiar.

Quando da cessação do benefício da autora, na via administrativa, consta que esta residia, naquele momento (23/10/2006), com mais 3 (três) irmãos (fl. 31). Embora estes, de fato, não fazem mais parte do núcleo familiar daquela, destaco que o benefício assistencial de prestação continuada existe para auxiliar a sobrevivência das pessoas portadoras de incapacidade, por idade avançada, ou outras restrições físicas ou psíquicas para o trabalho e que não possuam parentes próximos em condições de lhes prover o sustento. O dever, portanto, é, em primeiro lugar, da família.

Por fim, repisa-se que o imóvel em que a família reside, a despeito de não estar nas melhores condições de conservação, é próprio e foi ampliado pelos seus integrantes.

Por todo o exposto, em minuciosa análise do conjunto fático probatório, verifico que o núcleo familiar não se enquadra na concepção legal de hipossuficiência econômica, não fazendo, portanto, a autora, jus ao benefício assistencial.

É preciso que reste claro ao jurisdicionado que o benefício assistencial da prestação continuada é auxílio que deve ser prestado pelo Estado, portanto, por toda a sociedade, in extremis, ou seja, nas específicas situações que preenchem os requisitos legais estritos, bem como se e quando a situação de quem o pleiteia efetivamente o recomende, no que se refere ao pouco deixado pelo legislador para a livre interpretação do Poder Judiciário.

Ainda que o magistrado sensibilize-se com a situação apresentada pela parte autora e compadeça-se com a horripilante realidade a que são submetidos os trabalhadores em geral, não pode determinar à Seguridade a obrigação de pagamento de benefício, que independe de contribuição, ou seja, cujo custeio sairá da receita do órgão pagador - contribuições previdenciárias e sociais - e cujos requisitos mínimos não foram preenchidos, sob pena de criar perigosa precedente que poderia causar de vez a falência do já cambaleado Instituto Securitário.

Repito que o benefício em questão, que independe de custeio, não se destina à complementação da renda familiar baixa e a sua concessão exige do julgador exerça a ingrata tarefa de distinguir faticamente entre as situações de pobreza e de miserabilidade, eis que tem por finalidade precípua prover a subsistência daquele que o requer.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação do INSS para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, restando prejudicado o apelo da parte autora (...)" (grifos nossos).

Saliento, por que de todo oportuno, que eventual alegação de agravamento do quadro socioeconômico e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide. Saliento, ainda, que o fato de a imã da autora perceber duas benesses no valor de um salário mínimo faz com que seus rendimentos sejam, por óbvio, de dois salários mínimos, a ela não se aplicando o disposto no parágrafo único do art. 43, do Estatuto do Idoso, nena interpretação analógica realizada pelos Tribunais Superiores do dispositivo.

Por outro lado, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039133-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JERONIMO MARCIANO

Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0039133-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JERONIMO MARCIANO

Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA JERONIMO MARCIANO contra o v. acórdão (ID 133371182, p. 1-8), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Razões recursais (ID 133830741, p. 1-7), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de ruralista, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0039133-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JERONIMO MARCIANO

Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR - SP137947-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 133371182, p. 1-8):

"A inicial da presente demanda veio instruída com cópias da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 1º/02/1994 a 30/04/1999, de 1º/06/2000 a 04/01/2001, de 1º/06/2001 a 06/11/2001, de 03/12/2002 a 22/01/2003 e de 10/05/2004 a 11/12/2004 (ID 99829337, p. 17-22); de certidão de casamento dela, realizado em 1976, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 99829337, p. 26); e de CTPS do marido, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1971 e 2008 (ID 99829337, p. 23-24).

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

No que tange aos documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados. Ademais, a CTPS, por si só, é destituída de valor probante de tal modalidade de labor; a única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp atuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em

09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser

julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim,

deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que

faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na de ofício forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS.**

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de questionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a ao pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora camponesa fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002763-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES BORGES DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES BORGES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002763-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES BORGES DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES BORGES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, emação ajuizada em face por MARIA DE LOURDES BORGES DE AGUIAR, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 1086727, p. 12-17) julgou parcialmente procedente o pedido inicial apenas para declarar inexigíveis os valores recebidos entre a concessão e a data da cassação do benefício, fixando a sucumbência recíproca.

Emrazões recursais (ID 1086727, p. 22-32), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Por sua vez, o INSS, em sua apelação, postula que seja determinada a devolução dos valores recebidos indevidamente (ID 1086727, p. 37-55)

Intimadas, as partes não apresentaram contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002763-44.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DE LOURDES BORGES DE AGUIAR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DE LOURDES BORGES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELADO: JANAINA CORREA BARRADA - MS14978-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 03 de abril de 1937 (ID 1086722, p. 29), com implemento do requisito etário em 03 de abril de 1992. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 1992, ao longo de, ao menos, 60 (sessenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias das certidões de casamento da autora, realizado em 1957, de óbito do marido da autora, ocorrido em 1980, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 1086722, p. 28 e 30); e de declaração de labor rural da autora, firmada por proprietária rural, acompanhada de documentos referentes à propriedade (ID 1086723, p. 3-19)

Os documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

A declaração de proprietária rural e os documentos referentes a propriedade rural em nome de terceiros são destituídos de valor probante.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, memento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicados os apelos da parte autora e do INSS.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (1992) por, pelo menos, 60 (sessenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias das certidões de casamento da autora, realizado em 1957, de óbito do marido da autora, ocorrido em 1980, nas quais o marido foi qualificado como lavrador; e de declaração de labor rural da autora, firmada por proprietária rural, acompanhada de documentos referentes à propriedade.
- 4 - Os documentos em nome do marido, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.
- 5 - A declaração de proprietária rural e os documentos referentes a propriedade rural em nome de terceiros são destituídos de valor probante.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelações do INSS e da parte autora prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicados os apelos da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027213-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027213-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ROSA MARIA DUARTE, objetivando a concessão de aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 98321982 - fls. 146/150, proferida em 28/04/2017, julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especial o período de 01/09/1985 a 25/09/2015, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (25/09/2015 - ID 98321982 - fl. 16). A autarquia foi condenada, ainda, no pagamento das parcelas vencidas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como no pagamento de 10% do valor da condenação até a sentença, a título de honorários advocatícios, conforme art. 85, §4º, do NCPC. Foi determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de ID 98321982 - fls. 155/179, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes agressivos, ante a utilização de EPI eficaz. Subsidiariamente, insurge-se quanto à correção monetária e juros de mora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027213-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DUARTE

Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BARALDO - SP238259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ainda em sede preliminar, destaco o não cabimento de remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/04/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25/09/2015).

Informações extraídas dos autos, de ID98321982 – fls. 181/189, dão conta que a última remuneração da autora, datada de 04/2016 era de R\$1.595,08, o que equivalia a 1,81 salários-mínimos à época.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (25/09/2015) até a data da prolação da sentença – 28/04/2017 - passaram-se pouco mais de 19 (dezenove) meses, o que, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expunha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a **primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a **segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a **desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado.** Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial da autora no período de 01/09/1985 a 25/09/2015.

No que tange ao referido lapso, o PPP de ID 98321982 – fls. 40/41 comprova que a autora laborou como copeira junto à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Adamantina, exposta a microrganismos, vírus e bactérias. Na descrição de suas atividades laborais consta que ela "...**atende aos pacientes servindo refeições** no hospital, organiza, confere e controla materiais de trabalho, bebidas e alimentos, limpam e organizam o local de trabalho dentro do setor de nutrição e dietética, mantendo a ordem e higiene..." (grifos).

Assim, considerando que ela atendia aos pacientes, servindo-lhes refeições, por óbvio que deste contato direto encontrava-se exposta a agentes biológicos no exercício de seu labor.

O laudo técnico pericial de ID 98321982 – fls. 109/127, elaborado em Juízo, ratificou a exposição da demandante a agentes biológicos.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.**- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. - (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário. - O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital. - **A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição. - A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício. - Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...).**- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida. (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3.Judicial 1 DATA:13/02/2017. FONTE: REPUBLICAÇÃO:)"

No tocante à argumentação alinhavada pelo INSS, em sede recursal, insta referir que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com **granus salis**. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmagada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida como o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/09/1985 a 25/09/2015.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **30 anos e 25 dias** de labor na data do requerimento administrativo (25/09/2015 – ID 98321982 – fl. 16), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/09/2015 – ID 98321982 – fl. 16).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGINIA: O e. Desembargador Federal CARLOS DELGADO apresentou minudente voto e percuciente relatório no qual, **não conheceu da remessa necessária e deu parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Com relação ao período de 01/09/1985 a 25/09/2015, laborado junto à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Adamantina-SP, como copeira, entendeu o e. Relator que a segurada estava exposta microorganismos vírus e bactérias.

No particular, o e. Relator asseverou o seguinte:

"No que tange ao referido lapso, o PPP de ID 98321982 – fls. 40/41 comprova que a autora laborou como copeira junto à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Adamantina, exposta a microorganismos, vírus e bactérias. Na descrição de suas atividades laborais consta que ela "...atende aos pacientes servindo refeições no hospital, organiza, confere e controla materiais de trabalho, bebidas e alimentos, limpam e organizam o local de trabalho dentro do setor de nutrição e dietética, mantendo a ordem e higiene..." (grifei). (...)"

No caso dos autos, o PPP (ID 98321982, pág. 40) atesta que, no período de 01/09/1985 a 25/09/2015, a autora ocupava o cargo de copeira na Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Adamantina-SP, realizando as seguintes atividades: " (...) *Atende aos pacientes servindo refeições no hospital, organiza, confere e controla materiais de trabalho, bebidas e alimentos, limpam e organizam o local de trabalho dentro do setor de nutrição e dietética, mantendo a ordem e higiene.*(...)"

Tal documento registra, ainda, que o segurado estava exposto a fator de risco biológico microorganismos vírus e bactérias.

Malgrado o PPP noticie a exposição a fator de risco biológico, não há como se divisar que as atividades desenvolvidas pela segurada, no período em destaque, importassem no seu contato com agentes biológicos nocivos de forma habitual e permanente.

Da leitura do referido formulário legal, não se extrai que das atividades exercidas pela autora como **copeira**, impõe-se o contato permanente e direto com fluidos de pacientes ou com material infectocontagioso.

Tanto é assim, que sequer pode-se modular seu enquadramento nos moldes do Decreto 53.831/1964, ou do Decreto 83.080/1979, não se podendo classificar suas atividades com base em sua categoria profissional, porque tampouco há enumeração de quais seriam os agentes biológicos que eventualmente estaria exposta.

Portanto, as atividades inerentes ao cargo ocupado, pelas provas produzidas, não se destacam pelo contato com material infectado ou com contato direto com fluidos ou sangue de pacientes.

Assim, o contato habitual e permanente com material infectado, de molde a se justificar concretamente a presença de eventual agente infectocontagioso, repisa-se, não apontado no formulário legal, não restou demonstrado. É, pois, de caráter insuficiente a adimplir a prova que a atividade **especial** assim exige.

Não fez, portanto, a parte autora prova de qualquer atividade atípica àquelas descritas em seu PPP, suficientes a reformar a sentença de primeiro grau. E essa é a condição primeira para que se mantenha a sentença tal como lançada, haja vista que o formulário legal não aponta minimamente qualquer sujeição a agente de risco, o que inviabiliza o reconhecimento de atividade **especial**.

Esta E. Turma, em situação análoga, já se manifestou na mesma linha, pelo não reconhecimento da insalubridade nas atividades desenvolvidas por **copeira** em ambiente hospitalar, porquanto ausente no PPP a efetiva demonstração de exposição a agente de risco, sendo insuficiente a mera menção à presença de agentes biológicos.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento.

2. Têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do art. 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998.

3. Da análise de cópia da CTPS da autora e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora não comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de 01/05/1987 a 31/12/1990 e 01/01/1991 a 17/12/2007, pois ainda que tenha exercido função de 'servente' e 'copeira' em Santa Casa de Misericórdia em Paraguaçu Paulista, não trouxe aos autos formulário/laudo técnico/PPP a demonstrar a efetiva exposição a agentes biológicos.

4. Não é possível reconhecer como insalubre pela categoria profissional, pois tanto a função de 'servente' como de 'copeira' não estão inseridas nos Decretos Previdenciários vigentes à época dos fatos.

5. A autora não cumpriu o período adicional de 40%, conforme exigência do art. 9º da EC nº 20/98, pois na data do requerimento administrativo contava com apenas 24 anos, 03 meses e 16 dias de contribuição, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91, com as alterações impostas pela citada emenda.

6. Preliminar rejeitada. Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2120314 - 0044247-95.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 26/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2018) (destacado)

Portanto, inexistindo prova segura de que as atividades desenvolvidas pela parte autora nesse intervalo de tempo implicaram em contato permanente com materiais infecto-contagiantes, é inviável o enquadramento em quaisquer das categorias existentes, até porque não é possível sequer enquadrá-la por equiparação àquelas.

Nesse cenário, forçoso é concluir que a parte autora, de fato, não logrou comprovar que estava efetivamente exposta a agentes biológicos, o que impõe a reforma da sentença que concedeu a aposentadoria especial.

Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, acompanho o e. Relator para não conhecer da remessa necessária, dele divergindo, como devida vênua, para dar provimento à apelação do INSS e reformar a sentença a quo, julgando improcedente o pedido de reconhecimento de atividade especial no período de 01/04/1985 a 25/09/2015 e, por consequência, da aposentadoria especial, invertendo-se o ônus da sucumbência, nos termos do exposto.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COPEIRA EM HOSPITAL. CONTATO DIRETO COM OS PACIENTES. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS COMPROVADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Não cabimento de remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28/04/2017, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado procedente para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25/09/2015). Informações extraídas dos autos, de ID98321982 – fls. 181/189, dão conta que a última remuneração da autora, datada de 04/2016 era de R\$1.595,08, o que equivalia a 1,81 salários-mínimos à época. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (25/09/2015) até a data da prolação da sentença – 28/04/2017 – passaram-se pouco mais de 19 (dezenove) meses, o que, mesmo que devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual (art. 496, §3º, do CPC/2015).

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial da autora no período de 01/09/1985 a 25/09/2015.

11 - No que tange ao mencionado lapso, o PPP de ID 98321982 – fls. 40/41 comprova que a autora laborou como cozeira junto à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Adamantina, exposta a microrganismos, vírus e bactérias. Na descrição de suas atividades laborais consta que ela "...atende aos pacientes servindo refeições no hospital, organiza, confere e controla materiais de trabalho, bebidas e alimentos, limpam e organizam o local de trabalho dentro do setor de nutrição e dietética, mantendo a ordem e higiene..." (grifêi). Assim, considerando que ela atendia aos pacientes, servindo-lhes refeições, por óbvio que deste contato direto encontrava-se exposta a agentes biológicos no exercício de seu labor. O laudo técnico pericial de ID 98321982 – fls. 109/127, elaborado em Juízo, ratificou a exposição da demandante a agentes biológicos.

12 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do profissional à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.

13 - No tocante à argumentação alinhavada pelo INSS, em sede recursal, insta referir que os requisitos de "habitualidade" e "permanência" devem ser interpretados com *granus salis*. Exigir-se do trabalhador a exposição ininterrupta aos agentes agressivos, por toda a sua jornada de trabalho, ficaria restrita somente àqueles que tivessem sua saúde esmigalhada. Habitualidade pressupõe frequência, que, por sua vez, é atingida com o exercício cotidiano de determinado trabalho ou função. Portanto, o conceito de moderado ou, até mesmo, alternado não são auto-excludentes da ideia de habitualidade. A questão da permanência deve ser encarada da mesma forma. A ideia é de que a exposição seja duradoura, capaz de prejudicar a saúde do trabalhador. Mas não se exige seja ininterrupta, pois, a seguir esse raciocínio, somente faria jus à aposentadoria especial o trabalhador doente. Por esta razão, é que a situação de intermitência não afasta a especialidade do labor, desde que a exposição se dê rotineiramente, de maneira duradoura.

14 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/09/1985 a 25/09/2015.

15 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **30 anos e 25 dias** de labor na data do requerimento administrativo (25/09/2015 – ID 98321982 – fl. 16), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

16 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/09/2015 – ID 98321982 – fl. 16).

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NÃO CONHECER DA REMESSA NECESSÁRIA E, POR MAIORIA, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA ESTABELECEER QUE SOBRE OS VALORES EM ATRASO INCIDIRÁ CORREÇÃO MONETÁRIA DE ACORDO COM O MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL ATÉ A PROMULGAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09, A PARTIR DE QUANDO SERÁ APURADA PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IPCA-E, E JUROS DE MORA ATÉ A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO, DE ACORDO COM O MESMO MANUAL, MANTIDA, NO MAIS, A R. SENTENÇA PROFERIDA EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE DAVA PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019793-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA MARIA EVANGELISTA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019793-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA MARIA EVANGELISTA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANA MARIA EVANGELISTA ARAÚJO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão dos benefícios previdenciários de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 30/10/2014, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante no pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em R\$ 300,00 (trezentos reais), condicionando, contudo, a cobrança destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a autora requer, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido, no qual alega ter sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de perícia indireta para aferir a qualidade de segurado do falecido na época do passamento. No mérito, pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de terem sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019793-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA MARIA EVANGELISTA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI - SP173969-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Preliminarmente, conheço do agravo retido interposto pela autora, nos termos do artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, eis que requerida expressamente sua apreciação em razões recursais.

A autora postula a concessão do benefício de pensão por morte, ao argumento de que o *de cujus*, falecido em 25/07/2011, não perdera a qualidade de segurado após sua última contribuição (31/10/2008), porque ficou incapacitado para o labor quando ainda estava vinculado à Previdência Social e, por erro administrativo, foi implantado, em seu favor, o amparo social ao deficiente.

Anexou-se à inicial inúmeros documentos médicos que revelam que o falecido era portador de hipertensão arterial, sequelas de acidente vascular cerebral e úlceras por pressão no período que sucedeu o término de seu último contrato de trabalho.

No entanto, o Juízo *'a quo'*, na r. sentença, julgou improcedente a demanda, utilizando a prova oral para dirimir a controvérsia acerca da qualidade de segurado. Sobre a questão, o magistrado sentenciante aduziu que *"a ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual ou obrigatório, por período superior a 12 (doze) meses, nos termos do artigo 15, II, da Lei 8.213/91, implica perda da qualidade de segurado, obstando a concessão do benefício requerido na inicial. Com efeito, não há prova de que o falecido tenha efetuado contribuições previdenciárias em número suficiente para a manutenção de sua qualidade de segurado até a data do óbito. Ademais o benefício assistencial percebido pelo falecido é de amparo social, o que não pode ser considerado qualidade de segurado e por mais que a prova testemunhal afirme que o "de cujus" estivesse trabalhando, não há contribuição previdenciária neste período"*.

Não obstante as razões que ensejaram o julgamento antecipado da lide, tenho que somente seria aceitável a dispensa da realização de perícia indireta, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença (g. n): *"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias"*.

Assim, na hipótese dos autos, imprescindível era a realização de prova pericial para determinar a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral que acometera o segurado instituidor.

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, ainda mais quando a autora protestou, em sua petição inicial, pela utilização de todos os meios de prova admitidos pela ordem jurídica, especialmente pela realização de perícia indireta.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de laudo médico oficial, impossível a constatação da existência, da intensidade e da data de início da alegada incapacidade laboral do falecido, uma vez que a oitiva de testemunhas leigas, por si só, carece de eficácia probatória para dirimir controvérsias técnicas, nos termos do artigo 400, II, do Código de Processo Civil de 1973.

Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta para apurar a efetiva incapacidade do falecido. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CARDIOPATIA GRAVE. NECESSIDADE DE PERÍCIA MÉDICA INDIRETA. SENTENÇA ANULADA.

- Os extratos do CNIS juntados aos autos pelo INSS evidenciam que a última contribuição previdenciária foi vertida por Oscar Luiz Gonçalves em 31 de outubro de 1991, o que, em princípio torna evidente a perda da qualidade de segurado, pois decorridos 21 (vinte e um) anos e 10 (dez) meses até a data do falecimento.

- A alegação da parte autora de que seu falecido cônjuge padecia de graves problemas cardiológicos está sobejamente amparada nos relatórios e prontuários médicos expedidos pelo Instituto de Cardiologia de São Paulo, em 20.12.1988 (id 1568104 - p. 1/3); UNICOR, em 22/02/1990 (id 1568104 - p. 5); Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Marília, em 31/01/2002 e, em 03/07/2002 (id 1568104 - p.6/9); Instituto do Coração de Marília, em 07/07/2002 (id 1568104 - p. 10); INCOR - Fundação Zerbini, em 21/07/2004, 16/012/2005, 08/04/2007; Hospital das Clínicas - FMUSP, em 17/05/2005, em 03/05/2012 (id 1568105 - p.4/6).

- A realização de perícia médica indireta torna-se indispensável à comprovação de eventual incapacidade laborativa do de cujus, desde a data da intervenção cirúrgica, à qual foi submetido em 1988, até a data do falecimento.

- O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida. Precedentes desta Egrégia Corte.

- Anulação da sentença, de ofício.

- Prejudicada a apelação da parte autora."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001650-79.2017.4.03.6111, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/05/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO ANTECIPADO. PERÍCIA INDIRETA. NECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

- O MM. Juízo sentenciou o feito, dispensando a produção de provas testemunhal e pericial indireta, requerida pela autora.

- A instrução do processo, com a possibilidade de produção de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se a alegada condição de inválido do falecido e, caso constatada, a época do início da suposta incapacidade.

- Foi apresentada pela parte autora documentação referente a atendimentos médicos, exames laboratoriais e uso de medicamentos pelo esposo, desde o ano de 2003, sendo desnecessária a oitiva de testemunhas nesses casos.

- Ao julgar o feito sem a produção da prova pericial médica indireta, o MM. Juízo a quo cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 1.013, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

- Apelo da parte autora parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2264406 - 0027807-53.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 13/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2017)

Consigna-se que deverá ser apontada no laudo pericial, em caso de conclusão pela existência de incapacidade laboral, a data de seu início, uma vez que esta será adotada como critério para a verificação da qualidade de segurado do falecido, para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e ao agravo retido interpostos pela autora, a fim de anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo *'a quo'* para regular processamento do feito, com a realização de perícia médica indireta, a fim de esclarecer a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral do falecido, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORAL. ECLOSÃO DURANTE O PERÍODO DE GRAÇA. PERÍCIA MÉDICA INDIRETA. NÃO REALIZADA. SUBSTITUIÇÃO POR OITIVA DE TESTEMUNHAS. INVIABILIDADE. MATÉRIA TÉCNICA. INCIDÊNCIA DO ART. 400, II, DO CPC/73. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDOS.

1 - Preliminarmente, conhece-se do agravo retido interposto pela autora, nos termos do artigo 523, *caput*, do Código de Processo Civil de 1973, eis que requerida expressamente sua apreciação em razões recursais.

2 - A autora postula a concessão do benefício de pensão por morte, ao argumento de que o *de cujus*, falecido em 25/07/2011, não perdera a qualidade de segurado após sua última contribuição (31/10/2008), porque ficou incapacitado para o labor quando ainda estava vinculado à Previdência Social e, por erro administrativo, foi implantado, em seu favor, o amparo social ao deficiente.

3 - Anexou-se à inicial inúmeros documentos médicos que revelam que o falecido era portador de hipertensão arterial, sequelas de acidente vascular cerebral e úlceras por pressão no período que sucedeu o término de seu último contrato de trabalho.

4 - No entanto, o Juízo 'a quo', na r. sentença, julgou improcedente a demanda, utilizando a prova oral para dirimir a controvérsia acerca da qualidade de segurado. Sobre a questão, o magistrado sentenciante aduziu que "a ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual ou obrigatório, por período superior a 12 (doze) meses, nos termos do artigo 15, II, da Lei 8.213/91, implica perda da qualidade de segurado, obstando a concessão do benefício requerido na inicial. Com efeito, não há prova de que o falecido tenha efetuado contribuições previdenciárias em número suficiente para a manutenção de sua qualidade de segurado até a data do óbito. Ademais o benefício assistencial percebido pelo falecido é de amparo social, o que não pode ser considerado qualidade de segurado e por mais que a prova testemunhal afirme que o "de cujus" estivesse trabalhando, não há contribuição previdenciária neste período".

5 - Somente seria aceitável a dispensa da realização de perícia indireta, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da sentença (g. n): "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

6 - Assim, na hipótese dos autos, imprescindível era a realização de prova pericial para determinar a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral que acometera o segurado instituídor.

7 - O julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, ainda mais quando a autora protestou, em sua petição inicial, pela utilização de todos os meios de prova admitidos pela ordem jurídica, especialmente pela realização de perícia indireta.

8 - Referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de laudo médico oficial, impossível a constatação da existência, da intensidade e da data de início da alegada incapacidade laboral do falecido, uma vez que a oitiva de testemunhas leigas, por si só, carece de eficácia probatória para dirimir controvérsias técnicas, nos termos do artigo 400, II, do Código de Processo Civil de 1973.

9 - Destarte, há que ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica indireta para apurar a efetiva incapacidade do falecido. Precedentes.

10 - Deverá ser apontada no laudo pericial, em caso de conclusão pela existência de incapacidade laboral, a data de seu início, uma vez que esta será adotada como critério para a verificação da qualidade de segurado do falecido, para fins de concessão do benefício de pensão por morte.

11 - Agravo retido e apelação da autora providos. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e ao agravo retido interpostos pela autora, a fim de anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de perícia médica indireta, a fim de esclarecer a existência, a intensidade e a data de início da alegada incapacidade laboral do falecido, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025493-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVI VILELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: DAVI VILELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025493-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVI VILELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: DAVI VILELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor DAVI VILELA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez".

A r. sentença prolatada em 28/01/2016 (ID 102741903 – pág. 102/107) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "auxílio-doença" desde 15/05/2012 (DER sob NB 551.420.511-4) (ID 102741903 – pág. 30), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, descontando-se valores já adiantados administrativamente. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários periciais e advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas custas na forma da Lei.

Apelou a parte autora (ID 102741903 – pág. 119/132), alegando, de início, cerceamento à sua defesa, porque não produzida a nova perícia, por neurocirurgião, devidamente requerida nos autos. Insiste no deferimento da "aposentadoria por invalidez", em virtude, inclusive, de suas condições pessoais.

Noutra hipótese, requer a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102741903 – pág. 137/140), defendendo a reforma total do julgado, porque não demonstrada a incapacidade laboral.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102741903 – pág. 146/151), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025493-71.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DAVI VILELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

Advogado do(a) APELANTE: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

APELADO: DAVI VILELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

Advogado do(a) APELADO: VITORINO JOSE ARADO - SP81864-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da matéria preliminar

Emerguição prefacial, aduza parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.

Pois bem.

O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Assim, inexistindo qualquer percalço na conclusão do Magistrado, rechaça-se a preliminar arguida.

Do *meritum causae*

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Não há controvérsia, em sede recursal, acerca da qualidade de segurado da parte autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102741903 – pág. 31, 33/41).

E do resultado pericial datado de 17/12/2012 (ID 102741903 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - contando com **45 anos à ocasião** (ID 102741903 – pág. 17), de **última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial)** - seria portadora de *doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito.*

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102741903 – pág. 13/14, 48/49, 79/80), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012.**

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a questão preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

- 1 - Aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.
- 2 - O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.
- 3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

11 - Do resultado pericial datado de 17/12/2012, infere-se que a parte autora - contando com **45 anos à ocasião**, de **última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial)** - seria portadora de *doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito*.

12 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o **expert a incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012**.

13 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

14 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Preliminar rejeitada. No mérito, apelo do INSS desprovido e apelo da parte autora provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a questão preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023723-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: LAZARA APARECIDA GUILHERME

Advogado do(a) APELADO: CLERIO FALEIROS DE LIMA - SP150556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023723-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: LAZARA APARECIDA GUILHERME

Advogado do(a) APELADO: CLERIO FALEIROS DE LIMA - SP150556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LAZARA APARECIDA GUILHERME, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 19/02/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor da demandante, o benefício de pensão por morte, pagando os atrasados, desde a data do requerimento administrativo (18/03/2015), acrescidos de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. **decisum**, ao fundamento de não terem sido preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, pois não foram comprovadas a qualidade de segurado do falecido à época do passamento, bem como a condição de dependente da autora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023723-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR MOREIRA - SP219438-N

APELADO: LAZARA APARECIDA GUILHERME

Advogado do(a) APELADO: CLERIO FALEIROS DE LIMA - SP150556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Jonatan Guilherme Simionato, ocorrido em 06/01/2009, restou comprovado pela certidão de óbito.

A celeuma diz respeito à qualidade de segurado do *de cujus* à época do passamento, bem como a condição de dependente da demandante.

Inicialmente, examino a vinculação do *de cujus* junto à Previdência Social.

O INSS sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte, por não reconhecer o vínculo empregatício homologado na Justiça Trabalhista após o óbito, e, no ponto, lhe assiste razão.

Após o falecimento do segurado instituidor, a autora ajuizou uma reclamação trabalhista (Processo n. 0002180.65.2010.5.15.0011), a fim de obter o reconhecimento do vínculo trabalhista formado entre aquele e a empresa METALÚRGICA OLIMPIA e, conseqüentemente, resguardar, entre outros, o direito dos dependentes do *de cujus* ao benefício de pensão por morte.

Naquela demanda, em razão da decretação dos efeitos da revelia, foi reconhecida a existência de contrato de trabalho entre o falecido e a reclamada, no período de 01/09/2007 a 29/10/2008.

Em análise a fragmentos do Processo Trabalhista, verifico que o INSS não participou daquela demanda e que a parte autora não apresentou quaisquer documentos indiciários da existência do vínculo empregatício.

O reconhecimento deste contrato de trabalho firmado pelo *de cujus* decorreu da sentença trabalhista, fundada na decretação dos efeitos da revelia, sem que houvesse qualquer produção de provas sobre as alegações deduzidas.

A sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários. Contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Além do mais, a coisa julgada produzida na Justiça do Trabalho dá-se *inter partes*, nos seus exatos limites subjetivos, razão pela qual somente produzirá efeitos previdenciários após a discussão judicial travada em face da autarquia ou mediante a sua integração na lide originária.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013) (grifos nossos)."

Assim, não obstante o vínculo empregatício do falecido, no período de 01/09/2007 a 29/10/2008, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem se restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material.

Observado, portanto, o histórico contributivo do falecido registrado no Cadastro Nacional de Informações Sociais, conclui-se que ele não ostentava a qualidade de segurado na época do passamento, em 06/01/2009, pois seu último vínculo empregatício, iniciado em 01/04/2006, findou-se em 01/03/2007.

Destarte, cabia à autora demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer outros documentos indicativos do preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado.

Deixo de examinar a questão relativa à condição de dependente da autora, na qualidade de mãe, ante a verificação da ausência de vínculo do falecido junto à Previdência Social na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Desta forma tenho por não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgar improcedente o pedido inicial, condenando a autora nos ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 15 e 74 A 79. LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO NA ÉPOCA DO PASSAMENTO. NÃO COMPROVADA. SENTENÇA TRABALHISTA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - O evento morte do Sr. Jonatan Guilherme Simionato, ocorrido em 06/01/2009, restou comprovado pela certidão de óbito.

4 - A celeuma diz respeito à qualidade de segurado do *de cuius* à época do passamento, bem como a condição de dependente da demandante.

5 - O INSS sustenta que o falecido não ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte, por não reconhecer o vínculo empregatício homologado na Justiça Trabalhista após o óbito, e, no ponto, lhe assiste razão.

6 - Após o falecimento do segurado instituidor, a autora ajuizou uma reclamação trabalhista (Processo n. 0002180.65.2010.5.15.0011), a fim de obter o reconhecimento do vínculo trabalhista firmado entre aquele e a empresa METALÚRGICA OLÍMPIA e, conseqüentemente, resguardar, entre outros, o direito dos dependentes do *de cuius* ao benefício de pensão por morte.

7 - Naquela demanda, em razão da decretação dos efeitos da revelia, foi reconhecida a existência de contrato de trabalho entre o falecido e a reclamada, no período de 01/09/2007 a 29/10/2008.

8 - Em análise a fragmentos do Processo Trabalhista, verifica-se que o INSS não participou daquela demanda e que a parte autora não apresentou quaisquer documentos indiciários da existência do vínculo empregatício. O reconhecimento deste contrato de trabalho firmado pelo *de cuius* decorreu da sentença trabalhista, fundada na decretação dos efeitos da revelia, sem que houvesse qualquer produção de provas sobre as alegações deduzidas.

9 - A sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários. Contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Além do mais, a coisa julgada produzida na Justiça do Trabalho dá-se *inter partes*, nos seus exatos limites subjetivos, razão pela qual somente produzirá efeitos previdenciários após a discussão judicial travada em face da autarquia ou mediante a sua integração na lide originária. Precedente.

10 - Assim, não obstante o vínculo empregatício do falecido, no período de 01/09/2007 a 29/10/2008, ter sido reconhecido em reclamação trabalhista, os efeitos da sentença proferida naquele processo devem se restringir àquela demanda, porquanto prolatada sem a produção de qualquer tipo de prova em relação à existência da relação de trabalho, não se prestando, portanto, ao exigido início de prova material.

11 - Observado, portanto, o histórico contributivo do falecido registrado no Cadastro Nacional de Informações Sociais, conclui-se que ele não ostentava a qualidade de segurado na época do passamento, em 06/01/2009, pois seu último vínculo empregatício, iniciado em 01/04/2006, findou-se em 01/03/2007.

12 - Cabia à autora demonstrar os fatos constitutivos de seu direito. No entanto, nos presentes autos não foram juntados quaisquer outros documentos indicativos do preenchimento do requisito relativo à qualidade de segurado.

13 - Deixa-se de examinar a questão relativa à condição de dependente da autora, na qualidade de mãe, ante a verificação da ausência de vínculo do falecido junto à Previdência Social na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

14 - Desta forma tem-se por não preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, razão pela qual merece reforma a sentença de 1º grau de jurisdição.

15 - Invertido o ônus sucumbencial, deve ser condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

16 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus sucumbenciais, com suspensão de efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação do INSS, para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição, julgar improcedente o pedido inicial, condenando a autora nos ônus de sucumbência, com dever de pagamento suspenso por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039643-91.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

APELADO: MARLY RETUCI GIACOMINO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039643-91.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

APELADO: MARLY RETUCI GIACOMINO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e pela parte autora, em ação ajuizada por MARLY RETUCI GIACOMINO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 117361019, p. 144-146) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir de 02/07/2013, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Determinado o reexame necessário.

Em razões recursais (ID 117361019, p. 178-183), pugna o INSS pela reforma da sentença como desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039643-91.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Descabida a remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/04/2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo como artigo 475, §2º, do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 02/07/2013, e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02/07/2013) até a prolação da sentença (16/04/2015), somam-se 20 (vinte) meses, totalizando assim, 20 (vinte) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se figura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Por estes fundamentos, **não conheço da remessa necessária**, nos termos do artigo 475, §2º, do CPC/73.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 16 de junho de 1958 (ID 117361019, p. 15), com implemento do requisito etário em 16 de junho de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de declaração de ITR de 2013, referente ao Sítio São João, em nome da autora (ID 117361019, p. 26-28); e de notas fiscais, emitida entre 2002 e 2006, indicando a comercialização de cabeças de gado e produtos agrícolas por parte da autora (ID 117361019, p. 31-37).

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Deusdete dos Santos Correa, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer a autora há uns trinta ou quarenta anos e que ela sempre trabalhou nas lides rurais. Disse que ela chegou a trabalhar como diarista, mas depois que se casou passou a trabalhar com o marido no sítio do casal. afirmou que há dois anos a autora parou de trabalhar.

João Alivame declarou que conhece a autora desde que ela tinha quinze ou dezesseis anos e que, na época, ela trabalhava nas lides rurais com os pais dela. Disse que depois de casada, ela passou a trabalhar na propriedade do sogro. afirmou que ela trabalhou por longo tempo no referido imóvel, denominado Sítio São João, como o marido.

Antonio Benedito Afonso informou conhecer a autora há uns quarenta e cinco anos e que, na época, ela já trabalhava nas lides rurais, com o pai dela. Disse que, após o casamento, ela passou a trabalhar no sítio do marido, e permaneceu nessa atividade por muitos anos. O depoente relatou que há uns dois anos não está saindo de casa, pois está "encostado" e, portanto, não sabe o que a autora está fazendo atualmente.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, **verbis**:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo como Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - O INSS foi condenado na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, desde 02/07/2013, e no pagamento das parcelas vencidas, com os consectários legais. Constatou-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (02/07/2013) até a prolação da sentença (16/04/2015), somam-se 21 (vinte e um) meses, totalizando assim, 21 (vinte e uma) prestações cujo montante, mesmo devidamente corrigido e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 16 de junho de 1958, com implemento do requisito etário em 16 de junho de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, fixar a correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e os juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001563-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA OLIVEIRA DINIZ

Advogado do(a) APELADO: DECIO AUGUSTO TAGLIARINI ROLIM - SP330108

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001563-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA OLIVEIRA DINIZ

Advogado do(a) APELADO: DECIO AUGUSTO TAGLIARINI ROLIM - SP330108

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto pela parte autora ISABEL CRISTINA OLIVEIRA DINIZ, em ação previdenciária objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença”, com posterior conversão em “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 22/03/2016 (ID 107261686 – pág. 46/49) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença”, a partir de 21/05/2015 (data do laudo pericial), a ser mantido por 02 anos, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença. Não houve condenação em custas ou despesas processuais, em vista da isenção de que gozaria o INSS, e ante a gratuidade deferida à parte autora (ID 107261685 – pág. 53). Antecipados os efeitos da tutela, com a implantação da benesse pelo INSS (ID 107261686 – pág. 16).

Apelou o INSS (ID 107261686 – pág. 17/19), requerendo a fixação do termo final do benefício em agosto/2015, data da segunda perícia médica realizada, a qual constatara que a parte autora *não estaria atualmente incapacitada*, estando-o somente por 30 dias a partir de 17/04/2015, sendo que, neste aspecto, não haveria embasamento para conceder à autora o benefício por 02 anos, conforme ditado em sentença. Referiu, ainda, à necessidade de desconto de valores do benefício, concomitantes com períodos em que vertidas contribuições previdenciárias. Defendeu a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com nova redação dada pela Lei nº 11.960/09, quanto aos juros de mora e correção monetária.

Em razões recursais adesivas (ID 107261686 – pág. 23/24), requereu a parte autora a fixação do termo inicial na data da cessação administrativa do benefício, ocorrida em 14/03/2014.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 107261686 – pág. 28/31), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001563-87.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL CRISTINA OLIVEIRA DINIZ

Advogado do(a) APELADO: DECIO AUGUSTO TAGLIARINI ROLIM - SP330108

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

Senão vejamos.

No caso em apreço, subsistem 02 laudos periciais confeccionados, com respostas aos quesitos formulados (ID 107261685 – pág. 17/18, 62, 104):

1) resultado de perícia realizada por médico psiquiatra, em 21/05/2015 (ID 107261685 – pág. 84/87, 115/116), informando que a parte autora – aos 32 anos de idade (ID 107261685 – pág. 21), de profissão caixa – seria portadora de Episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos – CID 10 - F 32.2, caracterizada incapacidade total e temporária para o labor, sem fixar a data de início da inaptidão;

2) resultado de perícia realizada por médico perito - clínico geral, em 16/06/2015 (ID 107261685 – pág. 92/95), diagnosticando que *a autora estivera incapaz de forma parcial e temporária devido a quadro de infecção urinária (rins policísticos), desde 17/04/2015 e por 30 dias, sendo que, no momento (do exame pericial) não haveria sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados em perícia.*

Decerto que foram realizadas duas avaliações médicas por profissionais de áreas distintas, sendo que o laudo pericial de natureza psiquiátrica indicara patologias de natureza mais severa (depressão e ansiedade), cujo tratamento, a que submetida a parte autora - notadamente mais duradouro - envolve fármacos sertralina e clonazepam (medicamentos Rivotril, Pyridium, Synthroid e Selozoc).

É muito embora o jusperito não tenha indicado, expressamente, o termo inicial da incapacidade (ou, melhor dizendo, a data de início da incapacidade, designada DII), de leitura minudente da *documentação médica* trazida pela parte autora (ID 107261685 – pág. 26/44) - em especial do *relatório médico* datado de 11/03/2014, cujo teor refere à *HD – hipótese diagnóstica CID 10 - F32 + F42*, com prescrição médica de *sertralina 150mg e clonazepam 2mg* (ID 107261685 – pág. 38) - infere-se a persistência da incapacidade laborativa, sendo considerada, portanto, indevida a cessação do “auxílio-doença” sob N.B. 604.754.023-0, deferido entre 15/01/2014 e 14/03/2014 (ID 107261685 – pág. 52), devendo ser fixado, desde então, o termo inicial dos pagamentos.

Uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de “auxílio-doença” pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou “aposentadoria por invalidez”, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

No que tange à possibilidade de recebimento do benefício no período em que a parte autora estava trabalhando/recolhendo contribuições enquanto aguardava seu deferimento, verifica-se que a questão é objeto do Tema nº 1.013, afetado pelo C. Superior Tribunal de Justiça na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, com determinação de suspensão da tramitação de processos que tratem da matéria, nos termos do art. 1.036 do CPC.

Não obstante, entendendo que a conclusão sobre a possibilidade de percepção dos valores de benefício concomitante com a atividade laborativa exercida até sua implantação não altera a análise cognitiva sobre o direito à concessão do benefício, trazendo reflexos tão somente em relação ao *quantum debeat*.

Assim, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito, determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ (nesse sentido, confira-se: TRF3, AR 5023457242018403000, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 27.02.2020).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar o termo inicial dos pagamentos em 15/03/2014 (data imediatamente posterior à da cessação administrativa do “auxílio-doença”), **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para assentar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONECTIVOS. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA INDEVIDA. JUROS DE MORA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PROVIDO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO.

- 1 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).
- 2 - Em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.
- 3 - Subsistem **02 laudos periciais** confeccionados, com respostas aos quesitos formulados: **1)** resultado de perícia realizada por **médico psiquiatra**, em 21/05/2015, informando que a parte autora – aos **32 anos de idade**, de **profissão caixa** – seria portadora de **Episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos – CID 10 - F32.2**, caracterizada **incapacidade total e temporária** para o labor, sem fixar a data de início da inaptidão; **2)** resultado de perícia realizada por **médico perito - clínico geral**, em 16/06/2015, diagnosticando que a **autora estivera incapaz de forma parcial e temporária devido a quadro de infecção urinária (rins policísticos), desde 17/04/2015 e por 30 dias**, sendo que, no momento (do exame pericial) **não haveria sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados em perícia**.
- 4 - Foram realizadas duas avaliações médicas por profissionais de áreas distintas, sendo que o **laudo pericial de natureza psiquiátrica** indicara patologias de natureza mais severa (**depressão e ansiedade**), cujo tratamento, a que submetida a parte autora - notadamente mais duradouro - envolve fármacos **sertralina e clonazepam** (medicamentos **Rivotril, Pyridium, Synthroid e Selozoc**).
- 5 - Embora o jusperito não tenha indicado, expressamente, o termo inicial da incapacidade (ou, melhor dizendo, a data de início da incapacidade, designada DII), de leitura minudente da *documentação médica* trazida pela parte autora - em especial do *relatório médico* datado de 11/03/2014, cujo teor refere à *HD – hipótese diagnóstica CID 10 - F32 + F42*, com prescrição médica de *sertralina 150mg e clonazepam 2mg* - infere-se a persistência da incapacidade laborativa, sendo considerada, portanto, indevida a cessação do “auxílio-doença” sob N.B. 604.754.023-0, deferido entre 15/01/2014 e 14/03/2014, devendo ser fixado, desde então, o termo inicial dos pagamentos.
- 6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 8 - Apelo da parte autora provido. Apelo do INSS provido em parte. Correção fixada de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial dos pagamentos em 15/03/2014 (data imediatamente posterior à da cessação administrativa do “auxílio-doença”), dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018183-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DOS SANTOS CAVALCANTE

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018183-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DOS SANTOS CAVALCANTE

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTÔNIO DOS SANTOS CAVALCANTE, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95127209 - págs. 77/87) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade nos períodos de 01/05/1991 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 31/01/2015, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (15/03/2017), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00. Foi concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 95127209 – págs. 93/96), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Sustenta que, no período de 01/05/1991 a 05/03/1997, o PPP foi emitido com base no LTCAT realizado por similaridade, em local diferente do que o autor exercia o seu ofício. No outro intervalo, aduz que a medição do ruído não observou a metodologia da NHO1 da Fundacentro, que exige a indicação do Nível de Exposição Normalizado (NEN). Subsidiariamente, quantos à correção monetária e aos juros e mora, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95127209 – págs. 123/126).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018183-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DOS SANTOS CAVALCANTE

Advogado do(a) APELADO: JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO - SP152803-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB

De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Havells Sylvania Brasil Iluminação Ltda." de 01/05/1991 a 05/03/1997, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95127209 – págs. 19/20), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente estava exposto a ruído de 86,5dB a 98dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços. Cabe mencionar o registro expresso no PPP de que a avaliação ambiental levou em consideração as mesmas condições de trabalho do segurado, desta feita, garantindo a fidelidade da perícia realizada.

Já durante as atividades desempenhadas na "Votorantim Cimentos Brasil SA" de 19/11/2003 a 31/01/2015, o PPP trazido a juízo (ID 95127209 – págs. 21/22), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, atesta que o autor estava submetido a pressão sonora de 86dB, da mesma forma, intensidade que supera 85dB, limite de tolerância legal definido para o momento dos fatos.

Como destacado linhas atrás, o PPP trazido a juízo, como substituto do laudo pericial, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, é instrumento apto e suficiente para a pretensa comprovação da insalubridade, não se exigindo a apresentação de histogramas ou memória de cálculo das doses equivalentes de ruído com indicação do Nível de Exposição Normalizado (NEN).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, admitida a especialidade nos períodos de 01/05/1991 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 31/01/2015.

Consoante demonstrado na r. sentença, somando-se a especialidade admitida aos demais períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com **35 anos e 2 meses de tempo de serviço** na data do requerimento administrativo (15/03/2017), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/03/2017), consoante estabelecido na r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 – Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 – Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 – A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 – O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 – Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 – Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 – Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 – Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 – Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 – O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 – Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 – A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 – Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 – É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 – O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 – Quanto ao período trabalhado na empresa “Havells Sylvania Brasil Iluminação Ltda.” de 01/05/1991 a 05/03/1997, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95127209 – págs. 19/20), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente estava exposto a ruído de 86,5dB a 98dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços. Cabe mencionar o registro expresso no PPP de que a avaliação ambiental levou em consideração as mesmas condições de trabalho do segurado, desta feita, garantindo a fidelidade da pericia realizada.

18 – Já durante as atividades desempenhadas na “Votorantim Cimentos Brasil SA” de 19/11/2003 a 31/01/2015, o PPP trazido a juízo (ID 95127209 – págs. 21/22), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, atesta que o autor estava submetido a pressão sonora de 86dB, da mesma forma, intensidade que supera 85dB, limite de tolerância legal definido para o momento dos fatos.

19 - Como destacado linhas atrás, o PPP trazido a juízo, como substituto do laudo pericial, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, é instrumento apto e suficiente para a pretensa comprovação da insalubridade, não se exigindo a apresentação de histogramas ou memória de cálculo das doses equivalentes de ruído com indicação do Nível de Exposição Normalizado (NEN).

20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, admitida a especialidade nos períodos de 01/05/1991 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 31/01/2015.

21 - Consoante demonstrado na r. sentença, somando-se a especialidade admitida aos demais períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com 35 anos e 2 meses de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (15/03/2017), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

22 - O requisito carência restou também completado.

23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/03/2017), consoante estabelecido na r. sentença.

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007103-60.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALTAIR BENEDITO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007103-60.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALTAIR BENEDITO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ALTAIR BENEDITO DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial ou, alternativamente, revisão da renda mensal inicial de seu benefício.

A r. sentença julgou improcedente o pedido (ID 97932416 – págs. 168/180), e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no §3º do artigo 98 do CPC.

Em razões recursais (ID 97932416 – págs. 184/203), a parte autora alega que restou comprovado o exercício de atividades insalubres na empresa Thyssenkrupp, nos períodos de 06/03/1997 a 30/06/2002, 01/12/2002 a 06/10/2003 e 05/01/2004 a 06/06/2007, de forma habitual e permanente. Sustenta a validade do PPP que demonstra a especialidade, em razão de sua exposição a ruído insalubre. Aduz que não há campo específico no PPP para a informação da habitualidade e permanência, sendo que a falta de procuração do signatário do documento sequer foi questionada pela autarquia, e a empregadora, em se tratando de empresa multinacional, certamente a detém em seus arquivos. Argumenta, ainda, pela possibilidade da conversão de tempo comum em especial antes da edição da Lei n. 9.032/1995. Afirma que a utilização de equipamentos individuais de proteção não afasta a agressividade. Por fim, requer a concessão do benefício especial ou a revisão de seu benefício.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007103-60.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALTAIR BENEDITO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ERAZE SUTTI - SP146298-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **a direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidência o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temaptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O.C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Quanto ao período trabalhado na "Thyssenkrupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda." de 06/03/1997 a 30/06/2002 e 01/12/2002 a 06/10/2003, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 97932416 – págs. 66/67), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o autor estava exposto a ruído de 86,4dB a 89,1dB, portanto, intensidade inferior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90dB), motivo pelo qual tais períodos podem apenas ser admitidos como tempos comuns.

Por outro lado, durante as atividades realizadas na mesma empresa, de 05/01/2004 a 06/06/2007, consoante informações do já citado PPP, o requerente estava submetido a pressão sonora de 90,7dB a 91dB, desta feita, intensidade superior ao limite legal definido à época dos fatos (85dB).

Registro que a falta de comprovação do vínculo do subscritor do documento como empregadora não macula a validade do PPP, pois não figura como requisito legal para a sua admissão. Reitere-se que, com a edição da Lei nº 9.528/1997, o PPP substituiu a necessidade do laudo técnico, sendo que a indicação do responsável técnico pelo registro ambiental ou monitoração biológica demonstra-se suficiente para garantir a idoneidade da constatação aferida.

Além disso, a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 05/01/2004 a 06/06/2007.

Claramente não há tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria especial. No entanto, considerado o período especial admitido, tem a parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29/11/2007 - ID 97932416 – pág. 35), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Considerada a sucumbência recíproca, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios fixados na r. sentença serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: "50%" em favor do patrono da autarquia e "50%" em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 05/01/2004 a 06/06/2007, e condenar o INSS na revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mantida a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (29/11/2007), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, restando suspensa a sua exigibilidade em relação à parte autora, por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA O BENEFÍCIO ESPECIAL. REVISÃO CONCEDIDA. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (prestação legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. Precedente.
- 13 - Quanto ao período trabalhado na "Thyssenkrupp Metalúrgica Campo Limpo Ltda." de 06/03/1997 a 30/06/2002 e 01/12/2002 a 06/10/2003, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 97932416 – págs. 66/67), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o autor estava exposto a ruído de 86,4dB a 89,1dB, portanto, intensidade inferior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços (90dB), motivo pelo qual tais períodos podem apenas ser admitidos como tempos comuns.
- 14 - Por outro lado, durante as atividades realizadas na mesma empresa, de 05/01/2004 a 06/06/2007, consoante informações do já citado PPP, o requerente estava submetido a pressão sonora de 90,7dB a 91dB, desta feita, intensidade superior ao limite legal definido à época dos fatos (85dB).
- 15 - Registre-se que a falta de comprovação do vínculo do subscritor do documento com a empregadora não macula a validade do PPP, pois não figura como requisito legal para a sua admissão. Reitere-se que, com a edição da Lei nº 9.528/1997, o PPP substituiu a necessidade do laudo técnico, sendo que a indicação do responsável técnico pelo registro ambiental ou monitoração biológica demonstra-se suficiente para garantir a idoneidade da constatação aferida.
- 16 - Além disso, a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 05/01/2004 a 06/06/2007.
- 18 - Claramente não há tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria especial. No entanto, considerado o período especial admitido, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (29/11/2007 - ID 97932416 – pág. 35), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ) e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.
- 23 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 05/01/2004 a 06/06/2007, e condenar o INSS na revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mantida a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (29/11/2007), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, e fixados os honorários advocatícios na forma da fundamentação, restando suspensa a sua exigibilidade em relação à parte autora, por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002193-87.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRAZ DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

APELADO: BRAZ DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002193-87.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRAZ DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

APELADO: BRAZ DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação ajuizada por BRAZ DE ANDRADE, objetivando a adequação de benefício previdenciário aos tetos fixados nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

A r. sentença (ID 106103258 - Pág. 156/160) julgou parcialmente procedente o pedido autor, condenando o INSS a "*revisar a renda mensal de seu benefício 088.280.652-1, observando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03*", com o pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em razões recursais (ID 106103258 - Pág. 166/174), a parte autora postula a majoração da verba honorária de sucumbência.

O INSS, por sua vez (ID 106103258 - Pág. 179/180 e ID 106103259 - Pág. 1/4), requer inicialmente, o conhecimento do reexame necessário e o reconhecimento da decadência do direito de revisão. Pugna pela improcedência do pedido inicial, ao fundamento de que a parte autora não teria demonstrado que a renda mensal do seu benefício foi limitada ao teto do salário-de contribuição de R\$ 1.081,50, no reajuste de junho de 1998, nem ao teto do salário-de contribuição de R\$ 1.869,34, no reajuste de junho de 2003.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 106103259 - Pág. 7/23), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002193-87.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRAZ DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

APELADO: BRAZ DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA DO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, observo ser descabida a remessa necessária no presente caso, uma vez que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 e está fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal (artigo 475, §3º, do CPC/73).

Verifico, ainda, que o recurso de apelação interposto pela parte autora não comporta conhecimento.

Com efeito, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "*pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor*".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Indo adiante, não merece acolhida a alegação de decadência do direito ora pleiteado.

Isso porque o prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício.

Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão, como bem pontuado por ocasião do julgamento da questão.

Neste sentido está a decisão proferida pelo Ministro Sérgio Kukina, no REsp nº 1571847, cujo trecho passo a transcrever:

"O Egrégio Supremo Tribunal Federal, julgando Recurso Extraordinário, em regime de repercussão geral, pôs cabo à questão, confirmando que os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97 sujeitam-se também à decadência, por prazo decenal, a contar da edição da Medida Provisória (Recurso Extraordinário nº 626.489, Rel. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, unânime, julgado em 16/10/2013).

No julgamento acima referido, a Corte Constitucional analisou a questão, abordando dois aspectos controvertidos até então:

- a) a validade da própria instituição do prazo em comento e;
- b) a incidência da norma nos benefícios anteriormente concedidos.

Em longo e minucioso arrazoado, o voto-condutor do julgado conclui pela inaplicabilidade do prazo ao próprio direito a benefícios, direito fundamental a ser exercido a qualquer tempo, respeitada a prescritibilidade das parcelas. Restringe, assim, a incidência do prazo decenal à pretensão de revisão do ato concessório do benefício, justificada a hipótese pela necessidade de manutenção do equilíbrio atuarial do sistema previdenciário.

Em item da Ementa lavrada na Suprema Corte encontram-se, claramente, as razões do entendimento firmado:

'2 - ... a instituição do prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.'

Assim, nos termos da exposição do Ministro Luís Roberto Barroso, a decadência atinge os critérios utilizados para definição da Renda Mensal Inicial.

A hipótese em exame, contudo, guarda a peculiaridade de que a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do enunciado da Súmula 260 do extinto TFR no auxílio-doença que a precedeu. Saliento que a súmula acima referida versa única e exclusivamente sobre reajuste superveniente, não se atendo ao ato de concessão de benefício.

Assim, deve ser mantido o julgado."

Na mesma esteira, a decisão monocrática proferida pelo Ministro Francisco Falcão, no julgamento do REsp nº 1631526 (DJe 16/03/2017), conforme abaixo reproduzido:

"Com efeito, o objeto do prazo decadencial previsto no art. 103 da lei n. 8.213/91 é a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Isto posto, tendo em vista que o caso concreto refere-se ao direito de reajustar a renda mensal conforme os novos valores de teto definidos nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003, direito este superveniente ao ato concessório do benefício, não há falar em incidência do citado prazo decadencial.

Em outras palavras, o reajuste pleiteado implica tão somente na alteração dos valores do benefício a partir da vigência das citadas normas constitucionais, não ocasionando qualquer modificação do ato de concessão do benefício."

Quanto ao mérito, a questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral. O precedente foi assim ementado, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, Pleno, RE 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011 - destaque não original)

Portanto, nos termos do quanto decidido, as regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

Ressalto, entretanto, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas.

In casu, compulsando os autos, verifico que o benefício do autor teve termo inicial (DIB) em 14/02/1991. E, de acordo com o Demonstrativo de Revisão de Benefício (ID 106103258 - Pág. 32), o beneplácito em apreço, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão (art. 144 da Lei nº 8.213/91), momento em que o novo salário de benefício apurado sofreu a limitação pelo teto aplicado à época.

Assim, a parte autora faz jus à readequação da renda mensal de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda, conforme assentado no *decisum*.

Ademais, saliento que, por ocasião do pagamento da diferença apurada na esfera judiciária, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora, nego provimento à apelação do INSS, e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ADEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO AOS TETOS FIXADOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. REMESSA NECESSÁRIA DESCABIDA. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. DECADÊNCIA AFASTADA. BENEFÍCIO PRETÉRITO. APLICABILIDADE DO PRECEDENTE DO STF (REPERCUSSÃO GERAL): RE 564.354/SE. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO. OBSERVÂNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS DE OFÍCIO.

1 – Descabida a remessa necessária no presente caso, uma vez que a sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973 e está fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal (artigo 475, §3º, do CPC/73).

2 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.

3 - O prazo decadencial previsto no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, aplicado nos termos definidos pelo C. Supremo Tribunal Federal - julgamento plenário do Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, ocorrido em 16/10/2013, sob relatoria do Ministro Roberto Barroso - alcança tão somente o direito à revisão do ato de concessão do benefício. Já o pleito de readequação das rendas mensais dos benefícios previdenciários aos novos tetos estabelecidos não alcança o ato de concessão. Precedentes do STJ.

4 - A questão de mérito restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, sob o instituto da repercussão geral.

5 - As regras estabelecidas no artigo 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e no artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles pretéritos, como no caso dos autos.

6 - O benefício do autor teve termo inicial (DIB) em 14/02/1991. E, de acordo com o Demonstrativo de Revisão de Benefício, o benefício em apreço, concedido no período conhecido como "buraco negro", foi submetido à devida revisão (art. 144 da Lei nº 8.213/91), momento em que o novo salário de benefício apurado sofreu a limitação pelo teto aplicado à época.

7 - Assim, a parte autora faz jus à readequação da renda mensal de seu benefício aos tetos fixados pelas EC's nº 20/98 e nº 41/2003, a partir de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, respectivamente, observando-se, entretanto, para efeito de pagamento, o alcance da prescrição sobre as parcelas vencidas antes do quinquênio finalizado na data de aforamento da presente demanda.

8 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 – Apelação da parte autora não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Alteração dos consecutivos legais, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003223-55.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ROSELIR DEDIO OLIVEIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA RAMIREZ - SP137828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003223-55.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSELIR DEDIO OLIVEIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA RAMIREZ - SP137828-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ROSELIR DEDIO OLIVEIRA DA COSTA, em ação previdenciária ajuizada por esta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 94759994 - Págs. 155/162) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 01/06/2008. Condenou a parte autora nos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita concedidos.

Em razões recursais (ID 94759994 - Págs. 165/168), a parte autora requer o reconhecimento da especialidade de todos os períodos declinados na inicial. Para tanto, defende a possibilidade de conversão do período especial em comum, por meio do fator de conversão, conforme previsto na redação original do art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003223-55.2016.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: ROSELIR DEDIO OLIVEIRA DA COSTA
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA RAMIREZ - SP137828-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O recurso de apelação interposto pela parte autora não comporta conhecimento, por ausência de impugnação específica aos fundamentos da decisão recorrida.

O Digno Juiz de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, admitindo a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 01/06/2008, determinando sua averbação, com conversão em tempo comum. Na fundamentação, o juízo *a quo* explanou de forma pomenorizada as razões pelas quais os demais períodos não deveriam ser reconhecidos como especiais. Segue trecho da decisão:

“Com base em tal premissa, outras considerações não precisam ser feitas a se rechaçar, de plano, a análise dos períodos de 13.09.1982 a 19.09.1984 (‘WATER KIDDE S/A - INDÚSTRIA E COMERCIO, 20.09.1984 a 1986 (‘WATER KIDDE S/A - INDÚSTRIA E COMERCIO, 10.03.1987 a 22.10.1987 (‘PLASTEL EMBALAGENS S/A), 01.06.1995 a 03.09.1997 (‘ÁGUILA S/A, 08.04.1997 a 26.01.1998) RAYTON INDUSTRIAL S/A e 18.05.1998 a 12.04.1999 (‘EUROFLEX INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA) como exercidos em atividades especiais, haja vista não existente qualquer documentação específica - DSS 8030 e/ou laudo pericial e/ou PPP - referente a tais empregadoras e, sem indício razoável de prova documental ou, até mesmo, comprovada diligência da parte interessada na obtenção dos documentos específicos e inércia ou recusa dos empregadores em fornecê-los, não induz à viabilidade de diligência do juízo ou realização de prova pericial

Com relação ao período de 02.02.1981 a 27.07.1982) ‘S/A – YA DOYA DE FURADEIRAS, o autor traz aos autos, como documento específico, o DSS 8030 de fls. 34/35 (repetido às fls. 104/105 e 233/234), emitido em 20.09.2002, que informa o exercício do cargo de ‘AJUD.G.FUNDIÇÃO’, com exposição a ‘calor, poeira, gases’. No entanto, o documento não informa a temperatura, nem os elementos constituintes da poeira e dos gases, dados necessários ao reconhecimento da especialidade. Junta também o laudo de fls. 38/52 (repetido às fls. 109/118 e 235/250), relativo à medição realizada em junho de 1997 - cerca de quinze anos após o período controvertido. De todo

modo, o documento informa a presença de ruído no setor onde o autor trabalhava (fundição). Todavia, de acordo com o quadro de fl. 111, em dez dos treze pontos medidos, o nível de ruído estava abaixo do limite de tolerância da época, o que afasta o requisito de habitualidade e permanência na exposição ao fator de risco. De outro vértice, o laudo informa que as condições de iluminação e de temperatura estavam dentro dos padrões de salubridade. Por esses motivos, não se reconhece a especialidade do período.

Com relação ao período de 20.03.1989 a 30.01.1991 (‘INDÚSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS ZARAPLAST LTDA), o autor junta o DSS 8030 de fl. 24 repetido às fls. 125 e 260), preenchido em 12.08.2003, que informa o exercício do cargo de ‘Oficial Eletricista de Manutenção’, com a presença de ‘Ruído com intensidade máxima de 91 dB(a) no setor de Impressão’ e de ‘94 dB(a) no setor de Extrusão’. Junta também o ‘Laudo Técnico Pericial’ de fls. 25/26 (repetido às fls. 126/127 e 261/262), emitido em 08.08.2003, com os mesmos dados do formulário. Observo, contudo, que o documento informa que as medições foram realizadas em 06 e 07.1997, mais de seis anos após o fim do período controvertido. O laudo dispõe que as condições de trabalho permaneceram as mesmas da época da realização do laudo, mas não esclarece se iguais ao do período de prestação do serviço - informação que importa para análise da especialidade. Além disso, os documentos informam tão-somente a intensidade máxima do ruído. Todavia, para fins de comprovação do alegado, o dado importante é a intensidade média, a fim de verificar o preenchimento dos requisitos de habitualidade e permanência.

Para o período de 27.10.1987 a 28.02.1989 (‘YADOYA - INDÚSTRIA E COMERCIO S/A), o autor junta o DSS 8030 de fls. 32/33 (repetido às fls. 121/122 e 256/257), emitido em 25.10.2002, que informa o exercício do cargo de ‘Meio Oficial Eletricista’, com exposição a ‘Ruído’, na intensidade de 86 dB(a), bem como a ‘Chumbo’, ‘Fumos de Solda’, ‘Ferro - ACOIH’, ‘Cromo’, entre outros. Todos, porém, de acordo com o próprio documento, dentro do limite de tolerância. Traz aos autos também o LTCAT de fls. 30/31 (repetido às fls. 123/124 e 258/259), que traz as mesmas informações do formulário. Com efeito, embora o nível de ruído informado encontre-se acima do limite de tolerância, nenhum dos documentos informa quando as medições foram realizadas. Ademais, verifico que a subscritora do LTCAT obteve habilitação para o exercício da profissão alguns anos após o fim do período controvertido.

Com relação ao período de 06.04.1992 a 31.05.1995 (‘MOINHO PROGRESSO, o autor junta o DSS 8030 de fl. 19 (repetido às fls. 128 e 263), que informa o exercício do cargo de ‘Eletricista de Manutenção’. No entanto, o próprio documento informa que não houve exposição a fatores de risco.

Por fim, para o período de 29.07.1999 a 09.05.2013 (INDÚSTRIA ANHEMBI S/A, o autor traz aos autos o PPP de fls. 27/29, preenchido em 01.02.2013, que informa o exercício dos cargos de ‘Eletricista de Manutenção’, ‘Tec II - Eng. Manut’ e ‘Tec I - Eng. Manut’, com exposição ‘ruído’, em intensidades entre 86,4 e 89,3 dB(a). Nesse sentido, verifico que os níveis de ruído informados encontram-se acima do limite de tolerância a partir de 18.11.2003. No entanto, o PPP noticia o fornecimento de EPI eficaz (item 15.7)”. (ID 94759994 - Pág. 159)

Ressalte-se que a documentação coligida aos autos foi analisada detalhadamente, tendo sido robustamente rechaçado o enquadramento dos lapsos como especiais como base no acervo probatório do processo.

Nas razões de apelação, entretanto, o requerente se limita a relatar a exordial e defender a viabilidade da conversão do período especial em comum, para pleitear, ao fim, a admissão da especialidade de todos os períodos deduzidos na inicial. Vejamos a íntegra do arrazoado recursal:

“Razões Recursais

Quando da propositura do feito foi longamente exposto as empresas em que o Recorrente laborou em caráter especial, bem como, os PPP’s referente as mesmas. Inclusive, continua contribuindo mensalmente para o INSS, conforme os demonstrativos de pagamento.

No que toca à conversão de tempo especial em comum, já se pacificou, com acerto, tanto sua possibilidade como o fator de conversão a ser observado, o qual deve levar em conta as regras afetas ao benefício postulado. Entende-se, pois, que se aplica a legislação da época da prestação dos serviços para a verificação da natureza especial ou comum do tempo de serviço prestado, ao passo que a conversão se rege pela legislação da época da concessão da aposentadoria.

Da mesma forma, a Lei nº 8.213/91, na redação original do art. 57, §3º, dispunha que o tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que fossem ou viessem a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física seria somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

O Assim, requer a reforma da r. sentença, proferida pelo juiz a quo, com o Reconhecimento ao período especial de todas as empresas contidas na inicial e a procedência do pedido de Concessão de Aposentadoria, até mesmo, porque o Recorrente continuou contribuindo junto ao INSS”. (ID 94759994 - Pág. 167)

Como se nota, em suas razões recursais, o postulante não impugna a decisão recorrida, já que se restringe a afirmar, genericamente, que “foi longamente exposto as empresas em que o Recorrente laborou em caráter especial, bem como, os PPP’s referente as mesmas”, passando, então, a argumentar acerca da hipótese de conversão do período especial em comum.

Assim, de um lado, a parte autora não explicitou “as razões do pedido de reforma” (art. 1.010, III, do CPC/15) da sentença quanto à especialidade dos períodos não reconhecidos, de outro, não tinha interesse de recorrer no tocante à conversão do tempo especial, pois já admitida da decisão primária. Por ambas as vias, a apelação do autor não merece conhecimento.

Verifica-se, portanto, no caso sob análise, que as razões de apelação encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. sentença recorrida. A sentença guerreada não foi combatida em seus fundamentos, e as razões do inconformismo acham-se divorciadas dos termos fixados na tutela prestada em 1º grau de jurisdição, razão pela qual é nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no artigo 1.010, do CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73).

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PRETENSÃO AO RECEBIMENTO DO ADICIONAL POR TEMPO DE ATIVIDADE (QUINQUÊNIO) SOBRE A TOTALIDADE DOS SEUS VENCIMENTOS. AUSÊNCIA DE ATAQUE AOS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA. PEÇA RECURSAL QUE SE MOSTRA CÓPIA LITERAL DA PETIÇÃO INICIAL. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 514, II DO CPC. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. É entendimento desta Corte que “as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação” (AgRg no REsp 1381583/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013).

2. No presente caso, os recorrentes, nas razões do recurso de apelação, limitaram-se a defender o recálculo de seus vencimentos, a fim de que os quinquênios incidam sobre todas as vantagens pecuniárias, ou seja, o mérito da ação ordinária proposta. Entretanto, deixaram de impugnar, de modo específico, os fundamentos da sentença apelada, além de reproduzir *ipsis literis* a petição inicial.

3. Não se pode conhecer do recurso também pela alínea "c" do permissivo constitucional quando a recorrente não realiza o necessário cotejo analítico, bem como não apresenta, adequadamente, o *dissídio jurisprudencial*. Apesar da transcrição de ementa, não foram demonstradas as circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigmático.

Agravo regimental improvido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 505273 / SP, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 03/06/2014, DJe 12/06/2014) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ART. 514, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. No presente caso, o recorrente, ao apresentar sua apelação, limitou-se a defender o mérito da ação, qual seja, seu direito à indenização pelas benfeitorias efetuadas no imóvel, não impugnando, em qualquer momento, o fundamento da sentença apelada que extinguiu o feito, em razão da ocorrência de coisa julgada, fundamento suficiente a manter a decisão do juízo a quo.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1381583 / AM, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 05/09/2013, DJe 11/09/2013) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Cuida-se de pedido de concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento do filho da parte autora.

2. Contudo, em razões de agravo interno, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge.

3. Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do decisum que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, caput, ambos do diploma processual civil.

4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 0016247-61.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 06/05/2013, e-DJF3 15/05/2013) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que carece de amparo legal o pedido de estabelecimento de paridade entre os índices de reajuste aplicados aos salários de contribuição e os índices de reajuste aplicados ao benefício em manutenção, uma vez que a atualização de ambos os valores é pautado em critérios de objetivos diversos.

- A apelação apresentada pela parte autora pugna pela limitação ao teto previdenciário nos termos das EC's 14/98 e 41/2003. Em suas razões sustenta que sua aposentadoria teve data de início anterior ao advento das EC's 14/98 e 41/2003 que vieram a majorar o teto do salário de benefício em relação aos novos segurados, que contribuíram com identidade de valores. Alega que foi prejudicado quando da estipulação do novo teto, vez que seu benefício não foi equiparado a esse valor.

- Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 00089607820124036183, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, Sétima Turma, e-DJF3 19/11/2013) (grifos nossos)

Ematenação ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, não conheço da apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. RAZÕES DISSOCIADAS. INDEFERIMENTO DA ESPECIALIDADE ATRELADO À PROVA DOS AUTOS. RAZÕES RECURSAIS RELACIONADAS À CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA.

1 - O recurso de apelação interposto pela parte autora não comporta conhecimento, por ausência de impugnação específica aos fundamentos da decisão recorrida.

2 - O Digno Juiz de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, admitindo a especialidade do intervalo de 18/11/2003 a 01/06/2008, determinando sua averbação, com conversão em tempo comum. Na fundamentação, o juízo a quo explanou de forma pomenorizada as razões pelas quais os demais períodos não deveriam ser reconhecidos como especiais.

3 - Ressalte-se que a documentação coligida aos autos foi analisada detalhadamente, tendo sido robustamente rechaçado o enquadramento dos lapsos como especiais como base no acervo probatório do processo.

4 - Nas razões de apelação, entretanto, o requerente se limita a relatar a exordial e defender a viabilidade da conversão do período especial em comum, para pleitear, ao fim, a admissão da especialidade de todos os períodos deduzidos na inicial.

5 - Como se nota, em suas razões recursais, o postulante não impugna a decisão recorrida, já que se restringe a afirmar, genericamente, que *“foi longamente exposto as empresas em que o Recorrente laborou em caráter especial, bem como, os PPP's referente as mesmas”*, passando, então, a argumentar acerca da hipótese de conversão do período especial em comum.

6 - Assim, de um lado, a parte autora não explicitou *“as razões do pedido de reforma”* (art. 1.010, III, do CPC/15) da sentença quanto à especialidade dos períodos não reconhecidos, de outro, não tinha interesse de recorrer no tocante à conversão do tempo especial, pois já admitida da decisão primária. Por ambas as vias, a apelação do autor não merece conhecimento.

7 - Verifica-se, portanto, no caso sob análise, que as razões de apelação encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. sentença recorrida. A sentença guerreada não foi combatida em seus fundamentos, e as razões do inconformismo acham-se divorciadas dos termos fixados na tutela prestada em 1º grau de jurisdição, razão pela qual é nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, previsto no artigo 1.010, do CPC/2015 (artigo 514, inciso II, do CPC/73).

8 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

9 - Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora, mantendo, integralmente, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025323-65.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS LADISLAU

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025323-65.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS LADISLAU

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por RUBENS LADISLAU, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

A r. sentença de fls. 147/149 julgou procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 01.06.1996 a 08.07.1997; 02.01.1998 a 02.03.2002; 17.04.2002 a 30.10.2002; 23.01.2003 a 31.10.2003; 02.02.2004 a 31.08.2004; 01.09.2004 a 18.11.2004; 02.03.2005 a 03.03.2005; 04.03.2005 a 04.03.2005; 05.03.2005 a 17.04.2005; 18.04.2005 a 23.11.2005; 03.01.2006 a 31.07.2006; 01.08.2006 a 31.03.2010 e de 01.04.2010 a 30.04.2011, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER (11/04/2014), com o pagamento das parcelas em atraso acrescidas de juros de mora e de correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, em seu recurso de apelação (fls. 151/157), alega que não fora comprovada a especialidade do labor uma vez que a parte autora esteve exposta a ruído em nível inferior ao limite de tolerância, bem como o laudo do perito judicial não atestou a presença de ruído, agentes químicos, calor ou vibração de forma habitual e permanente. Requer, subsidiariamente, a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo pericial (12/11/2015). Por fim, questiona a matéria.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (fls. 160/164), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0025323-65.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS LADISLAU

Advogado do(a) APELADO: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

***a segunda tese* fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"* (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Preende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de **01.06.1996 a 08.07.1997; 02.01.1998 a 02.03.2002; 17.04.2002 a 30.10.2002; 23.01.2003 a 31.10.2003; 02.02.2004 a 31.08.2004; 01.09.2004 a 18.11.2004; 02.03.2005 a 03.03.2005; 04.03.2005 a 04.03.2005; 05.03.2005 a 17.04.2005; 18.04.2005 a 23.11.2005; 03.01.2006 a 31.07.2006; 01.08.2006 a 31.03.2010 e de 01.04.2010 a 30.04.2011.**

Em relação aos períodos de **01.06.1996 a 08.07.1997 e de 02.01.1998 a 02.03.2002**, trabalhados para “*Nanda Maria Arroyo Lima – Fazenda Bom Recanto*”, na função de “tratorista e serviços gerais”, os PPPs de fls. 24/25 não indicam exposição a agentes agressivos, não sendo possível, portanto, reconhecer a especialidade do labor.

Quanto aos períodos de **17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003, 02.02.2004 a 31.08.2004 e de 01.09.2004 a 18.11.2004**, laborados para “*Nardini Agroindustrial Ltda.*”, nas funções de “tratorista agrícola” e de “motorista canavieiro”, de acordo com o PPP de fls. 26/27, o autor esteve exposto a ruído de 94 dB entre 17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003 e 02.02.2004 a 31.08.2004 e de 76 dB entre 01.09.2004 a 18.11.2004. Dessa forma, somente os intervalos de 17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003 e de 02.02.2004 a 31.08.2004 podem ser considerados especiais, pois superado o nível de ruído previsto pela legislação.

No que concerne aos períodos de **02.03.2005 a 03.03.2005; 04.03.2005 a 04.03.2005; 05.03.2005 a 17.04.2005 e de 18.04.2005 a 23.11.2005**, trabalhados para “*Companhia Agrícola Colombo*”, na função de “motorista”, conforme o PPP de fls. 29/33, o autor esteve exposto a ruído de 80 dB, nível inferior ao previsto pela legislação.

Quanto aos períodos de **03.01.2006 a 31.07.2006 e de 01.08.2006 a 31.03.2010**, laborados para “*Neide Sanches Fernandes*”, nas funções de “motorista” e de “operador de máquinas”, de acordo com o PPP de fls. 35/36, o autor esteve exposto a ruído de 73,9 dB e de 80 dB, níveis inferiores aos estabelecidos pela legislação.

No que concerne ao período de **01.04.2010 a 30.04.2011**, trabalhado para “*Cerradinho Açúcar Etanol e Energia S.A.*”, na função de “operador de máquinas”, conforme o PPP de fls. 37/38, o autor esteve exposto a ruído de 80 dB, nível inferior ao estabelecido pela legislação.

Resalte-se que o laudo do perito judicial de fls. 124/133 revela-se impréstatível para o reconhecimento da especialidade dos períodos mencionados, uma vez que o perito se limitou a apresentar medições de ruído em abstrato e a realizar a releitura dos PPPs. Não houve, de fato, perícia técnica nos locais de trabalho da parte autora.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003 e de 02.02.2004 a 31.08.2004**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Quanto aos requisitos etário e contributivo estabelecidos pela EC nº 20/98, em seu art. 9º, temos:

“Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:**

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior” (grifos nossos).

Dessa forma, com o advento da emenda constitucional em questão, extinguiu-se a aposentadoria proporcional para os segurados que se filiaram ao RGPS a partir de então (16 de dezembro de 1998), assegurada, no entanto, essa modalidade de benefício para aqueles já ingressos no sistema, desde que preencham o tempo de contribuição, idade mínima e tempo adicional nela previstos.

Oportuno registrar que o atendimento às denominadas “regras de transição” deve se dar de forma cumulativa e a qualquer tempo, bastando ao segurado, para tanto, ser filiado ao sistema por ocasião da alteração legislativa em comento.

A esse respeito, confira-se o escólio de Alexandre de Moraes, em sua festejada obra “Direito Constitucional”, Ed. Atlas, 31ª ed., pg. 865/866:

“A EC nº 20/98, em seu art. 9º, possibilita, ressalvado o direito de opção à aposentadoria pelas normas estabelecidas para o regime geral de previdência social, o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de sua publicação, desde que preencha cumulativamente os seguintes requisitos:

(...)

A EC nº 20/98 permitiu, ainda, que o segurado possa aposentar-se com proventos proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

- 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher;

- tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, na data da publicação da EC nº 20/98, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.”

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto:

“Regras transitórias: para os que já estavam no regime geral de previdência na data da vigência da Emenda Constitucional nº 20, mas ainda não haviam implementado o tempo de serviço necessário para se aposentar, o art. 9º da referida Emenda fixou as chamadas regras transitórias, que exigem o implemento de outros requisitos para obtenção dos benefícios.

Assim, além do tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco e trinta anos, homens e mulheres devem preencher, cumulativamente, o requisito da idade mínima, qual seja, 53 e 48 anos de idade, respectivamente.”

(Marisa Ferreira dos Santos e outros, Curso de Direito Constitucional, Ed. Saraiva, 5ª ed., pg. 557).

Sacramentando a tese de que as exigências contempladas nas regras de transição podem ser cumpridas pelo segurado em momento posterior à edição da EC nº 20/98, destaco excerto, **a contrario sensu**, contido no voto proferido por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 837.731/SP, *in verbis*:

“Dessa forma, para fazer jus à aposentadoria proporcional consoante a regra revogada, o segurado deve preencher os requisitos necessários até a edição da referida emenda. Do contrário, deverá submeter-se à regra de transição. (...)

Assim, considerando-se que no caso em apreço, até 15/12/98 o segurado não possuía 30 anos de tempo de serviço, e tendo em vista que, em se computando o tempo de trabalho até 2000, o segurado, naquela data, não tinha a idade mínima, impõe-se o indeferimento do benefício.”

(STJ, REsp nº 837.731/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 24/11/2008).

Vale lembrar que a intenção do legislador fora de preservar tanto o direito adquirido dos segurados que tivessem condições para a jubilação, como a expectativa de direito daqueles já participantes do sistema. É o que revela a “Exposição de Motivos” que integrou a proposta enviada ao Congresso Nacional, da Emenda Constitucional nº 20/98, cujo trecho destaca:

“Do mesmo modo, os trabalhadores que tenham cumprido todos os requisitos legais para a obtenção de sua aposentadoria ou de qualquer outro benefício, terão também os seus direitos respeitados, podendo valer-se da legislação vigente.

Além disso, serão reconhecidas as expectativas de direito dos atuais segurados da Previdência Social segundo regras baseadas no critério de proporcionalidade, considerando-se a parcela do período aquisitivo já cumprida”

Por fim, signifique-se que o próprio INSS disciplinou, internamente, a questão da cumulatividade, conforme orientação expressa no art. 223, II, da Instrução Normativa nº 45/2010.

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes no Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 16/21, CTPS de fls. 39/89 e verificados mediante consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora alcançou **30 anos, 06 meses e 04 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (11/04/2014 – fl. 22), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, (ora) arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 8% em favor do patrono da autarquia e 2% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.06.1996 a 08.07.1997; 02.01.1998 a 02.03.2002; 01.09.2004 a 18.11.2004; 02.03.2005 a 03.03.2005; 04.03.2005 a 04.03.2005; 05.03.2005 a 17.04.2005; 18.04.2005 a 23.11.2005; 03.01.2006 a 31.07.2006; 01.08.2006 a 31.03.2010 e de 01.04.2010 a 30.04.2011 e, por consequência, a condenação à implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição e para fixar a sucumbência recíproca, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO PARCIAL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de **01.06.1996 a 08.07.1997; 02.01.1998 a 02.03.2002; 17.04.2002 a 30.10.2002; 23.01.2003 a 31.10.2003; 02.02.2004 a 31.08.2004; 01.09.2004 a 18.11.2004; 02.03.2005 a 03.03.2005; 04.03.2005 a 04.03.2005; 05.03.2005 a 17.04.2005; 18.04.2005 a 23.11.2005; 03.01.2006 a 31.07.2006; 01.08.2006 a 31.03.2010 e de 01.04.2010 a 30.04.2011.**
- 10 - Em relação aos períodos de **01.06.1996 a 08.07.1997 e de 02.01.1998 a 02.03.2002**, trabalhados para “*Nanda Maria Arroyo Lima – Fazenda Bom Recanto*”, na função de “tratorista e serviços gerais”, os PPPs de fls. 24/25 não indicam exposição a agentes agressivos, não sendo possível, portanto, reconhecer a especialidade do labor.
- 11 - Quanto aos períodos de **17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003, 02.02.2004 a 31.08.2004 e de 01.09.2004 a 18.11.2004**, laborados para “*Nardini Agroindustrial Ltda.*”, nas funções de “tratorista agrícola” e de “motorista canavieiro”, de acordo com o PPP de fls. 26/27, o autor esteve exposto a ruído de 94 dB entre 17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003 e 02.02.2004 a 31.08.2004 e de 76 dB entre 01.09.2004 a 18.11.2004. Dessa forma, somente os intervalos de 17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003 e de 02.02.2004 a 31.08.2004 podem ser considerados especiais, pois superado o nível de ruído previsto pela legislação.
- 12 - No que concerne aos períodos de **02.03.2005 a 03.03.2005; 04.03.2005 a 04.03.2005; 05.03.2005 a 17.04.2005 e de 18.04.2005 a 23.11.2005**, trabalhados para “*Companhia Agrícola Colombo*”, na função de “motorista”, conforme o PPP de fls. 29/33, o autor esteve exposto a ruído de 80 dB, nível inferior ao previsto pela legislação.
- 13 - Quanto aos períodos de **03.01.2006 a 31.07.2006 e de 01.08.2006 a 31.03.2010**, laborados para “*Neide Sanches Fernandes*”, nas funções de “motorista” e de “operador de máquinas”, de acordo com o PPP de fls. 35/36, o autor esteve exposto a ruído de 73,9 dB e de 80 dB, níveis inferiores aos estabelecidos pela legislação.
- 14 - No que concerne ao período de **01.04.2010 a 30.04.2011**, trabalhado para “*Cerradinho Açúcar Etanol e Energia S.A.*”, na função de “operador de máquinas”, conforme o PPP de fls. 37/38, o autor esteve exposto a ruído de 80 dB, nível inferior ao estabelecido pela legislação.
- 15 - Ressalte-se que o laudo do perito judicial de fls. 124/133 revela-se imprestável para o reconhecimento da especialidade dos períodos mencionados, uma vez que o perito se limitou a apresentar medições de ruído em abstrato e a realizar a releitura dos PPPs. Não houve, de fato, perícia técnica nos locais de trabalho da parte autora.
- 16 - Enquadrados como especiais os períodos de **17.04.2002 a 30.10.2002, 23.01.2003 a 31.10.2003 e de 02.02.2004 a 31.08.2004.**
- 17 - Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos incontroversos constantes no Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 16/21, CTPS de fls. 39/89 e verificados mediante consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora alcançou **30 anos, 06 meses e 04 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (11/04/2014 – fl. 22), tempo insuficiente à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.
- 18 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil.
- 19 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042253-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: JOSE CARLOS ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0042253-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: JOSE CARLOS ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ CARLOS ALVES, objetivando a revisão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria integral.

A r. sentença (ID 96739082 - págs. 75/78) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 04/07/1977 a 20/04/1979, 16/05/1979 a 28/05/1980, 02/07/1980 a 16/08/1980 e 04/11/1993 a 05/11/1996, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do ajuizamento, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em “15% das parcelas vencidas até esta data, a teor do disposto no artigo 85, parágrafo 2, do Código de Processo Civil.”

Em razões recursais (ID 96739082 - págs. 80/87), a parte autora sustenta que a data de início do benefício deve ser fixada na data do requerimento administrativo (08/09/2011), com pagamento das parcelas em atraso, de uma só vez, com os acréscimos legais, além de honorários advocatícios no montante de 20%, consoante a Súmula n. 111 do STJ. Requer a fixação de multa diária em caso de descumprimento da obrigação.

O INSS, por sua vez (ID 96739082 – págs. 91/98), alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Aduz a ausência de previsão legal para o enquadramento profissional pretendido. Afirma que o uso de equipamentos individuais de proteção eficazes afasta a agressividade à saúde, portanto, descaracterizando o trabalho especial. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na data da citação, pleiteando, ainda, a aplicação da Lei nº 11.960/2009, com a redação dada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 96739082 – págs. 102/108).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0042253-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

APELADO: JOSE CARLOS ALVES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada na E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003 AO DECRETO 3.048/99, A CONVERSÃO DOS PERÍODOS DE TEMPO ESPECIAL DESENVOLVIDOS EM QUALQUER ÉPOCA SERÁ REALIZADA DE ACORDO COM AS NOVAS REGRAS DA TABELA DEFINIDA NO ARTIGO 70 QUE, PARA O TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CORRESPONDENTE A 25 ANOS, UTILIZA COMO FATOR DE CONVERSÃO, PARA HOMENS, O MULTIPLICADOR 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos laborados nas empresas "Nikrovaac - Engenharia de Vácuo Hidráulica e Montagens Industriais Ltda." e "Tecnomont - Projetos e Montagens Industriais SA" e "FMC do Brasil SA Indústria e Comércio", de 04/07/1977 a 20/04/1979, 16/05/1979 a 28/05/1980 e 02/07/1980 a 16/08/1980, consoante informadas cópias da CTPS apresentada (ID 96734508 - págs. 39/40), o autor exerceu a função de engenheiro, atividade profissional que se enquadra no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.2), motivo pelo qual tais interregnos devem ser admitidos como especiais.

Com relação às atividades desenvolvidas na empresa "Jit Sistemas e Equipamentos de Logística SA" de 04/11/1993 a 05/11/1996, foi realizada inspeção no local, tendo sido atestado pelo *expert*, no laudo pericial apresentado em juízo (ID 96739082 - págs. 13/15), que no local das antigas instalações da empregadora atualmente se encontra um shopping center, impedindo a mensuração dos riscos físicos alegados no local. Relata que pôde apenas ter acesso ao Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho da empresa, juntado aos autos logo em sequência ao LTCAT (ID 96739082 - págs. 16/59).

É bem verdade que, juntamente com a inicial, o requerente apresentou formulários (ID 96734508 - págs. 84/86) que mencionam que o autor estava exposto a ruído de 82dB a 104dB, no mesmo interregno discutido, de 04/11/1993 a 05/11/1996. Entretanto, não se visualiza o indispensável laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário que fundamente essa conclusão.

Por outro lado, os formulários destacados são úteis a demonstrar que o requerente desenvolvia suas atividades no "setor industrial - produção" e, dentre os seus afazeres, estava o "acompanhamento do embalamento de caixas na linha de produção". A esse respeito, o já mencionado LTCAT (ID 96739082 - pág. 20), elaborado por engenheiro de segurança, registra que, no setor industrial, especificamente na área de "atividades de embalagens diversas", o ruído era de 74 a 82dB, motivo pelo qual é possível concluir que o requerente estava sujeito a tais intensidades. Além disso, os formulários também apontam que, de 01/09/1996 a 05/11/1996, o postulante desempenhou seu trabalho no setor de Carpintaria, sendo que nesse setor as intensidades de pressão sonora variavam de 90dB a 93dB conforme o LTCAT (ID 96739082 - pág. 20).

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)

2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de "ajudante operacional", para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado "Aciaria II" o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida”.

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Assim sendo, também enquadrado como especial o interregno de 04/11/1993 a 05/11/1996, considerado o maior ruído atestado na situação de pressão sonora variável.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Consoante planilha elaborada pela Contadoria (ID 96739082 – pág. 68), somando-se a atividade especial lá reconhecida, que compreende os períodos de enquadramento profissional, ao intervalo de 04/11/1993 a 05/11/1996, convertido em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com mais de **35 anos** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (08/09/2011- ID 96734508 – pág. 22), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/09/2011- ID 96734508 – pág. 22), eis que à época já havia completado os requisitos para a sua obtenção.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, os honorários advocatícios têm sido fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente. No entanto, ausente recurso autárquico nesse ponto, fica mantida a sentença como proferida.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (08/09/2011), e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. ENGENHEIRO. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUIDO CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ª R; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apertado o nível de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - Quanto aos períodos laborados nas empresas “Nikrovac - Engenharia de Vácuo Hidráulica e Montagens Industriais Ltda.” e “Tecnomont – Projetos e Montagens Industriais SA” e “FMC do Brasil SA Indústria e Comércio”, de 04/07/1977 a 20/04/1979, 16/05/1979 a 28/05/1980 e 02/07/1980 a 16/08/1980, consoante informadas cópias da CTPS apresentada (ID 96734508 – págs. 39/40), o autor exerceu a função de engenheiro, atividade profissional que se enquadra no Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (código 2.5.2), motivo pelo qual tais interregnos devem ser admitidos como especiais.
- 17 - Com relação às atividades desenvolvidas na empresa “Jit Sistemas e Equipamentos de Logística SA” de 04/11/1993 a 05/11/1996, foi realizada inspeção no local, tendo sido atestado pelo expert, no laudo pericial apresentado em juízo (ID 96739082 – págs. 13/15), que no local das antigas instalações da empregadora atualmente se encontra um shopping center, impedindo a mensuração dos riscos físicos alegados no local. Relata que pôde apenas ter acesso ao Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho da empresa, juntado aos autos logo em sequência ao LTCAT (ID 96739082 – págs. 16/59).
- 18 - É bem verdade que, juntamente com a inicial, o requerente apresentou formulários (ID 96734508 – págs. 84/86) que mencionam que o autor estava exposto a ruído de 82dB a 104dB, no mesmo interregno discutido, de 04/11/1993 a 05/11/1996. Entretanto, não se visualiza o indispensável laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário que fundamente essa conclusão.
- 19 - Por outro lado, os formulários destacados são úteis a demonstrar que o requerente desenvolvia suas atividades no “setor industrial – produção” e, dentre os seus afazeres, estava o “acompanhamento do embalamento de caixas na linha de produção”. A esse respeito, o já mencionado LTCAT (ID 96739082 – pag. 20), elaborado por engenheiro de segurança, registra que, no setor industrial, especificamente na área de “atividades de embalagens diversas”, o ruído era de 74 a 82dB, motivo pelo qual é possível concluir que o requerente estava sujeito a tais intensidades. Além disso, os formulários também apontam que, de 01/09/1996 a 05/11/1996, o postulante desempenhou seu trabalho no setor de Carpintaria, sendo que nesse setor as intensidades de pressão sonora variavam de 90dB a 93dB conforme o LTCAT (ID 96739082 – pag. 20).
- 20 - É certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.
- 21 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adire, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 22 - Assim sendo, também enquadrado como especial o interregno de 04/11/1993 a 05/11/1996, considerado o maior ruído atestado na situação de pressão sonora variável.
- 23 - Consoante planilha elaborada pela Contadoria (ID 96739082 – pag. 68), somando-se a atividade especial lá reconhecida, que compreende os períodos de enquadramento profissional, ao intervalo de 04/11/1993 a 05/11/1996, convertido em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com mais de 35 anos de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (96734508 - ID 96734508 – pag. 22), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 24 - O requisito carência restou também completado.
- 25 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/09/2011 - ID 96734508 – pag. 22), eis que à época já havia completado os requisitos para a sua obtenção.
- 26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 28 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente. Ausência de recurso. Sentença mantida nesse ponto.
- 29 - Apelação da parte autora e do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar a data do início do benefício na data do requerimento administrativo (08/09/2011), e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os

Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000813-29.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ORLANDO TOME BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000813-29.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ORLANDO TOME BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (ID 127534018/1) que acolheu parcialmente os embargos de declaração anteriormente opostos pela parte autora contra acórdão (ID 90364592/1-2), que por sua vez, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer os períodos de 01.04.73 a 25.06.74, 18.07.74 a 29.09.75, 10.08.76 a 11.10.76, 14.10.76 a 18.05.77, 14.11.77 a 31.10.78, 06.02.79 a 13.02.81, 16.02.81 a 28.11.86, 19.03.90 a 09.07.90, 26.09.90 a 11.10.90, 15.10.90 a 11.07.92 e de 08.12.97 a 11.04.2006 como laborados em condições especiais e determinar ao INSS a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo.

O acórdão embargado esclareceu acerca do direito da parte autora à percepção de benefício mais vantajoso, observadas as regras legais vigentes à época em que o autor preencheu os requisitos para a sua concessão, para o fim de cálculo da RMI do benefício.

Sustenta a parte autora incorrer o julgado em obscuridade, ao deixar de consignar a possibilidade de alteração da data de início do benefício (DIB).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000813-29.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ORLANDO TOME BATISTA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA - SP173909-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, não entrevejo a ocorrência do alegado vício, restando manifesta a pretensão do embargante ao reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012603-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012603-66.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e deu parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o período de 22/05/1995 a 01/11/1995 como tempo comum de serviço, mantida a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Alega o Autor erro material no relatório, quanto à indicação dos períodos reconhecidos pela r. sentença como de trabalho rural, bem como quanto à contagem dos intervalos de 04/03/1997 a 28/12/1997, 06/01/1998 a 17/05/1998 e 18/05/1998 a 02/12/1998, de especialidade reconhecida na via administrativa. Sustenta, por fim, contradição em relação à observação de escolha de benefício mais vantajoso.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELADO: LUIZ ANTONIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, observo em parte a ocorrência dos erros materiais apontados pelo Autor.

Desta forma, corrijo o relatório para que conste:

“A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o labor rural de **06/04/1975 a 05/04/1977, 16/105/1985 a 27/12/1987 e 02/06/1988 a 31/12/1989 e 01/01/1991 a 07/06/1992**, como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 28/12/1987 a 01/06/1988; 08/06/1992 a 30/11/1992; 01/06/1993 a 04/12/1993; 01/08/1994 a 05/11/1994; 22/05/1995 a 01/11/1995; 13/05/1996 a 17/11/1996; 03/12/1998 a 27/12/1998; 11/01/1999 a 26/06/2000; 27/07/2000 a 24/06/2001 e 25/07/2001 a 07/03/2014, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do entendimento firmado pelo STF no julgamento das ADI nº 4357 e 4425”.

Quanto ao voto, deverá ser assim disposto:

“Desta forma, deve ser reformada a sentença para reconhecer o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente desde **06/04/1975 a 05/04/1977; 16/05/1985 a 27/12/1987; 02/06/1988 a 31/12/1989 e de 01/01/1991 a 30/11/1991** (período anterior à vigência da Lei 8.213/91), mantidos os intervalos de 06/04/1977 a 15/05/1985 e 01/01/1990 a 31/12/1990, reconhecidos e homologados administrativamente (ID nº 85438548/53), exceto para efeito de carência”.

Retificada a tabela de contagem do tempo de contribuição, considerando o tempo de atividade especial reconhecido nos autos e administrativamente (ID nº 85438548/69), bem como o período de trabalho comum com registro em CTPS/constante no CNIS, a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual deve ser mantida a decisão.

Por fim, esclareço erro material em relação ao trecho da opção pelo benefício mais vantajoso, com sua supressão.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pelo Autor, para retificação dos erros materiais, sem efeitos infringentes.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. ERRO MATERIAL. RECURSOS ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de erro material no acórdão.
3. Relatório e voto retificados sem efeitos infringentes.
4. Embargos de declaração do Autor acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FABIO ROGERIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042343-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FABIO ROGERIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão que, à unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para anular a sentença por julgamento extra-petita e com fundamento no artigo 1.013, § 3º, III, do CPC julgar improcedente o pedido.

Nas razões dos embargos declaratórios, sustenta a embargante que o julgado embargado padece de obscuridade ao deixar de reconhecer a fungibilidade do pedido em matéria de benefícios por incapacidade, além de ter sido omissivo ao deixar de apreciar as condições pessoais da embargante para a concessão do benefício postulado.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042343-06.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FABIO ROGERIO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Das razões dos embargos declaratórios constata-se pretender a embargante seja proferida nova decisão acerca da matéria já apreciada no v. acórdão embargado, limitando-se a postular o re julgamento do feito.

O v. acórdão embargado foi claro em se pronunciar, de forma fundamentada, acerca da existência de *error in procedendo* na sentença recorrida, por incorrer em julgamento *extra petita* ao resolver lide estranha à versada no presente feito, nos termos seguintes:

"(...) De outra parte, verifico que a sentença decidiu pretensão diversa da pleiteada na petição inicial da presente ação.

O autor deduziu pretensão de conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez retroativamente à DIB, 01/03/2001, enquanto a sentença resolveu questão jurídica diversa, condenando o INSS a conceder à parte autora benefício de auxílio-acidente previdenciário, sem que houvesse pedido específico em tal sentido na inicial.

Dessa forma, reconheço a ocorrência de julgamento extra petita e, de ofício, declaro nula a sentença, por afronta ao artigo 492 do Código de Processo Civil/2015.

Estando o processo em condições de imediato julgamento, aplico a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e passo ao exame do mérito. (...)"

Assim, o acórdão embargado foi claro ao consignar os fundamentos para a manutenção da sentença recorrida.

Não se desconhece o entendimento sedimentado no STJ, da aplicação da fungibilidade aos benefícios por incapacidade, inclusive no tocante ao benefício previdenciário de auxílio acidente.

Todavia, compartilho do entendimento de que o auxílio acidente é um benefício de natureza indenizatória, que não substitui a remuneração do segurado, e exige requisitos específicos para a sua concessão, cabendo, portanto, priorizar os limites da lide fixados pela parte autora em sua exordial, que formulou pedido de concessão de benefício previdenciário de auxílio doença e/ou aposentadoria por invalidez.

Os argumentos expendidos nas razões dos declaratórios denotam o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, postulando, por vias transversas, o rejuízo da matéria e a reforma do julgado embargado em tal aspecto, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Com efeito, não vislumbro qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios, faltando razão à parte embargante ao pretender, a título de integração do julgado, que sejam reapreciadas questões jurídicas debatidas, com a adoção de posicionamento antagônico àquele deduzido no julgado embargado, quando este decidiu, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos.

Assim, o inconformismo veiculado pela embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios.

Veja-se, a respeito, os julgados seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

- Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

- Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

- A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- Embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA nº 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

- Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP nº 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pag. 66233)

"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

- Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

- Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

- É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR nº 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pag. 40188)."

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Por fim, incabível, na via dos embargos declaratórios, a arguição de omissão no julgado embargado a fim de que haja sua integração e a apreciação, um a um, de todos os argumentos deduzidos pelo embargante como fundamento da pretensão deduzida na lide, consoante o precedente seguinte:

"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

II - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 1486330/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 24/2/2015; AgRg no AREsp 694.344/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/6/2015; EDcl no AgRg nos EAREsp 436.467/SP, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, CORTE ESPECIAL, DJe 27/5/2015.

III - Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte recorrente.

IV - A mera insatisfação com o conteúdo da decisão embargada não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas que lhe forem trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 535 do CPC.

V - Nos termos da sistemática processual, o julgamento extra petita refere-se à concessão de pedido diverso do pretendido e não, frise-se bem, de seu fundamento, que é livre desde que motivado conforme inteligência do art. 131 do CPC.

VI - Não ocorre julgamento extra petita quando o juiz aplica o direito ao caso concreto com base em fundamentos diversos aos apresentados pela parte. Não se há falar, assim, em violação dos arts. 128, 264, 460 e 515 do CPC. Nesse sentido: AgRg no AREsp 490.869/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 22/5/2014; AgRg no AREsp 304.889/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 7/5/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 7/3/2014.

VII - O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido: REsp 1650273/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017.

VIII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1707213/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTENÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado.

2 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em obscuridade, omissão ou contradição, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o rejuízo da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023383-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SUELI CORREA DE LACERDA DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELI CORREA DE LACERDA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023383-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SUELI CORREA DE LACERDA DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELI CORREA DE LACERDA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença reconhecendo a improcedência do pedido versando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez.

Nas razões dos embargos declaratórios, sustenta o embargante padecer o julgado embargado de contradição, tendo incorrido em julgamento *extra-petita* ao reconhecer a improcedência do pedido, quando a insurgência recursal se limitou a postular pela concessão do benefício de auxílio-doença. Alega ainda contradição com a prova produzida ao reconhecer a ausência de incapacidade, negando ainda a ocupação habitual da autora de dona de casa. Busca o prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0023383-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SUELI CORREA DE LACERDA DE MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SUELI CORREA DE LACERDA DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO DONA MAGRINELLI - SP309488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Das razões dos embargos declaratórios constata-se pretender a embargante seja proferida nova decisão acerca da matéria já apreciada no v.acórdão embargado, limitando-se a postular o rejuízo do feito.

O v.acórdão embargado foi claro em se pronunciar, de forma fundamentada, acerca da matéria objeto dos embargos de declaração, nos termos seguintes:

"(...) Nascida em 10/12/1955, a autora propôs a presente ação em 19/09/2016 e afirmou na inicial incapacidade para a atividade laboral habitual de serviços braçais gerais, por estar acometida de diversas patologias de natureza ortopédica (gonartrose), cardiovascular (hipertensão arterial), neurológica (AVC hemorrágico). Esteve em gozo de benefício de auxílio -doença nos períodos de 01/02/2008 a 16/06/2011 e 08/09/2011 a 12/11/2011.

No que toca à questão da incapacidade, à época da perícia judicial, em 16/01/2017, a autora, então com 61 anos, foi diagnosticada como portadora de gonartrose, doença de natureza crônica - degenerativa, causadora de incapacidade parcial e temporária para a atividade laboral habitual, com limitação para médios e grandes esforços físicos pelo período de um ano, considerando o dia 19/10/2016 como data de início da incapacidade.

Verifica-se que o laudo pericial levou em consideração a atividade habitual braçal de doméstica para fins de avaliação da existência de incapacidade laboral diante das patologias por ela apresentadas.

No entanto, a prova dos autos não demonstrou o exercício da atividade laboral braçal alegada pela autora, pois ela própria afirmou sua ocupação de dona de casa por ocasião da perícia administrativa realizada pelo INSS em 02/06/2016 (fis. 95).

Tal perícia administrativa se refere ao último requerimento administrativo apresentado pela autora, em 13/04/2016, no qual alegou incapacidade laboral decorrente de patologia psiquiátrica, tendo sido diagnosticada como portadora de transtorno misto ansioso depressivo, sem fazer qualquer menção à existência de limitação funcional decorrente da patologia ortopédica afirmada no laudo pericial judicial como incapacitante (gonartrose).

Desta forma, as conclusões do laudo pericial judicial apontam a existência de incapacidade tão somente para a atividade laboral de trabalhadora braçal, com limitação para atividades que envolvam esforço físico intenso, sem consignar a existência de incapacidade para os afazeres domésticos rotineiros e necessidades básicas.

Verifica-se ainda que as patologias apresentadas pela autora são de natureza crônica -degenerativas, típicas do grupo etário, além de ser possível reverter a incapacidade mediante a manutenção do tratamento medicamentoso pelo período de 12 meses.

O artigo 479 do Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, facultando-lhe, sob a luz do princípio do livre convencimento motivado, decidir de maneira diversa, constituindo entendimento jurisprudencial assente no C. Superior Tribunal de Justiça que, "para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado" (STJ, AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013).

Depreende-se do conjunto probatório que as limitações físicas apontadas no laudo pericial não constituem óbice ao desenvolvimento das atividades habituais da autora, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que inviável a concessão do auxílio doença ou da aposentadoria por invalidez. (...)"

Assim, o acórdão embargado foi claro ao consignar os fundamentos para a reforma da sentença recorrida, tomando como base os elementos de convicção coligidos no conjunto probatório e nos limites da pretensão recursal deduzida.

Os argumentos expendidos nas razões dos declaratórios denotam o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, postulando, por vias transversas, o rejuízo da matéria e a reforma do julgado embargado em tal aspecto, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Com efeito, não vislumbro qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios, faltando razão à parte embargante ao pretender, a título de integração do julgado, que sejam reapreciadas questões jurídicas debatidas, com a adoção de posicionamento antagônico àquele deduzido no julgado embargado, quando este decidiu, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos.

Assim, o inconformismo veiculado pela embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios.

Veja-se, a respeito, os julgados seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA nº 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP nº 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pag. 66233)

"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR nº 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pag. 40188)."

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Por fim, incabível, na via dos embargos declaratórios, a arguição de omissão no julgado embargado a fim de que haja sua integração e a apreciação, uma vez que todos os argumentos deduzidos pelo embargante como fundamento da pretensão deduzida na lide, consoante o precedente seguinte:

"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COMO ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

II - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 1486330/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 24/2/2015; AgRg no AREsp 694.344/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/6/2015; EDcl no AgRg nos EAREsp 436.467/SP, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, CORTE ESPECIAL, DJe 27/5/2015.

III - Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte recorrente.

IV - A mera insatisfação com o conteúdo da decisão embargada não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas que lhe forem trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 535 do CPC.

V - Nos termos da sistemática processual, o julgamento extra petita refere-se à concessão de pedido diverso do pretendido e não, frise-se bem, de seu fundamento, que é livre desde que motivado conforme inteligência do art. 131 do CPC.

VI - Não ocorre julgamento extra petita quando o juiz aplica o direito ao caso concreto com base em fundamentos diversos aos apresentados pela parte. Não se há falar, assim, em violação dos arts. 128, 264, 460 e 515 do CPC. Nesse sentido: AgRg no AREsp 490.869/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 22/5/2014; AgRg no AREsp 304.889/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 7/5/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 7/3/2014.

VII - O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido: REsp 1650273/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017.

VIII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1707213/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTENÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria ser pronunciado o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado.

2 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em omissão ou contradição, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o reexame da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001463-42.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HAMILTON PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001463-42.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HAMILTON PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto à majoração recursal dos honorários advocatícios, com a alteração da base de cálculo.

Requer, ainda, para fins de prequestionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001463-42.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HAMILTON PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: HILDEBRANDO PINHEIRO - SP168143-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando a preclusão da matéria, pela interposição dos recursos às instâncias superiores.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023373-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DONIZETI CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: DONIZETI CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023373-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DONIZETI CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: DONIZETI CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, deu parcial provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao enquadramento profissional do trabalhador rural na lavoura de corte de cana-de-açúcar, sem a comprovação da insalubridade e a implantação da aposentadoria especial, sem a necessidade do afastamento previsto no art. 57, §8º da Lei nº 8.213/91.

Requer, ainda, para fins de prequestionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023373-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DONIZETI CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: DONIZETI CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o enquadramento profissional do trabalhador rural na lavoura canavieira e quanto à vedação do art. 57, §8º da Lei nº 8.213/91, bem como sua devida fundamentação.

Ademais, observo que o recente julgado do C. STF no RE 791961/PR, que reafirmou a constitucionalidade do art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, conclui-se que, optando a parte autora em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, deverá ser a data do requerimento administrativo, ainda que, à época, esteja desenvolvendo atividade de cunho especial.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE APOSENTAÇÃO E O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TESE FIRMADA. TERMO INICIAL.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Optando a parte autora em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.
6. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, ainda que, à época, desenvolvesse atividade de cunho especial.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012533-90.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AUDINIR DO CARMO CORREA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012533-90.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE:AUDINIR DO CARMO CORREA

Advogado do(a)APELANTE:FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (ID 127175252/1) que rejeitou os embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão (ID 90424539/1), que por sua vez deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o período de 19.11.2003 a 13.03.2012 como laborado em condições especiais e determinar ao INSS a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e o pagamento das diferenças decorrentes do recálculo desde a data do requerimento administrativo, acrescidas de correção monetária e juros de mora, *fixados os honorários de advogado nos termos do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condenada cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um.*

Alega a parte autora incorrer o julgado em omissão/contradição, ao deixar de fixar os honorários de advogado em percentual mínimo, no importe de 10% (dez por cento).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012533-90.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE:AUDINIR DO CARMO CORREA

Advogado do(a)APELANTE:FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão embargada, os fundamentos pelos quais foi fixada a sucumbência recíproca, com fundamento no artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004193-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: LUIZ CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004193-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: LUIZ CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, rejeitou as preliminares e, no mérito, negou provimento à apelação do INSS, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença e deu parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a especialidade dos períodos de 01/02/1984 a 30/12/1985, 22/02/1988 a 05/04/1988 e 04/07/1988 a 11/07/1989, mantendo, no mais, a r. sentença.

Afirma que há omissão, contradição e obscuridade no acórdão quanto ao reconhecimento da especialidade de vigia sem o uso de arma de fogo, de período anterior ao ano de 1995, bem como ao cômputo do período de afastamento em razão do auxílio-doença previdenciário como tempo especial.

Requer, ainda, para fins de questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004193-96.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LUIZ CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: LUIZ CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento da atividade especial do vigia/vigilante sem o uso de arma de fogo e o cômputo do afastamento em razão do auxílio-doença previdenciário, bem como sua devida fundamentação.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, alás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045033-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO ALEXANDRE MONTEIRO

Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045033-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO ALEXANDRE MONTEIRO

Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora de acordo com os índices de remuneração da caderneta de poupança, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício/implemento do requisito etário, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, que a correção monetária seja aplicada de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, que os honorários advocatícios sejam fixados em até 5% sobre o valor da causa e a isenção do pagamento de custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5045033-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO ALEXANDRE MONTEIRO

Advogados do(a) APELADO: ANA LUCIA MONTE SIAO - SP161814-N, MARTA DE FATIMA MELO - SP186582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, nascido em 08/05/56.

Para comprovar as suas alegações, o autor apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1991, na qual figura como motorista; II) título de eleitor, datado de 1977, no qual figura como lavrador.

O título de eleitor serve como início de prova material.

No entanto, observo que não há início de prova material da atividade rural após 1977.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve penhor de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido. "

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5261973-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOMICIANO RAMOS

Advogados do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N, WILLIAN DA SILVA - SP319110-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5261973-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOMICIANO RAMOS

Advogados do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N, WILLIAN DA SILVA - SP319110-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, com antecipação de tutela, acrescido de correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora fixados em 1% ao mês, a partir da citação válida, de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando ausência de início de prova material da atividade da autora, em nome próprio, e que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pedindo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença ou audiência de instrução e julgamento ou da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5261973-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOMICIANO RAMOS

Advogados do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N, WILLIAN DA SILVA - SP319110-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 16/10/61.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1978, na qual não consta a sua qualificação profissional e neta do marido; II) certidão de nascimento de filho, nascido em 2000, na qual também não consta a sua qualificação profissional e neta do marido; III) CTPS do marido, na qual constam vínculos rurais descontínuos de 1977 a 2009.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, as certidões apresentadas não servem como início de prova, pois nelas não consta a qualificação profissional do marido.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

A simples alegação de irregularidade nas anotações constantes da CPTS não é suficiente para desconsiderá-las. Caberia à autarquia comprovar a existência de fraude ou falsidade, o que não ocorreu.

Por sua vez, a CTPS do marido, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que a autora pretende comprovar, presumindo-se que ela o acompanhou nas lides rurais, o que acontece com frequência no campo.

No entanto, observo que não há início de prova material da atividade rural da autora, em nome próprio, posterior a 2009.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação. Em consequência, revogo a tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
3. Tutela antecipada revogada. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000103-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDOMIRO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000103-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDOMIRO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício/implemento do requisito etário, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da audiência de instrução e julgamento, que os honorários advocatícios sejam fixados em no máximo 5% sobre o valor da causa, e que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000103-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDOMIRO CARDOSO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, nascido em 01/10/51.

Para comprovar as suas alegações, o autor apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1989, na qual figura como lavrador; II) carteira de filiação a sindicato rural, datada de 2008; III) declaração de exercício de atividade rural; IV) declaração de ex-empregador; V) contrato de arrendamento, com vigência de 29/10/2005 a 30/10/2008, no qual figura como arrendatário; VI) notas fiscais de entrada, datadas de 2003 e 2008, em nome dele; VII) notas fiscais de estabelecimento comerciais; VIII) certidão eleitoral, datada de 2011, na qual figura como agricultor.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais não homologada pelo INSS não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

Declarações de ex-empregadores não servem como início de prova material, configurando apenas testemunhos escritos.

Notas fiscais de lojas também não serve como início de prova.

A certidão de casamento e a carteira do sindicato constituem início de prova material da atividade rural.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam tal mister.

Os demais documentos servem como início de prova do regime de economia familiar.

Contudo, observo que há um grande lapso de tempo de sem início de prova material da atividade rural (de 1990 a 2004).

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1.352.721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5153513-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA DA CONCEICAO MOISES BALDASSARI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA - SP91278-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5153513-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA DA CONCEICAO MOISES BALDASSARI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA - SP91278-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da alta médica, 29/03/2017.

A sentença julgou improcedente o pedido, ante a conclusão da perícia médica no sentido da inexistência de incapacidade para as atividades habituais, laboral parcial e permanente, ausente incapacidade total para o trabalho, estando apta para o exercício de atividades leves/moderada. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, afirmando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício por incapacidade postulado, ante a contradição do laudo pericial com os documentos médicos que instruíram a inicial, invocando ainda a idade avançada e baixa instrução e a natureza braçal da atividade habitual para o reconhecimento da incapacidade laboral total.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5153513-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA DA CONCEICAO MOISES BALDASSARI

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

em 08/12/1960, a autora alegou a persistência das patologias que motivaram a concessão do benefício de auxílio-doença cessado.

Consta extrato do CNIS de fls. 56 apontando cessação do último vínculo laboral em 30/07/2003. Efetuiu recolhimentos como contribuinte individual no período de 01/11/2005 a 28/02/2006.

Esteve em gozo de benefício de auxílio-doença previdenciário no período de 13/03/2006 a 23/05/2007, de 09/08/2007 a 05/04/2017 e de 11/07/2017 a 02/02/2018.

No laudo da perícia administrativo de fls. 57, realizado em 02/02/2018, a autora informa como ocupação atual de dona de casa.

O laudo médico pericial, exame realizado em 06/06/2018 (fls. 67), constatou que a autora, então aos 57 anos de idade, apresenta quadro de cervicalgia proveniente de discopatia degenerativa e tendinopatia crônica no ombro esquerdo, sem apresentar limitação funcional em coluna lombar, ausentes sinais de compressão radicular que justifiquem o reconhecimento de incapacidade laboral, encontrando-se apta para os afazeres habituais.

De início, verifico que o laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º, §4º e 5º, do Código de Processo Civil/2015, como se verifica:

"Art. 156. O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§ 1º Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

(...)

§ 4º Para verificação de eventual impedimento ou motivo de suspeição, nos termos dos arts. 148 e 467, o órgão técnico ou científico nomeado para realização da perícia informará ao juiz os nomes e os dados de qualificação dos profissionais que participaram da atividade.

§ 5º Na localidade onde não houver inscrito no cadastro disponibilizado pelo tribunal, a nomeação do perito é de livre escolha pelo juiz e deverá recair sobre profissional ou órgão técnico ou científico comprovadamente detentor do conhecimento necessário à realização da perícia."

Quanto à matéria de fundo, depreende-se da leitura do laudo que o *Expert* do Juízo concluiu que a autora não apresenta limitação funcional que importasse em incapacidade para as atividades, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APTIDÃO LABORAL DEMONSTRADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE AFASTADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5106653-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DEVAIR RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEVAIR RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5106653-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DEVAIR RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEVAIR RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença a partir da alta médica.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir da alta médica, 11/09/2017, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, a partir da citação, artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Dispensada a remessa necessária.

Foram acolhidos em parte os embargos de declaração opostos pelo autor para conceder a tutela de urgência antecipada.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, ante a inexistência de incapacidade para a atividade laboral de chefe de manutenção de frota exercida até o ano de 2012, conforme reconhecido no laudo pericial, constatada a existência de incapacidade parcial decorrente de acidente sofrido no ano de 1987 mas que não o incapacita para a atividade laboral habitual.

Apela o autor, pugnano pela reforma parcial da sentença, a fim de que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, além da majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5106653-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DEVAIR RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N, EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DEVAIR RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO LUIZ FAVARO MACEDO - SP326185-N, LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade laboral, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade de segurado, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

No que toca à incapacidade para as atividades laborais habituais, verifico que o autor, nascido 31/03/1963, alegou incapacidade para a atividade laboral habitual de chefe de manutenção em razão da amputação parcial traumática do membro inferior direito no ano de 1987.

Cópia da CTPS a fls. 17: Exerceu atividade laboral de chefe de manutenção de frota no período de 03/11/2008 a 02/04/2012, demitido sem justa causa.

Esteve em gozo de benefícios de auxílio-doença nos períodos de 28/11/2010 a 15/01/2011 e de 18/05/2011 a 11/09/2017.

Apresentou requerimento administrativo em 22/12/2017, indeferido por ausência de incapacidade.

O laudo pericial elaborado pelo médico assistente técnico do autor (fls. 43), constatou apresentar quadro de seqüela de amputação transfemorral, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, fixada a data de início da incapacidade no ano de 1987, ano do acidente.

O laudo da perícia judicial, exame realizado em 15/12/2017 (fls. 47) constatou que o autor, então aos 54 anos de idade, apresenta quadro de diabetes *mellitus*, hipertensão arterial e seqüela de amputação transfemorral traumática de membro inferior direito decorrente de acidente automobilístico, com uso de prótese mecânica, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para atividades laborais, com aptidão para atividades que requeiram esforços físicos leves e não demandem função plena de membro inferior, **sem incapacidade para a última atividade de encarregado de manutenção de frota**, com aptidão para atividades compatíveis com a limitação apresentada.

O autor obteve carteira de habilitação emitida em 12/05/2008, com validade até 12/04/2013 para condução de veículo adaptado.

O conjunto probatório demonstrou que o autor apresenta redução definitiva da capacidade laboral, tratando-se de seqüela consolidada decorrente de acidente automobilístico ocorrido há mais de três décadas e já se encontra readaptado para o desempenho de atividade laboral, tanto que exerceu atividade laboral como chefe de manutenção ao longo de 4 anos.

Razão assiste ao INSS em seu inconformismo, considerando que o autor não apresenta incapacidade total, seja temporária ou permanente, mas de redução definitiva da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, sem que a inicial tivesse veiculado pedido de concessão de benefício indenizatório (art. 86 da Lei nº 8.213/91), formulando tão somente pedido de benefício por incapacidade de natureza previdenciária.

Trata-se, na hipótese, de segurado portador de deficiência física cujo ingresso no mercado de trabalho é o objetivo das quotas de contratação de trabalhadores com deficiência estabelecidas no artigo 93 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

<i>I - até 200 empregados.....</i>	<i>2%;</i>
<i>II - de 201 a 500.....</i>	<i>3%;</i>
<i>III - de 501 a 1.000.....</i>	<i>4%;</i>
<i>IV - de 1.001 em diante.</i>	<i>5%."</i>

Frise-se que o laudo pericial não descreve o agravamento ou progressão da limitação funcional do autor, mas tão somente quadro de diabetes e hipertensão, controlados mediante uso de medicamentos e acompanhamento médico, que não foram apontadas no laudo como geradoras de incapacidade.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

Tais fatos que afastam a alegada existência de incapacidade laboral decorrente das patologias apresentadas no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou ao ajuizamento da ação, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez postulados.

O artigo 479 do Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, facultando-lhe, sob a luz do princípio do livre convencimento motivado, decidir de maneira diversa, constituindo entendimento jurisprudencial assente no C. Superior Tribunal de Justiça que, *"para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado"* (STJ, AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013).

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, restando prejudicado o apelo do autor.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDUÇÃO DEFINITIVA DA CAPACIDADE LABORAL DECORRENTE DE SEQUELA DE ACIDENTE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INCABÍVEL. SEGURADO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA OBJETO DA DISCIPLINA DO ART. 93 DA LEI DE BENEFÍCIOS. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL NÃO COMPROVADA. RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. O conjunto probatório demonstrou que o autor apresenta seqüela consolidada com redução definitiva da capacidade laboral decorrente amputação parcial de membro inferior direito originada de acidente automobilístico ocorrido no ano de 1987, encontrando-se readaptado para o desempenho de atividade laboral, tanto que exerceu atividade laboral como chefe de manutenção ao longo de 4 anos, além de ter obtido habilitação para condução de veículo automotor adaptado.

3. O autor não apresenta incapacidade total, seja temporária ou permanente, mas de redução definitiva da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, sem que a inicial tivesse veiculado pedido de concessão de benefício indenizatório (art. 86 da Lei nº 8.213/91), formulando tão somente pedido de benefício por incapacidade de natureza previdenciária.

4. Hipótese de segurado portador de deficiência física, cujo ingresso no mercado de trabalho é o objetivo das quotas de contratação de trabalhadores com deficiência estabelecidas no artigo 93 da Lei nº 8.213/91.

5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela cassada.

4. Apelação do INSS provida. Apelação do autor prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS e julgar prejudicada a apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120703-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA APARECIDA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FERREIRA APOLINARIO DE ANDRADE - SP194499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120703-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA APARECIDA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FERREIRA APOLINARIO DE ANDRADE - SP194499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora benefício de auxílio-doença a partir da perícia médica, 30/07/2018, com duração até 30/11/2018, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Sum. 111 STJ). Sentença não submetida a reexame necessário.

Nas razões do seu apelo, sustenta o INSS a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, na medida em que não foram respondidos os quesitos complementares apresentados, visando esclarecer a omissão do laudo em fixar data de início da incapacidade, requerendo ainda fosse expedido ofício à AME de Atibaia para a obtenção do prontuário médico da autora, ante a refileição ocorrida apenas no ano de 2017, providência que se faz ainda mais necessária tendo em vista ter a autora impedido a realização de exame físico.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5120703-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA APARECIDA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA FERREIRA APOLINARIO DE ANDRADE - SP194499-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir pelo termo inicial do benefício (30/07/2018), seu valor aproximado e a data da sentença (09/10/2018), que o valor total da condenação é inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

Entendo de rigor a decretação da nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

A autora, nascida em 04/11/1956, alegou na petição inicial a situação de incapacidade laboral decorrente de sua condição de portadora de doenças ortopédicas degenerativas em coluna lombar.

Consta do extrato do CNIS de fls. 57 que a autora se afiliou ao RGPS como segurada facultativa em 01/08/2017, aos 59 anos de idade, com recolhimentos descontínuos até 30/04/2018, tendo permanecido em gozo de benefício de auxílio-doença nos períodos de 02/01/2012 a 10/01/2012 e de 15/10/2012 a 15/03/2013.

O laudo médico pericial, exame realizado em 30/07/2018 (fls. 36), constatou que a autora, então aos 60 anos de idade, apresenta quadro de hérnia discal lombar, concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária para as atividades laborais habituais, sem apontar a data de início da incapacidade.

Verifica-se de plano que o laudo pericial foi elaborado antes da citação do INSS, que apresentou em sua contestação quesitos mas que não foram submetidos ao perito, proferindo o Juízo sentença de procedência do pedido inicial.

De outra parte, a autora impediu a avaliação do perito médico, conforme consignado no laudo (fls. 36): "*Exame físico impossibilitado devido ao quadro algíco extremo da pericianda. A mesma permaneceu em pé durante toda a pericial, gemente, queixando-se de dor intensa na região lombar, sem condições de ser examinada.*"

Impõe-se o acolhimento do inconformismo manifestado pelo INSS, sob pena de violação à garantia processual do devido processo legal.

A prolação de sentença antes de respondidos os quesitos formulados pelo requerido acabou por violar o contraditório, na medida em que não foi permitido ao INSS participar da produção da prova técnica.

Ademais, a resistência da autora ao exame físico torna indispensável o acolhimento do pedido de expedição de ofício ao AME de Atibaia-SP, visando obter o prontuário médico completo da autora e assim fornecer ao perito subsídios para a apuração do efetivo estado de saúde da autora e a evolução do seu quadro.

Verifica-se assim a necessidade de que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" apresente resposta fundamentada aos quesitos formulados pelo INSS para a correta elucidação da matéria sob julgamento, em conformidade aos primados do contraditório e da ampla defesa, sob pena de afronta à garantia constitucional-processual do devido processo legal.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESITOS APRESENTADOS PELO REQUERIDO NÃO SUBMETIDOS AO PERITO.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. A prolação de sentença antes de respondidos os quesitos formulados pelo requerido na contestação acabou por violar as garantias do contraditório e da ampla defesa, na medida em que houve a antecipação da perícia, como que o INSS acabou impedido de participar da produção da prova técnica.
3. A resistência da parte autora ao exame físico durante a perícia judicial torna indispensável o acolhimento do pedido de requisição do seu prontuário médico completo e assim fornecer ao perito subsídios para a apuração do efetivo estado de saúde da autora e a evolução do seu quadro.
4. A inconsistência verificada acarretou a irregularidade insanável do laudo pericial, pelo flagrante cerceamento do contraditório e da ampla defesa e conseqüente afronta à garantia constitucional-processual do devido processo legal.
4. Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5090603-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEIDELI DE FATIMA DO CARMO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E, DENISE DURAN MORO - SP343275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDELI DE FATIMA DO CARMO DE BRITO

Advogados do(a) APELADO: AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, DENISE DURAN MORO - SP343275-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5090603-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEIDELI DE FATIMA DO CARMO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E, DENISE DURAN MORO - SP343275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDELI DE FATIMA DO CARMO DE BRITO

Advogados do(a) APELADO: AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, DENISE DURAN MORO - SP343275-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez retroativamente ao deferimento do auxílio-doença, 03/07/2015.

Em decisão proferida em 22/05/2018 foi concedida a tutela de urgência para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de 1º/11/2016, com duração de um ano contado da data da sentença, 22/05/2018, mantida a tutela de urgência concedida, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária nos termos da Súm 08/TRF3R e art. 41, § 7º da Lei de Benefícios e juros de mora, a partir da citação, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, além dos honorários periciais. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando não ter sido comprovada a incapacidade laborativa total autora, mas tão somente parcial, conforme constatado na perícia administrativa. Subsidiariamente, pede o desconto dos períodos em que tenha recebido remuneração por trabalho, incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09 ou a aplicação do IPCA-E após 20/09/2017, a fixação da DIB na data da juntada da perícia médica, bem como a redução da verba honorária.

Apela a autora, pugrando pela reforma parcial da sentença, a fim de que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, ante a incapacidade total e permanente demonstrada nos autos desde 11/2014, ante a documentação médica apresentada nos autos e os benefícios de auxílio-doença anteriormente concedidos, alegando vir mantendo vínculo empregatício por razões de sobrevivência. Pede a incidência da correção monetária com base no IPCA-E, bem como a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5090603-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEIDELI DE FATIMA DO CARMO DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E, DENISE DURAN MORO - SP343275-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDELI DE FATIMA DO CARMO DE BRITO

Advogados do(a) APELADO: AECIO DOMINGOS DE LIMA - SP325564-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, DENISE DURAN MORO - SP343275-N, CAIO JULIO CESAR BUENO - SP192891-E, RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, MARIA LEONOR DE LIMA MACHADO - SP294389-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, nascida em 01/08/1973, a autora alegou incapacidade para a atividade laboral habitual em decorrência da manutenção do quadro de patologia psiquiátrica que motivou a concessão dos benefícios de auxílio-doença.

Consta do CNIS que o último vínculo laboral mantido pela autora foi durante o período de 13/12/2012 a 08/01/2015.

Esteve em gozo de benefício de auxílio-doença nos períodos de 25/03/2009 a 30/06/2009, 17/11/2014 a 05/12/2014 e de 03/07/2015 a 01/03/2016.

Na perícia administrativa realizada por ocasião da alta médica (fls. 105), foi constatada a capacidade laborativa da autora, por se encontrar estabilizado o quadro de transtorno depressivo recorrente.

No laudo médico pericial, exame realizado em 29/11/2016 (fls. 147), ocasião em que a autora, então com 42 anos de idade, apresentou quadro de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos, tratando-se de depressão descompensada, sob efeitos colaterais de medicação prescrita e instabilidade emocional, doença diagnosticada em 12/2008, iniciando tratamento medicamentoso e acompanhamento com psiquiatra, atualmente mantendo vínculo laboral, concluindo pela existência de incapacidade total e temporária para as atividades laborais habituais de auxiliar geral/faxineira, fixada a data de início da incapacidade em 11/2016.

No laudo médico complementar, de 19/01/2018 (fls. 184), o perito manteve a conclusão do laudo inicial, estabelecendo o prazo de 1 ano para a recuperação da capacidade laboral.

No extrato do CNIS de fls. 157 consta que a autora vem mantendo vínculo laboral desde 01/07/2016.

O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade laboral existência de incapacidade total e temporária, considerando encontrar-se em tratamento psiquiátrico, conforme atestados médicos contemporâneos ao benefício de auxílio-doença, comprovando a persistência da situação de incapacidade em decorrência da patologia apresentada.

Conforme se infere dos documentos apresentados, trata-se de quadro clínico ainda em evolução e com perspectiva de alteração em razão do acompanhamento médico e tratamento medicamentoso a que vem se submetendo, de forma que a existência de limitação funcional decorrente de tal patologia não se encontra consolidada, inviabilizando seja reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente.

Uma vez demonstrada a existência de incapacidade total e temporária, de rigor a concessão do benefício de auxílio-doença à autora, pois não restou afastada a possibilidade de recuperação da capacidade laboral e, nesse passo, cabe à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Portanto, depreende-se do conjunto probatório, que a parte autora faz jus ao benefício previdenciário de auxílio-doença, mantida a DIB na data de início da incapacidade fixada no laudo, 01/11/2016, momento em que comprovada a existência de incapacidade, já que não houve requerimento administrativo e a citação se deu em 18/03/2016, de forma que a aplicação da Súmula 576/STJ importaria em indevida *reformatio in pejus*, já que o inconformismo quanto à DIB foi matéria ventilada no recurso de apelação do INSS.

Nesse passo, nota-se que a parte autora, atualmente com 46 anos de idade, está inserida em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional, e não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

De outra parte, inviável o desconto dos valores recebidos pelo exercício de atividade remunerada concomitante ao período de incapacidade reconhecido.

Os benefícios por incapacidade têm finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte autora ter trabalhado para garantir a sua subsistência, em razão da não obtenção da aposentadoria/auxílio-doença pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade, o C. STJ já pacificou o entendimento, firmado em sua tese 1.013, segundo o qual: *no período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado tem direito ao recebimento da remuneração pelo seu trabalho e do respectivo benefício previdenciário, pago retroativamente.*

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Quanto aos honorários advocatícios, é de ser reformada a sentença para que sejam fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do INSS e nego provimento à apelação da autora.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA DEMONSTRADA. AUXÍLIO-DOENÇA CABÍVEL. CUMULAÇÃO DE REMUNERAÇÃO E PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE. TESE FIRMADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade laboral total e temporária, considerando encontrar-se em tratamento psiquiátrico, conforme atestados médicos contemporâneos ao benefício de auxílio-doença, comprovando a persistência da situação de incapacidade em decorrência da patologia apresentada.
3. Conforme se infere dos documentos apresentados, trata-se de quadro clínico ainda em evolução e com perspectiva de alteração em razão do acompanhamento médico e tratamento medicamentoso a que vem se submetendo, de forma que a existência de limitação funcional decorrente de tal patologia não se encontra consolidada, inviabilizando seja reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente.
4. O segurado tem direito ao recebimento da remuneração pelo seu trabalho e do respectivo benefício previdenciário, pago retroativamente ao período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez concedidos mediante decisão judicial.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da autora não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, negar provimento à apelação da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença quanto aos critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: CLEIDIMAR MENEZES BERNARDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDIMAR MENEZES BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023413-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEIDIMAR MENEZES BERNARDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDIMAR MENEZES BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada em 10/01/2017 (fls. 14/15 - ID89992008) julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (20/03/2015), respeitada a prescrição quinquenal, permanecendo até que a autora esteja apta, devendo frequentar os cursos para reabilitação profissional. Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009 e correção monetária pelo IPCA-E. Honorários fixados em 15% do valor da causa. Concedeu a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apela a parte autora, sustentada, em síntese que preenche os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS apela requerendo a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023413-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEIDIMAR MENEZES BERNARDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLEIDIMAR MENEZES BERNARDES

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém a qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

A autora, diarista, afirma que é portadora de patologias ortopédicas e clínicas, condição que a torna incapaz para as atividades laborais.

O laudo médico pericial elaborado em 30/11/2016 (ID 89992007 e 2008) atesta que a autora é portadora de queixas de poliartralgia, associadas a alterações em pressão arterial e tireoide. Há possibilidade de tratamento e controle do quadro, mas não de cura. Conclui pela incapacidade total e temporária pelo prazo de 10 meses. Estima o início da incapacidade em 30/11/2016.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (exames e atestados médicos – ID89992005) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Depreende-se do conjunto probatório que a doença que acomete a parte autora é passível de tratamento e que neste atual momento não é possível precisar se a requerente conseguirá retomar sua atividade habitual, ou ainda se ao fim do tratamento proposto restará alguma capacidade laboral.

Em que pese os atestados médicos apresentados, tanto a perícia médica realizada pela autarquia, como o laudo médico pericial não assinalam a existência de incapacidade total e permanente, razão pela qual fica inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo médico pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo este é o termo inicial do benefício (20/03/2015), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento dos recursos, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Ante o exposto, nego provimento às apelações da parte autora e do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária. Possibilidade de recuperação da capacidade laboral. Aposentadoria por invalidez indevida.
3. Auxílio-doença mantido.
4. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Correção de ofício.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelações da parte autora e do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações da parte autora e do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000323-92.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS SILAS MIOTTO

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, ALINE MAIARA VIANA MOREIRA - MS21048-A

APELADO: MARCOS SILAS MIOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, ALINE MAIARA VIANA MOREIRA - MS21048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000323-92.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS SILAS MIOTTO

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, ALINE MAIARA VIANA MOREIRA - MS21048-A

APELADO: MARCOS SILAS MIOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, ALINE MAIARA VIANA MOREIRA - MS21048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, 21/10/2015.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de 21/10/2015, com sua manutenção até 18/04/2017, descontando os períodos em que a autora tenha recebido salário ou benefício inacumulável, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Não houve a concessão de tutela de urgência antecipada por se encontrar superado o prazo de convalidamento estimado pelo perito. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando a improcedência do pedido, por não comprovação da incapacidade laboral, já que o autor exerceu atividade laboral por longo período após a data de início da incapacidade estabelecida no laudo pericial, 10/2013, na modalidade contribuinte individual. Subsidiariamente, pede a fixação da DIB na data da juntada da perícia médica, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09.

O autor interpôs recurso adesivo, pugnano pela reforma parcial da sentença a fim de que o benefício por incapacidade concedido seja mantido até que o autor recupere sua aptidão laboral.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000323-92.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS SILAS MIOTTO

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, ALINE MAIARA VIANA MOREIRA - MS21048-A

APELADO: MARCOS SILAS MIOTTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALEXANDRE GONCALVES DO AMARAL - MS6661-A, ALINE MAIARA VIANA MOREIRA - MS21048-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O autor, nascido em 25/07/1971, alegou na inicial quadro de incapacidade para a atividade laboral habitual de motorista decorrente de patologias em coluna

Apresentou requerimento administrativo em 21/10/2015.

Consta do CNIS a fs. 46 e seguintes que o autor manteve vínculo laboral até 30/11/2013, passando à filiação na categoria de contribuinte individual a partir de 01/12/2013, com recolhimento até 31/01/2014, refileando-se na mesma condição em 01/05/2015, com recolhimentos até 31/08/2015.

O laudo médico pericial, exame realizado em 18/04/2016 (fs.53), ocasião em que o autor, então aos 44 anos de idade, apresenta quadro de dor lombar com irradiação para membro inferior esquerdo e dor no quadril esquerdo com limitação de mobilidade, lombicatalgia e coxartrose, concluindo pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho, fixada a data de início da doença em abril/2015 e data de início da incapacidade em 15/10/2015, fixado o prazo de 12 meses a partir do exame pericial de duração do benefício,

A conclusão do laudo médico pericial, associada aos documentos médicos apresentados, apontam a existência de incapacidade total e temporária do autor para a atividade laboral habitual de motorista de caminhão, conforme reconhecido no laudo pericial, na medida em que não está definitivamente descartada a possibilidade de recuperação da aptidão laboral mediante tratamento adequado das doenças diagnosticadas, não havendo nos autos qualquer elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Em relação ao termo inicial do benefício, ao merecer reparos a sentença por sua conformidade com o entendimento firmado perante o C. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

De outra parte, não se verifica a concomitância de períodos de atividade com período de incapacidade reconhecida, além de ter sido estipulada na sentença a necessidade de sua eventual dedução.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação e ao recurso adesivo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA DEMONSTRADA. DIB DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS PERICIAIS.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. A conclusão do laudo médico pericial, associada aos documentos médicos apresentados, apontam a existência de incapacidade total e temporária do autor, na medida em que não está definitivamente descartada a possibilidade de recuperação da aptidão laboral mediante tratamento adequado das doenças diagnosticadas.
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
5. Apelação e recurso adesivo não providos e de ofício, corrigida a sentença para fixar os critérios de atualização do débito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e ao recurso adesivo e, de ofício, corrigir a sentença no tocante aos critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054463-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELZA MARIA RIBEIRO ALVES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054463-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELZA MARIA RIBEIRO ALVES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 03/07/2018 (ID6616294) julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Apela a autarquia alegando, em síntese, que na data da incapacidade a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054463-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ELZA MARIA RIBEIRO PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, servente, com 49 anos de idade no momento da perícia médica judicial, informa que é portadora de patologias ortopédicas, condição que a torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 08/01/2018 (ID 6616286) revela que a parte autora é portadora de hérnia de disco cervical e lombar. Conclui pela incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação. Estabelece o início da incapacidade em 04/05/2017.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames e relatórios médicos (ID 6616302,6616252), corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pela parte autora e a conclusão da perícia judicial atual, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, e nas ações judiciais anteriormente propostas, cuja presunção de veracidade não é absoluta, principalmente por se tratar de doença de cujo degenerativo progressivo.

O fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária, em período concomitante ao início da incapacidade, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional.

Embora a legislação previdenciária em vigor estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade, há que se considerar, naturalmente, que diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver - muitas vezes à custa da própria saúde -, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que a autora ingressou no RGPS em 2009, mantendo vínculos empregatícios, no período de 14/10/2009 a 02/2018; recebeu auxílio doença no período de 06/01/2012 a 22/02/2012 e de 23/04/2014 a 21/05/2014.

Considerando o último recolhimento previdenciário em 02/2018, o requerimento administrativo formulado em 07/04/2017, a toda evidência ostentava a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Assim, constatada a qualidade de segurado, o cumprimento da carência e a existência de incapacidade laboral total e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção da aposentadoria por invalidez.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, nego provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e definitiva que enseja a concessão da aposentadoria por invalidez.
3. Qualidade de segurado e carência cumprida.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração. Correção de ofício.
5. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.
6. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167013-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISA MARIA GONCALVES DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N, KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167013-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISA MARIA GONCALVES DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N, KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, 13/02/2017.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, descontados os valores recebidos referentes a benefício inacumulável, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo a TR e o IPCA-E e juros de mora, a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Houve a concessão de tutela de urgência antecipada para a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando não se encontrar demonstrada a incapacidade da autora para a atividade habitual e dona de casa, considerando a filiação como segurada facultativa, tendo concluído o laudo pericial pela existência de incapacidade parcial e permanente da autora, tratando-se de redução da capacidade laboral, sem inaptidão para as atividades habituais. Subsidiariamente, pugna pela incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, além da redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167013-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISA MARIA GONCALVES DAS NEVES

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUIZA NATES DE SOUZA - SP136390-N, KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada no recurso se limita ao grau de incapacidade, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade de segurada, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

A parte autora, nascida em 29/08/1955, alegou na inicial quadro de incapacidade para a atividade laboral habitual de diarista em razão de seqüela de fratura em cotovelo direito ocorrida em janeiro de 2016.

Apresentou requerimento administrativo em 13/02/2017, indeferido por ausência de incapacidade.

Consta extrato do CNIS a fls. 47, segundo o qual a autora que a autora manteve vínculos laborais até o ano de 1998, filiando-se ao RGPS como contribuinte individual em 01/05/2008, com recolhimentos em tal condição até 30/06/2012, passando à condição de segurada facultativa em 01/07/2012, com recolhimentos descontínuos em tal condição até 30/06/2018. Esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 16/01/2016 a 06/12/2016.

O laudo médico pericial, exame realizado em 21/06/2018 (fls. 48), ocasião em que a parte autora, então aos 62 anos de idade, alegou trabalhar em faxina e na roça até sofrer queda com fratura do cotovelo direito, tendo se submetido a cirurgia para colocação de placa, apresentando seqüela estabilizada de tal fratura, com seqüela de dor e limitação de movimento, atualmente sem fazer acompanhamento médico, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com limitação para atividade que exija esforço físico com o membro superior direito, fixada a data de início da incapacidade em janeiro de 2016, com base nos documentos médicos apresentados.

O conjunto probatório demonstra a existência de incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividade laboral que não é exercida pela autora, conforme se infere da sua condição de segurada facultativa.

A filiação ao regime geral com segurado facultativo, nos termos do art. 11, caput do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Tendo o laudo médico reconhecido a existência de incapacidade tão somente para atividades que envolvam esforço físico, o que não é o caso da autora, uma vez ausente relação de emprego ou o exercício de atividade que a qualifique como segurada obrigatória da Previdência Social, é de se concluir que a parte autora não faz jus ao benefício por incapacidade pleiteado, na medida em que o laudo médico é categórico ao afirmar não haver incapacidade para as atividades básicas da vida diária como vestir-se, higienizar-se, alimentar-se, etc.

É sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

Nesse sentido, os seguintes julgados: TRF3, AC 0034800-49.2016.403.9999SP, Décima Turma, Des. Fed. NELSON PORFIRIO, Julgamento: 20/06/2017, e-DJF3 Judicial I: 29/06/2017; TRF3, AC 0000986-12.2017.403.9999 SP, Oitava Turma, Des. Fed. TANIA MARANGONI, Julgamento: 06/03/2017, e-DJF3 Judicial I: 20/03/2017.

Depreende-se do conjunto probatório que as limitações físicas apontadas no laudo pericial não constituem óbice ao desenvolvimento das atividades habituais cotidianas da autora, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio doença ou da aposentadoria por invalidez, razão pela qual de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FACULTATIVO. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES DA VIDA DIÁRIA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. TUTELA REVOGADA.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. A filiação ao regime geral com segurado facultativo, nos termos do art. 11, *caput* do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

3. Tendo o laudo médico reconhecido a existência de incapacidade tão somente para atividades que envolvam esforço físico, o que não é o caso do autor, da uma vez ausente relação de emprego ou o exercício de atividade que o qualifique como segurado obrigatório da Previdência Social, é de se concluir que o autor não faz jus ao benefício por incapacidade pleiteado, na medida em que o laudo médico é categórico ao afirmar não haver incapacidade para as atividades básicas do cotidiano como vestir-se, higienizar-se, alimentar-se, etc.

4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059353-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRENE COSTA LEITE MARCAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IRENE COSTA LEITE MARCAL

Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059353-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRENE COSTA LEITE MARCAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IRENE COSTA LEITE MARCAL

Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida em 21/08/2018 (ID 7035583) julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB fixada em 18/09/2017 (data da cessação do benefício). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.04.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), e legislação superveniente, a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região) e juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, até o novo Código Civil quando após incidirá o percentual de 1% (um por cento) ao mês, e após deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme a Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Apela o INSS sustenta, em síntese, que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas.

A parte autora apela alegando, em síntese, que preenche os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez. Requer a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059353-07.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRENE COSTA LEITE MARCAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, IRENE COSTA LEITE MARCAL

Advogado do(a) APELADO: JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI - SP245469-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Verifico que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade da parte autora e aos consectários, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e carência, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos.

A parte autora, serviços gerais, 57 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédica, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 27/04/2018 (ID 7035472), atesta com base no exame clínico e documentos médicos, que a parte autora é portadora de patologia degenerativa crônica de coluna lombar de grau leve e síndrome do manguito rotador do ombro esquerdo agravado por artrose acrômio clavicular. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para as atividades habituais, suscetível de reabilitação profissional. Estima o início da incapacidade em 09/2017.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (atestados e exames médicos – ID 70355456,57) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Quanto à incapacidade laboral do autor, de rigor observar que laudo médico pericial evidencia a existência de capacidade laboral residual. Além disso, os atestados e relatórios médicos, informam apenas a existência de incapacidade para o trabalho por tempo indeterminado.

Na hipótese em que se vislumbra a possibilidade de readaptação/reabilitação, é de se priorizar a busca pela sua efetivação, com vistas a restituir-lhe, tanto quanto possível, a capacidade de trabalho e a realização profissional, e com isso garantir-lhe uma vida digna e plena em todos os seus aspectos. Nesse sentido, de sua vez, cabe à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação e/ou reabilitação profissional, com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Desse modo, não estando evidenciada a existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, não se pode simplesmente presumir-la, razão pela qual incabível a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.

Considerando o não provimento dos recursos, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Ante o exposto, nego provimento às apelações do INSS e da parte autora e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INDEVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade parcial e permanente, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido. Aposentadoria por invalidez indevida.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
3. Honorários advocatícios mantidos em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%. Honorários de advogado devidos ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.
5. Apelações do INSS e da parte autora não providas. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações do INSS e da parte autora e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000973-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000973-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença prolatada em 17.09.2018 julgou improcedente o pedido inicial, eis que não comprovada requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Posto isso, conforme Art. 487, I, do Código de Processo Civil, julga-se improcedente a pretensão inicial. Sem custas e honorários porque beneficiário da justiça gratuita. Condena-se a União, nos termos da resolução 304/14 do CJF ao pagamento de honorários em favor do perito nomeado pelo juízo, verba que nos termos da resolução mencionada, considerando-se o valor da causa, o grau de especialização do perito, a complexidade do exame e as dificuldades e tempo para sua conclusão, arbitra-se em R\$ 600,00. Expeça-se ofício requisitório no sistema AJG/CJF. Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem a apresentação de contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal pugna pela declaração de nulidade do processo, ante a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000973-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 127 da Constituição Federal preceitua que compete ao Ministério Público "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público nos presentes autos, dispõe o art. 178 do CPC/2015 ser necessária sua intervenção em processo de interesse de incapazes.

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279, caput e § 1º, do CPC/2015, in verbis: "Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. § 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado."

Nesse sentido, confirmam-se os julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE. FASE INSTRUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PREJUÍZO. I - A intervenção do Ministério Público na fase de instrução probatória, a fim de se constatar, ou não, a suscitada incapacidade, é relevante para assegurar o respeito ao contraditório. No caso, não observada a imposição legal (art. 31 da Lei n. 8.742/1993), tanto pelo juízo de primeiro grau quanto pelo acórdão do Tribunal de origem, configurado estaria o prejuízo. 2. Diante disso, deve-se anular os atos processuais desde o momento em que deveria ter sido promovida a participação do órgão ministerial no primeiro grau. 3. Recurso especial provido.

(Número 2014.02.76127-1/201402761271, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1491524, Relator(a) OG FERNANDES, STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SEGUNDA TURMA, Data 06/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO MINISTERIAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. I - Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. II - Quanto à necessidade de atuação do Ministério Público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei." III - A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279 do CPC. IV - Sentença anulada. Prejudicada a apelação.

(Número 0018087-62.2017.4.03.9999/00180876220174039999/Classe Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2246562, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, SÉTIMA TURMA, Data 25/02/2019, Data da publicação 11/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2019)

Data da publicação 12/06/2017, DJE DATA:12/06/2017)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTIGO 279 DO CPC. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA. I - A ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 967, III, a, CPC de 2015), se este não foi ouvido no processo em que era obrigatória a intervenção. II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Prejudicada a apelação.

(Número 0014520-86.2018.4.03.9999/00145208620184039999/Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2305023, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, NONA TURMA, Data 26/09/2018, Data da publicação 10/10/2018, e-DJF3 Judicial 1)

Cumpra ressaltar que a manifestação do Ministério Público após a prolação da sentença de improcedência não tem o condão de sanar a irregularidade apontada, especialmente ante a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRADO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. - Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em consequência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil. - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." ((TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des.Fed. Diva Malerbi).

Ante o exposto, acolho o parecer do Ministério Público para declarar a nulidade do feito a partir do momento em que seu representante deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância e, conseqüentemente, julgo prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRO GRAU. SENTENÇA NULA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência e incapacitada para o trabalho.
2. O artigo 127 da Constituição Federal preceitua que compete ao Ministério Público "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".
3. Sobre a intervenção do Ministério Público nestes autos, o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) firma que: "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei".
4. A ausência de intervenção do Ministério Público neste feito é causa de nulidade, a teor do artigo 279, caput e § 1º, do CPC/2015.
5. Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Sentença anulada. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher o parecer do Ministério Público para declarar a nulidade do feito a partir do momento em que seu representante deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância e, conseqüentemente, julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155243-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRAIDES NOGUEIRA CASSIANO

Advogado do(a) APELANTE: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155243-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRAIDES NOGUEIRA CASSIANO

Advogado do(a) APELANTE: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 06.06.2017, julgou improcedente o pedido inicial sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito de miserabilidade, conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Posto isso, julgo improcedente o pedido inicial, nos termos do artigo 487, I, do NCPC, ficando a autora condenada ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, § 4º, inciso III, do CPC, ficando a exigibilidade suspensa para a autora por ser beneficiária da gratuidade judiciária, nos termos do artigo 98, § 3º, do mesmo codex. Dê-se vista ao Ministério Público. Ao trânsito, archive-se.*”

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155243-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRAIDES NOGUEIRA CASSIANO

Advogado do(a) APELANTE: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

“In casu, verifica-se, primeiramente, que a autora possui 67 anos de idade, devendo apenas comprovar sua condição de miserabilidade. Conquanto a família da autora não seja considerada economicamente favorecida, o fato é que a renda per capita ultrapassa o limite considerado pela legislação de regência, dada a comprovação de que a renda de um salário mínimo é destinada à manutenção de duas pessoas, havendo fundada dúvida a respeito da caracterização do estado de miserabilidade. Não fora isso, a autora reside em residência própria e recebe ajudados filhos, o que enfraquece a tese inaugural, razões pelas quais, a improcedência é medida que se impõe.”

O estudo social (ID 26541134), elaborado em 20.04.2017, revela que a parte autora reside com neta menor de idade, em imóvel próprio financiado pela CDHU, de alvenaria, piso de cerâmica, com dois quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda, em regular estado de conservação, sem infiltrações ou rachaduras. A casa está guamecida com móveis e utensílios básicos.

A renda da casa advém de benefício assistencial (um salário mínimo – R\$ 937,00) recebido pela filha da autora (está presa), mãe da neta que com ela reside.

Relatam despesas com prestação habitacional (R\$ 120,00), água e esgoto (R\$ 50,00), energia elétrica (R\$ 52,00), alimentação (R\$ 200,00), medicamentos (R\$ 180,00 - a periciada faz uso de Amitriptilina e esporadicamente remédios para a neta), perfazendo total de R\$ 602,00. Consta ainda que existem débitos de IPTU (R\$ 1.400,00 reais em atraso + R\$ 230,00 reais do imposto deste ano).

Consta que o genitor da neta da autora contribui esporadicamente com vestuário para a filha, e os filhos da autora contribuem em espécie.

É fato que a renda *per capita* superior ao limite estabelecido na legislação em vigência não constitui óbice à concessão do benefício assistencial, todavia, da análise do conjunto probatório apresentado, não se extrai a existência de miserabilidade. Nesse sentido, apura-se que a família vive em imóvel próprio e possuem rendimento formal que supre as despesas básicas relatadas. Também se observa que a autora possui filhos com vida independente que guardam o dever legal de acudi-lo em caso de urgência, como de fato o fazem.

Por fim, observo que a perita social não reporta a existência de miserabilidade, ou mesmo de hipossuficiência.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5155243-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRAIDES NOGUEIRA CASSIANO

Advogado do(a) APELANTE: EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA - SP102743-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a família auferir rendimento que supre as despesas básicas informadas. O laudo social não informa a existência de miserabilidade/hipossuficiência. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.

3. Benefício assistencial indevido.

4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897863-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRESSA RIBEIRO VAZ

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897863-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRESSA RIBEIRO VAZ

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade em favor da autora, a partir do nascimento da criança, acrescido de correção monetária de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando ausência de início de prova material e que o fato de o marido possuir vínculos urbanos descaracteriza a condição de rústica da autora, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897863-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRESSA RIBEIRO VAZ

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsas e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8.213/91, que assim dispõe: "Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumprir salientar que a qualidade de rurícola do marido/convívete é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/boia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I. A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensiva a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº. 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº. 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

Do caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) folha da cademeta de campo da Gleba XV de Novembro, datada de 13/06/2015, na qual o sogro dela figura como beneficiário do lote nº 07, e consta que ela também trabalha no citado lote, em período integral; II) certidão de nascimento da filha L.R.G., nascida em 08/07/2015; III) notas fiscais de produtor em nome do sogro, datadas de 30/04/2013 e 31/03/2015; IV) certidão de residência e atividade rural, datada de 08/07/2015, na qual consta que reside no lote nº 07, do Assentamento Gleba XV de Novembro, e que faz parte da força de trabalho desde julho/2010.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam tal mister.

Os documentos apresentados servem como início de prova da atividade da autora em regime de economia familiar.

Ressalte-se que o fato de o marido ter exercido atividade urbana por curto período não descaracteriza a condição de rurícola da autora, tendo em vista que restou demonstrado o exercício predominante da atividade rural.

Aliás, como bemressaltou o Juiz de primeiro grau, na sentença, os depoimentos das testemunhas são firmes e harmônicos no sentido de que muito tempo antes do nascimento do filho da autora ela já residia no imóvel rural com seu companheiro, e trabalhava nas lides rurais, sendo que continuou trabalhando mesmo após a gravidez.

Depreende-se, portanto, que o início de prova material, somado à prova testemunhal produzida, logrou êxito em demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional, restando comprovada sua qualificação como rurícola.

Quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias, assinalo que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

Nesse sentido confira-se: "PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
2. A trabalhadora rural diarista, volante ou "boia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios).
3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário.
4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador.
5. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.
6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0035350-25.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 13/10/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/01/2009 PÁGINA: 680)"

Assim, verifico que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no REsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. RURÍCOLA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural durante o período gestacional da autora.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472793-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMANDA ARANHA DE CARVALHO SALVADOR

Advogado do(a) APELADO: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472793-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMANDA ARANHA DE CARVALHO SALVADOR

Advogado do(a) APELADO: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado, acrescido de correção monetária e de juros de mora de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Os honorários foram fixados em 10% das prestações vencidas até a sentença.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que quem deve pagar o salário-maternidade à parte é a empresa na qual trabalhou, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5472793-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMANDA ARANHA DE CARVALHO SALVADOR

Advogado do(a) APELADO: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

No caso concreto

A autora pleiteia o salário-maternidade, ante a gravidez e nascimento da filha N.A.C.S., ocorrido em 30/03/2016, conforme certidão de nascimento apresentada.

Quanto à qualidade de segurada, constata-se que a autora possui vínculo de trabalho de 02/05/2015 a 01/10/15 com José Ronaldo Zambon, registrado em CTPS, tendo apresentado, ainda, termo de rescisão de contrato de trabalho, no qual consta que foi demitida sem justa causa.

Considerando que o mencionado vínculo trabalhista se encerrou em 01/10/15, verifica-se que quando sua filha nasceu (30/03/2016), a autora, apesar de desempregada, ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Especificamente em relação à segurada desempregada, a matéria foi regulamentada no parágrafo único do artigo 97 do Decreto nº 6.122/07, que dispõe: "durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social".

Todavia, não havendo na Lei nº 8.213/91 qualquer restrição quanto à forma da rescisão do contrato de trabalho da segurada desempregada para o recebimento do salário-maternidade, não pode a norma infralegal, desbordando dos seus limites regulamentares, fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Conclui-se, assim, que para fins de recebimento do salário-maternidade, é irrelevante que a demissão tenha se dado com ou sem justa causa, ou mesmo a pedido, bastando que a trabalhadora preencha os requisitos legais para o seu gozo, ou seja, mantenha a qualidade de segurada, observado o prazo de carência e o período de graça.

Atente-se que a responsabilidade da empresa para o pagamento do mencionado benefício, estabelecida no § 1º do artigo 72 da Lei 8213/91, tem natureza meramente substitutiva, considerando que terá direito à compensação desse encargo com valores devidos à título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, restando evidente que, ao final, a responsabilidade pelo pagamento do salário - maternidade é do INSS.

Desta forma, verifico estarem preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no REsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA URBANA. QUALIDADE DE SEGURADA. DESEMPREGO. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
2. Qualidade de segurada comprovada, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91 (período de graça).
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5377533-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA PAULA ALVES DE MATOS NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5377533-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA PAULA ALVES DE MATOS NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva o reconhecimento do labor comum informal e sua inclusão nos registros do CNIS.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como trabalho o intervalo de 18/02/1986 a 31/12/1988, determinando ao INSS sua averbação e expedição da certidão. Condenou o INSS, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a averbação imediata do intervalo.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando, preliminarmente, o cabimento da remessa oficial. No mérito, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade comum, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença para a redução do montante arbitrado a título de honorários advocatícios.

Com contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5377533-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA PAULA ALVES DE MATOS NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: WENDER DISNEY DA SILVA - SP266888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora a sentença tenha sido desfavorável ao INSS, não conheço da remessa oficial, tendo em vista que possui natureza meramente declaratória, cujo proveito econômico não alcançará o valor de alçada estabelecido no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação.

Ante a apreciação do cabimento da remessa oficial, resta prejudicada a matéria preliminar.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

A prova do exercício de atividade urbana

Conforme prevê o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, para o reconhecimento do labor urbano é necessário início de prova material corroborado por prova testemunhal. Nesse sentido, é a jurisprudência do STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011; 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012.

No entanto, também é possível a utilização da prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar.

Ressalte-se, ainda, que os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

Responsabilidade pelo recolhimento de contribuições

Por sua vez, o art. 79, I, da Lei 3.807/60 e atualmente o art. 30, I, *a*, da Lei 8213/91, dispõem que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, razão pela qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de tais recolhimentos, devendo ser computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência. Nesse sentido, TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633.

Entretanto, pretendendo comprovar período em que está descartada a relação empregatícia, como é o caso do contribuinte individual, resta ao autor comprovar o desenvolvimento da atividade e, como tal, ter contribuído, nos termos do art. 27, II, da Lei 8213/91 e art. 45 da Lei 8.212/91.

Isso significa que o autor, sendo contribuinte individual, só fará jus à contagem do tempo de serviço e à consequente percepção da aposentadoria se comprovar o recolhimento das contribuições relativas aos períodos que deseja ver computados. Por oportuno, a jurisprudência deste Tribunal AR 892, Processo nº 1999.03.00.040039-1, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJU 20.04.2007, p 856.

Reconhecimento de tempo de serviço e expedição de certidão

Considerando-se que é direito constitucional a obtenção de certidões perante órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, b, da Constituição da República), importante questão reside na necessidade de recolhimento de indenização ou das contribuições devidas para a expedição de certidão de tempo de serviço pelo INSS, para que o interessado a utilize no requerimento de benefício mediante contagem recíproca em regimes diversos.

Embora existissem divergências, a 3ª Seção deste Tribunal, seguindo orientação do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais, pacificou seu entendimento no sentido de ser possível a emissão desta certidão pela entidade autárquica, independentemente do recolhimento de indenização ou contribuições, desde que o INSS consigne no documento esta ausência, para fins do art. 96, IV, da Lei 8.213/91.

A ilustrar tal entendimento, as seguintes decisões do C. STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Amaldo Esteves Lima, AGRESP 1036320, j. 08/09/2009, DJE 13/10/2009 e deste TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Daldice Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012).

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade urbana comum

A parte autora trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade comum:

- CTPS nº 32028, Série 20010, expedida em 20/02/1986, com a anotação geral de apresentação de atestado médico em 18/02/1986 (ID nº 41634187/4).

Com relação às declarações de ID nº 41634245, pondero que estas não possuem valor probante, visto que não foram produzidas contemporaneamente ao período que se deseja provar, sendo datadas do ano de 2018 e desprovidas do crivo do contraditório.

Pela análise do conjunto probatório, verifico que não é possível o reconhecimento do alegado tempo de serviço sem registro em CTPS, uma vez que, embora exista algum início de prova material da atividade, não houve a produção de prova testemunhal, necessária à análise do pedido.

Desta forma, não conheço o intervalo comum compreendido entre 18/02/1986 e 31/12/1988, reformando-se, assim, a r. sentença.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, prejudicada a matéria preliminar.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO EM CTPS. AVERBAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Tendo em vista a natureza meramente declaratória da sentença, cujo proveito econômico não alcançará o valor de alçada estabelecido no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, não se conhece da remessa necessária. Preliminar prejudicada.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade comumente pretendida.
3. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
4. Apelação provida. Preliminar prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, prejudicada a preliminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004863-49.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON GARCIA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004863-49.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON GARCIA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 10/01/1989 a 13/12/1990; 16/06/1997 a 01/05/2001 e de 02/05/2001 a 20/08/2014, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do C.J.F. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados no percentual mínimo, nos termos do art.85, § 3º, do CPC/15.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI, bem como irregularidades no PPP.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004863-49.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON GARCIA

Advogado do(a) APELADO: JEFFERSON MULLER CAPORALI DO PRADO - SP325865-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 16/06/1997 a 01/05/2001 e de 02/05/2001 a 20/08/2014, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 10/01/1989 a 13/12/1990; e de 05/04/1995 a 15/06/1997, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 56425360/62).

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID nº 56425360/12, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Observo que, embora não tenham sido juntadas as procurações, constata-se que os PPP's estão datados, carimbados e assinados, com identificação do NIT, de modo que a impugnação genérica do INSS, no sentido de ausência de prova da representação processual, não tem o condão de abalar a veracidade das informações e declarações contidas nos documentos.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (29/09/2014), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. DIB na data do requerimento administrativo / da citação.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5563893-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI APARECIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON - SP183535-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5563893-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI APARECIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON - SP183535-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/04/1987 a 30/09/1989; 01/09/1993 a 12/09/2001; 01/05/2002 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 31/12/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB na citação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, pelo INPC, e acrescidas de juros de mora, no montante de 0,5% ao mês. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5563893-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSELI APARECIDA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO DE ALMEIDA TRONCON - SP183535-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/04/1987 a 30/09/1989; 01/09/1993 a 12/09/2001; 01/05/2002 a 31/01/2012 e de 01/02/2012 a 31/12/2016.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o período compreendido entre 01/09/83 e 28/05/98, laborado na Santa Casa de Misericórdia de Lucélia, na função de auxiliar de enfermagem, deve ser reconhecido como especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (doenças infecciosas), conforme Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP laudo pericial (ID nº 55324498; 55324499 e 55324534), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pormenorizada das atividades, constante no PPP, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e materiais de trabalho, típico de profissionais da área da saúde (enfermeiros, técnicos, auxiliares e atendentes de enfermagem), em tarefas como administração de medicamentos, curativos, limpeza de secreções e fezes etc.

Embora o PPP aponte a eficácia dos equipamentos de proteção individual, tal informação não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos, notadamente os infecciosos, que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor no atendimento ambulatorial/hemocentro.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s), totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data da citação (30/05/2017), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos (sangue, urina, secreções, líquidos cavitários, vírus e bactérias), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
4. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
5. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. DIB na data da citação.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
9. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672193-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO APARECIDO ZEM

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672193-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO APARECIDO ZEM

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 01/08/1989 a 04/05/1992, 01/10/1992 a 09/10/2007 e 02/06/2008 a 30/06/2017, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB na DER (24/05/2017), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente de acordo com a Lei nº 6.899/1981 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o quanto disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante Repercussão Geral no RE nº 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux, acrescidas de juros de mora, fixados em 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos dos artigos 1.062 do CC/1916 e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11.01.2003), quando este percentual foi elevado a 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, §1º do CTN, devendo, a partir de julho/2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no artigo 1-F da Lei nº 9.494/1997 pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, pela MP nº 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei nº 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI e da ausência de comprovação de exposição de forma habitual e permanente e de prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672193-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGUINALDO APARECIDO ZEM

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgada em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/08/1989 a 04/05/1992, 01/10/1992 a 09/10/2007 e 02/06/2008 a 30/06/2017.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão devem ser reconhecidos como especiais, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos pela NR-15 (anexo 3), da Portaria nº 3.214/78, sem o uso de EPI eficaz, conforme o laudo pericial Id 63767922/1-15, o que autoriza o enquadramento, nos termos do código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistente vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (24/05/2017), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Tendo em vista o recente julgamento do C. STF no RE 791961/PR, que reafirmou a constitucionalidade do art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, conclui-se que, optando a parte autora em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, deverá ser a data do requerimento administrativo, ainda que, à época, esteja desenvolvendo atividade de cunho especial.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2º, da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO CALOR. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. PRÉVIO CUSTEIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. INCOMPATIBILIDADE ENTRE APOSENTAÇÃO E O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TESE FIRMADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos pela NR-15, da Portaria nº 3.214/78 (agente nocivo calor - código 2.0.4 do Decreto nº 3.048/99).
4. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
5. Inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, pois o empregado não pode ser por isso prejudicado.
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. DIB na data do requerimento administrativo.
8. Optando a parte autora em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.
9. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, ainda que, à época, desenvolvesse atividade de cunho especial.
10. As diferenças deverão ser pagas desde a data do requerimento administrativo, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior. Precedente do STJ.
11. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
12. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
13. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000283-64.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINALVA LOURENCO LOPES

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000283-64.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINALVA LOURENCO LOPES

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 16/07/1990 a 26/08/2015, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do C.J.F. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI. Sustenta, mais, a ausência de laudos contemporâneos, bem como de fonte de custeio. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000283-64.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DINALVALOURENCO LOPES

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES TAKARA - SP284649-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "al hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 16/07/1990 a 26/08/2015.

Neste contexto, tal período deve ser reconhecido como especial, tendo em vista que o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário e os laudos técnicos de ID nº 43289914/11; 43289917/13 e ss e 43289918/8 e ss, comprovam o labor no cargo de atendente e auxiliar de laboratório, com a exposição a agentes biológicos e a material infecto-contagioso, enquadrando-se também no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.3.4 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

Embora o PPP aponte a eficácia dos equipamentos de proteção individual, tal informação não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos, notadamente os infecciosos, que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor no atendimento hemocentro (Resp 1470537 - RS (2014/0188441-2)).

Anoto, por oportuno, ainda, que no laudo técnico de ID nº 43289917/27, há a descrição das atividades da Autora, bem como o material utilizado para sua consecução, alguns perfurantes "seringas, agulhas, tubos de coleta para amostras biológicas, centrífugas etc".

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistente vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s), totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (26/08/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e**, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. FONTE DE CUSTEIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Comprovada a exposição a agentes biológicos e a material infecto-contagioso, possível o enquadramento como especial nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.3.4 e 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79.
4. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
5. Inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, pois o empregado não pode ser por isso prejudicado.
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. DIB na data do requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5339193-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5339193-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 21/06/1990 a 26/06/2001, 19/11/2001 a 25/10/2007 e 08/12/2008 a 02/02/2018, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB em 02/03/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI e a ausência de prévio custeio total. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 11/02/2008 a 30/07/2016, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a majoração dos honorários de advogado e a aplicação do IPCA-E como índice de correção monetária das parcelas vencidas e precatório.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5339193-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, ISABELLA CHAUAR LANZARA - SP366888-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não conheço da apelação da parte autora no que se refere ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 08/12/2008 a 30/07/2016, ante a ausência de interesse recursal.

No mais, conheço dos recursos.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 21/06/1990 a 26/06/2001, 19/11/2001 a 25/10/2007, 11/02/2008 a 07/12/2008 e 08/12/2008 a 02/02/2018.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 21/06/1990 a 26/06/2001 e 11/02/2008 a 07/12/2008 e 08/12/2008 a 02/02/2016 (data da DER) deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme laudos técnicos e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 38791434 - Pág. 02/03, 06/08, 10/11 e ID 38791521, fls. 01/07), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o período compreendido entre 19/11/2001 a 25/10/2007, laborado na empresa Céu Azul Alimentos Ltda. - sucedida pela empresa Seara Alimentos Ltda., na função de operador de biodigestor deve ser reconhecido como especial, porquanto restou comprovada a exposição a agentes biológicos, nos termos do código 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.1 do Decreto nº 83.080/79, que descrevem atividades em matadouros e trabalhos permanentes em que haja contato com carnes, vísceras, glândulas, sangue e ossos de animais, conforme descrito pelo sr. perito: "*manipula restos de tecidos animais, assim como tripas, penas e etc*" (ID 38979187, fls. 01/165).

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (02/03/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistiu vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com aliquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para reconhecer a especialidade do período de 11/02/2008 a 30/07/2016 e dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar a especialidade do período de 03/03/2016 a 02/02/2018, nos termos explicitados nesta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. Ausência de interesse recursal quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 08/12/2008 a 30/07/2016. Pedido não conhecido.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. Comprovada a exposição a agentes biológicos, nos termos do código 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.1 do Decreto nº 83.080/79, que descrevem atividades em matadouros e trabalhos permanentes em que haja contato com carnes, vísceras, glândulas, sangue e ossos de animais.
7. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
8. DIB na data do requerimento administrativo.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
11. Sentença corrigida de ofício. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, conhecer em parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003713-22.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON BOSSI

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: DOLORES LOURDES BOSSI TRIMIGLIOZI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003713-22.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON BOSSI

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: DOLORES LOURDES BOSSI TRIMIGLIOZI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por WILSON BOSSI em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu genitor, Pedro Bossi, ocorrido em 14/11/2009.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício ao autor, a partir da data do óbito, e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267/2013. Condenou o réu, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensado o reexame necessário nos termos do §3º do art. 496 do CPC/2015.

Apela o INSS sustentando, em síntese, a ausência de comprovação da dependência econômica, sendo indevido o benefício pretendido. Subsidiariamente, requer a observância do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 1.960/2009 em relação aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003713-22.2013.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON BOSSI

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: DOLORES LOURDES BOSSI TRIMIGLIOZI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

No caso em apreço, não sendo hipótese de reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do CPC/2015, restrinjo o exame da causa aos limites da apelação, qual seja, a verificação da dependência econômica da parte autora em relação à irmã falecida, restando incontroversas as questões referentes ao óbito e a qualidade de segurado do instituidor do benefício em questão.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TFR.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

O caso dos autos

Contesta a autarquia apelante a condição de dependente do apelado em relação ao segurado falecido, uma vez que a invalidez seria posterior ao óbito e à maioridade.

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido de concessão do benefício sob os seguintes fundamentos:

"Já no que se refere à condição de dependente de Wilson em relação a seu pai, assim como seu direito à pensão por morte, em virtude do óbito deste, são pontos controvertidos."

Assim, a lide se resume em saber se, à época do falecimento do instituidor do benefício aqui pretendido (Sr. Pedro Bossi), o demandante ostentava a condição de absolutamente incapaz e, via de consequência, de economicamente dependente do mesmo. No laudo de fls. 190/193, relatou o perito que o demandante padece de dependência química de álcool e de epilepsia (CID's F10 e F40) – ambas as patologias consideradas, na medicina, como quadros de perturbação da saúde mental; concluindo, ao final, pela "(...) ausência de comprometimento psicopatológico que o incapacite para trabalho e demais atos da vida civil (...)". sic- fl. 192.

Pois bem. Não obstante as conclusões expendidas pelo assistente do juízo - em sentido contrário ao estado de incapacidade do requerente -, tenho que há nos autos elementos outros que permitem concluir que Wilson Bossi é portador de transtornos mentais que resultam em sua invalidez e, por conseguinte, na sua inaptidão para os atos da vida civil. Senão vejamos. Ao analisar o quadro clínico do autor, também sob a ótica da psiquiatria, o expert nomeado nos autos da ação de interdição n.03000315-24.2013.8.26.0615 (Dr. Evandro Dorcilio do Carmo - laudo fls. 288/293) foi categórico ao atestar que Wilson Bossi encontra-se incapaz, em caráter permanente e irreversível, não apenas para o trabalho, mas também para os atos da vida civil. Nesse sentido, merecem destaque as considerações tecidas pelo profissional subscritor do parecer médico em análise: "(...) Pericando com histórico de dependência química, física, de bebidas alcoólicas (CID-10 F10.2). (...) padece de comprometimento neurológico, manifesto, (...) por dificuldades da marcha, graves limitações cognitivas, crises epiléticas e alterações aos exames complementares de imagem (inclusive com diminuição volumétrica encefálica) e eletroencefalográfico, (...) (síndrome cerebral crônica de origem alcoólica - CID-10 F10.7). O quadro patológico exibido pelo interditando tem feição permanente (irreversível). (...) Ao exame psíquico do interditando, evidenciam-se alterações significativas nas seguintes áreas: psicomotricidade; apresentação; orientação; afeto; volição; conteúdo do pensamento; capacidade de abstração; memória; instinto de conservação; juízo crítico e pragmatismo. (...) constata-se que (...) em razão de alterações cognitivas decorrentes de alcoolismo (síndrome cerebral crônica de origem alcoólica - CID-10 F10.7), não exhibe qualquer capacidade para, por si só, gerir sua própria pessoa e/ou administrar seus bens, sendo tal incapacidade permanente. (...)". grifei.

Também, os documentos de fls. 296/297, dão conta de que, por força de sentença proferida nos autos da ação de interdição que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Tanabi/SP (proc. n. 3000315-24.2013.8.26.0615) - e já transitada em julgado -, foi reconhecida a incapacidade absoluta de Wilson, com a declaração de sua interdição e a nomeação de curadora definitiva (v. Termo de Compromisso de Curador - fl. 297).

Ora, ainda que o interdito do autor tenha sido lavrado aos 10/06/2014 (data do trânsito em julgado da sentença prolatada nos autos da ação de interdição - fl. 296), entendo que as conclusões do parecer médico colacionado às fls. 288/293, acrescidas das informações lançadas na documentação médica trazida aos autos (notadamente às fls. 41, 43 e 83/92), são suficientes para demonstrar que a incapacidade absoluta de Wilson remonta à data anterior ao óbito de seu genitor, sendo certo afirmar, ainda, que tal incapacidade perdura no tempo até os dias atuais. Isso porque aludidos documentos consignam que os transtornos mentais que acometem Wilson foram diagnosticados já em 1990, a partir de quando seu quadro de saúde foi se agravando, com períodos de piora evidenciados pelas interações reproduzidas à fl. 43, culminando, por fim, na interdição já mencionada; circunstâncias que, inclusive foram corroboradas pelas provas orais colhidas, pois, ao serem ouvidas perante o Juízo Deprecado, as testemunhas (Sr. João Lourenço Barbosa e Sra. Cleide Bernardino de Souza-midia fl. 280) - que residem nas proximidades da casa do autor de longa data - foram unânimes em afirmar que têm conhecimento de que Wilson padece de problemas psiquiátricos há muitos anos e que, por conta da doença, sempre esteve sob os cuidados dos pais, em companhia dos quais morou até que vieram à óbito. Portanto, à vista do que dispõe o art. 479, novo CPC e, consoante as evidências extraídas do robusto conjunto probatório já analisado, concluo que a invalidez do demandante reveste-se de caráter total e absoluto, assim como antecede à data do passamento de seu pai (Sr. Pedro Bossi - falecido em 14/11/2009 - fl. 29).

Portanto, uma vez comprovados os requisitos legais, faz jus o autor à concessão da pensão por morte, em decorrência do óbito de seu pai (Sr. Pedro Bossi - cert. fl. 29).

Com efeito, não prosperam os argumentos do INSS de que a dependência para fins previdenciários, de que trata o art. 16, inciso I (parte final) da Lei n.8.213/91, pressupõe que a invalidez deva ser anterior à maioridade (21 anos), na medida em que não há qualquer previsão legal em tal sentido. A propósito trago à colação julgado proferido pela Oitava Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujos fundamentos podem ser aplicados à hipótese vertente:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. - Embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão que anulou o Acórdão de fls. 283/291 e deu provimento aos agravos legais interpostos pelo autor e pelo Ministério Público Federal, concedendo ao autor pensão pela morte do pai. - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o r. decisum embargado, de forma clara e precisa, concluiu pelo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. - A decisão menciona expressamente que, embora o autor já tenha ultrapassado a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, demonstrou a condição de inválido, por meio da constatação da invalidez pela Autarquia, ao conceder a ele aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho, em 01.03.1984, data anterior à da morte do pai (21.08.2010). - A invalidez foi confirmada nos autos da ação de interdição: laudo médico lá produzido, com data 26.04.2010, atestou que o falecido é pessoa absolutamente incapaz de, por si só, gerir sua pessoa e administrar seus bens, sendo portador de transtorno orgânico mental, alcoolismo e epilepsia, há aproximadamente trinta anos (ou seja, desde 1980). - Foram ouvidas duas testemunhas, que mencionaram que o autor tem problemas de saúde e morava com os pais e, atualmente, mora com a mãe. Uma das testemunhas mencionou que o requerente tinha problemas de saúde desde 1978, desmaiando sem motivo aparente e deixando de reconhecer pessoas. Tal testemunha disse que o requerente não trabalhava. - Não há vedação legal à concessão de pensão a filho maior inválido caso a invalidez tenha se iniciado após a maioridade, notadamente no caso dos autos, em que o conjunto probatório indica que o autor efetivamente dependia dos genitores para a sobrevivência. - Os extratos do sistema Dataprev indicam que o falecido manteve vínculos empregatícios por curto período, de 28.10.1976 a data não especificada e de 20.06.1977 a 13.03.1981, o que reforça a convicção acerca da dependência econômica. - Comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do segurado, justificando-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido genitor. - Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC. - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC. - Embargos de declaração improvidos. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO-OITAVA TURMA - APELREEX - APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA-1816039-Relator(a):DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI -e-DJF3 Judicial 1 DATA: 1/07/2016) - grifos meus. "

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz Federal sentenciante concluiu pela existência da dependência econômica com base na totalidade do conjunto probatório acostado aos autos, suficiente para demonstrar a incapacidade da parte autora em momento anterior ao óbito de seu genitor, sendo de rigor a manutenção da sentença de procedência por seus próprios fundamentos legais.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo requisitos para a sua concessão a qualidade de segurado do *de cuius* e a comprovação de dependência do pretense beneficiário.
2. Conjunto probatório suficiente à comprovação da dependência econômica do autor em relação ao segurado falecido de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947, tema de repercussão geral n. 810, em 20.09.2017, Rel. Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, do Código de Processo Civil/2015.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147083-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOCIVAL LUIZ DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147083-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOCIVAL LUIZ DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 17.06.2019, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE o pedido formulado na petição inicial e assim o faço com julgamento de mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Diante da sucumbência, condeno a autora ao pagamento das despesas processuais, bem como ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em R\$ 1000,00, suspensa a exigibilidade diante da concessão dos benefícios da justiça gratuita. A correção dos honorários advocatícios se dará segundo pelo INPC, a partir do ajuizamento desta ação (súmula 14 do STJ) e os juros de mora, conforme índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, desde a citação/intimação do devedor no processo de execução/cumprimento de sentença. Arquite-se quando transitada. P.R.I.C."

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147083-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOCIVALUIZ DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 8742/93 art. 20, §§ 2º e 10º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento*"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"Para comprovação da deficiência foi realizada perícia. Nele, o perito atestou que a parte autora não se apresenta incapaz. Portanto, ausentes um dos requisitos legais, sendo eles cumulativos, deve a pretensão da parte autora ser julgada improcedente. Tal conclusão emanada de expert no assunto e terceiro imparcial ao feito impede a obtenção do benefício. Por conseguinte, a prova técnica cujo laudista é técnico de confiança deste juízo, no presente caso, é óbice intransponível à pretensão inicial, tendo em vista que contemporâneo o laudo."

De fato, o laudo médico pericial (ID 122867554), elaborado em 12.02.2019, revela que a parte autora, é portadora de varizes em membros inferiores, hipertensão arterial e catarata. Acrescenta ainda que o periciando já teve úlceras flebopáticas e no momento estão cicatrizadas. Informa a inexistência de incapacidade laboral conforme conclusão que ora transcrevo: "CONCLUSÃO Varizes em membros inferiores. Hipertensão arterial. Catarata. Ausência de incapacidade."

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária sustentando, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos aptos de lidar as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

3. A perícia médica judicial, apesar de reconhecer a existência de doenças, concluiu que as patologias da parte autora não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5583043-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CARLOS ALBERTO ALONSO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5583043-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CARLOS ALBERTO ALONSO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o Autor, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Apela a parte autora, afirmando o cerceamento de defesa, ante a não produção de prova pericial.

Contrarrazões pela parte apelada, pugando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5583043-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CARLOS ALBERTO ALONSO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O compulsar dos autos revela ter a parte autora, na petição inicial, protestado pela produção de provas, notadamente "todos os meios de prova em direito admitidos, sem exceção, especialmente depoimento pessoal do Requerente, bem como, inquirição de testemunhas a serem arroladas no lapso oportuno, periciais e documentais" - ID nº 56793327.

Distribuída a ação, foi deferida a gratuidade e determinada a citação do INSS.

Oferida contestação, a parte autora apresentou réplica, oportunidade em que requereu a realização de perícia (ID nº 56793345).

O MM. Juiz *a quo* rejeitou o pedido de perícia técnica por entender suficiente o conjunto probatório constante dos autos (ID nº 56793354) e sentenciou o feito julgando improcedente o pedido.

Procede a alegação da parte autora.

Configurado o cerceamento de defesa, não pode prevalecer a r. sentença.

Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

Dessa forma, necessária a dilação probatória tal como requerida, a fim de que se estabeleça o devido contraditório, bem como permita a melhor instrução processual, permitindo um completo convencimento do julgador sobre a matéria de fato controvertida.

Deve, portanto, ser anulada a sentença e devolvidos os autos para o Juízo de origem para que oportunize às partes a produção de perícia técnica e regular processamento, para os períodos de 01/03/1982 a 14/03/1988; 02/04/1990 a 04/05/1990; 01/07/1991 a 31/10/1992; 28/05/1990 a 19/03/1991; 21/12/1992 01/10/1994; 07/08/2000 a 31/07/2001; 01/07/1997 a 10/08/2000; 01/03/2004 a 01/04/2007; 01/10/2004 a 21/03/2007 e de 02/04/2007 até a data de distribuição da ação, para os quais fora pleiteado o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas, face à inexistência de laudo técnico produzido nos autos.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para acolher a alegação de cerceamento de defesa e anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento, com a devida dilação probatória.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

1. Cerceamento de defesa configurado, vez que a parte pugnou expressamente pela produção de provas.
2. Sentença anulada e devolvidos os autos para o Juízo de origem para que oportunize às partes a produção de provas, dando regular processamento ao feito.
3. Apelação da parte autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MAURO CEZAR BATISTA GALINDO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128273-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MAURO CEZAR BATISTA GALINDO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária para o trabalho, ante a conclusão no laudo médico no sentido da capacidade laboral.

Apela a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez postulados, uma vez comprovada a incapacidade total do autor para as atividades laborais habituais.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128273-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MAURO CEZAR BATISTA GALINDO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO - SP213133-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

Nascido em 27/04/1970, a autora alegou na inicial incapacidade laboral para a atividade laboral habitual, em razão de quadro de dores e coluna, ombros, quadril e joelhos, com limitação para atividades que exijam esforço físico.

Consta copia da CTPS a fls. 18, apontando anotação de vínculo laboral na função de auxiliar de pista, com admissão em 29/07/2014, sem registro de saída.

Apresentou requerimento administrativo em 19/06/2017, indeferido por ausência de incapacidade laboral.

Do extrato do CNIS de fls. 115 consta que o autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 16/07/2015 a 10/09/2016, apresentando patologia crônica sequelar estabilizada com o tratamento realizado, compatível com a atividade laborativa, conforme laudo da perícia administrativa de fls. 127, realizada em 30/08/2016.

No laudo médico pericial, exame realizado em 05/10/2017 (fl. 93), foi constatado que o autor, então com idade de 47 anos, apresenta quadro de doença degenerativa em coluna lombar com protrusão em disco intervertebral e necessidade de dois procedimentos cirúrgicos (em 2015 e 2016), além de seqüela de lesão ligamentar e menisco em joelho direito (operado em 2009), submetido a tratamento cirúrgico na mesma data da cirurgia de coluna (21/08/2015) através de artroscopia, não apresentando incapacidade em relação a tal patologia, concluindo pela inexistência de incapacidade para a atividade laboral habitual de fiscal de pista e auxiliar administrativo, com incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com restrição para trabalho pesado ou com exigência de movimentação ampla de coluna lombar com torque em região lombo-sacra.

Não merece reparos a sentença ao reconhecer a aptidão laboral do autor.

Ao que se verifica do conjunto probatório, não restou comprovada a incapacidade do autor para as atividades laborais habituais, por se mostrar compatível com a limitação funcional apresentada.

De outra parte, segundo o laudo pericial o autor apresentou carteira de motorista emitida em 07/05/2015, na categoria D, para veículo de transporte acima de 8 passageiros, como ônibus e micro-ônibus, afirmando exercer atividade remunerada - transporte escolar - transporte coletivo de passageiros.

O exame de aptidão física para obtenção de Carteira Nacional de Habilitação é regulado na Resolução do Contran nº 425, de 27/11/2012, que em seu artigo 4º, III, alínea "e" prevê:

" **Art. 4º.** No exame de aptidão física e mental são exigidos os seguintes procedimentos médicos:

III - exames específicos:

e) avaliação do aparelho locomotor, onde serão exploradas a integridade e funcionalidade de cada membro e coluna vertebral, buscando-se constatar a existência de malformações, agenesias ou amputações, assim como o grau de amplitude articular dos movimentos;"

A aprovação em tal exame é manifestamente incompatível com a alegada incapacidade total para o trabalho no mesmo período.

Depreende-se da leitura do laudo que o Expert do Juízo concluiu que a autora não apresenta limitação funcional que importasse em incapacidade para as atividades, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu conseqüente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. O laudo pericial concluiu que a autora não apresenta limitação funcional que importasse em incapacidade para as atividades, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria. Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões nele contidas.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019394-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: MARIA GENI CAVALCANTE PIRES

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019394-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: MARIA GENI CAVALCANTE PIRES

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA GENI CAVALCANTE PIRES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100577729, p. 137-139) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir de 14/07/2014, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 100577729, p. 143-154), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100577729, p. 158-176).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019394-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

APELADO: MARIA GENI CAVALCANTE PIRES

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DELMANTO RIBEIRO HUYSMANS - SP312670-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 14 de setembro de 1958 (ID 100577729, p. 25), com implemento do requisito etário em 14 de setembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1978, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 100577729, p. 26); de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 31/01/1979 a 14/03/1979, de 25/01/1980 a 29/02/1980, de 22/03/1982 a 1º/12/1982, de 21/02/1984 a 11/07/1985, de 06/10/1986 a 28/02/1987, de 02/03/1987 a 30/03/1987, de 20/01/1988 a 21/04/1988 (ID 100577729, p. 27-32); e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1971 e 1999 (ID 100577729, p. 40-50).

A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, a única modalidade que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada.

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1978, na qual o marido foi qualificado como lavrador; de CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 31/01/1979 a 14/03/1979, de 25/01/1980 a 29/02/1980, de 22/03/1982 a 1º/12/1982, de 21/02/1984 a 11/07/1985, de 06/10/1986 a 28/02/1987, de 02/03/1987 a 30/03/1987, de 20/01/1988 a 21/04/1988; e de CTPS do marido da autora, na qual constam registros de caráter rural, em períodos diversos, entre 1971 e 1999.

4 - A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, a única modalidade que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada.

6 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002054-30.2012.4.03.6003

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SILSO GARBIM

Advogado do(a) APELANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002054-30.2012.4.03.6003

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SILSO GARBIM

Advogado do(a) APELANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por SILSO GARBIM em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade. A r. sentença (ID 99432629, p. 7-12) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Em suas razões recursais (ID 99432629, p. 17-22), o autor sustenta que restou demonstrado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei. Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões. Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal. É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002054-30.2012.4.03.6003

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SILSO GARBIM

Advogado do(a) APELANTE: JACKELINE TORRES DE LIMA - MS14568-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

Verifica-se que o autor nasceu em 1º de setembro de 1946 (ID 99434412, p. 13), tendo cumprido o requisito etário em 1º de setembro de 2011. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A controvérsia cinge-se ao período laborativo de 02/02/1966 a 28/06/1976, referente a vínculo empregatício exercido junto à empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A., registrado em CTPS por determinação judicial decorrente de ação trabalhista.

Com efeito, na ata de audiência e na sentença proferida na ação trabalhista ajuizada pelo autor, cujas cópias foram acostadas aos presentes autos (ID 99434412, p. 19-23), verifica-se que não houve comparecimento em audiência de representante da reclamada ou de seu patrono, situação que culminou com sentença que, a partir da declaração de revelia e consequente confissão ficta, terminou por reconhecer o vínculo trabalhista, determinando o registro em CTPS e o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

O cerne da questão refere-se à possibilidade de utilização para cômputo de carência, dos períodos laborais reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho.

É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o provimento judicial exarado pela Justiça do Trabalho pode ser admitido como início de prova material, para comprovação de tempo de serviço, nos termos do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, incluindo essa possibilidade, a sentença homologatória de acordo trabalhista, desde que nessa decisão constem elementos que evidenciem o período trabalhado, bem como a função exercida pelo reclamante à época, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido"

(AgRg no AREsp 147.454/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012). (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

1 - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a obtenção de benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide, desde que fundada em elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador.

II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

III - O Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

IV - Agravo Regimental improvido"

(AgRg no AREsp 359.425/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM O PERÍODO TRABALHADO E A ATIVIDADE EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. SÚMULA 416/STJ. TESE NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 282/STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na forma da jurisprudência, "a sentença homologatória de acordo trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, mesmo que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que o decisum contenha elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador" (STJ, AgRg no AREsp 249.379/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/04/2014). Em igual sentido: "a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral" (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013).

II. No caso, a Corte de origem considerou, como início de prova material do trabalho do de cujus, sentença trabalhista homologatória de acordo, em audiência inaugural, sem instrução probatória, nem exame de mérito da lide, que demonstrasse o efetivo exercício da atividade laboral.

III. A questão referente a ser devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, até a data do seu óbito - Súmula 416/STJ - não foi objeto de apreciação, pela Corte de origem. Incide, assim, por analogia, a Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal.

IV. Agravo Regimental improvido"

(AgRg no AREsp 432.092/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 12/03/2015) (grifei)

Assim, temos que a sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista pode ser tida como início de prova material, sobretudo quando o pedido está fundado em documentação que comprove o exercício da atividade laboral no período em que pleiteado o reconhecimento do vínculo empregatício, e quando ajuizada imediatamente após o término do alegado vínculo, dentro do prazo prescricional (cujo transcurso *in albis* impede a obtenção dos direitos trabalhistas postulados).

Nos casos em que o ajuizamento se dá dentro do prazo prescricional de 5 anos, contados do término do vínculo empregatício, em tese, estaria garantido ao INSS o direito ao recebimento das contribuições previdenciárias pertinente ao período reconhecido.

Porém, quando a sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista se der em razão da homologação de um acordo entre as partes, há que se ter cautela na valoração dela enquanto início de prova, na esfera previdenciária, uma vez que a finalidade principal do reclamante é obter uma satisfação imediata em receber o que lhe é devido, muitas vezes tendo que abrir mão de parte de seus direitos.

Logo, um acordo firmado em audiência trabalhista que não acarreta qualquer ônus para o empregador, que por vezes se restringe a uma eventual anotação extemporânea na CTPS, deve ser analisado com reserva, pois configura a situação de reclamatória atípica, ajuizada somente com o objetivo de formação de prova a ser utilizada futuramente em pleito previdenciário.

No caso em análise, não houve sequer o comparecimento da reclamada à audiência, nem a produção de instrução probatória apta a dirimir a controvérsia acerca da real existência do vínculo empregatício, o qual foi reconhecido em razão da configuração da revelia.

Sendo assim, trata-se de sentença trabalhista em que não restou comprovado que a fundamentação do pedido estava lastreada em outros elementos, tais como provas documentais e testemunhais.

Portanto, entendendo que a referida sentença, por si só, não pode ser tida como documento hábil para a comprovação do tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Em casos semelhantes, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, proferiu os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO .

1. A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção.

2. No caso em apreço, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, tendo havido acordo entre as partes.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(ERESP 616242, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 24/10/2005) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (ERESP 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885, Rel. Ministro FELIX FISCHER, De 30/11/2009) (grifei)

Cumpre destacar que o recolhimento extemporâneo das contribuições previdenciárias devidas, por si só, não tem o condão de ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício para fins previdenciários.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório para a demonstração do vínculo empregatício do autor junto à empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A., no período alegado, de rigor a improcedência do pedido de aposentadoria por idade urbana.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação** da parte autora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIAM O EFETIVO EXERCÍCIO DO LABOR URBANO. SENTENÇA PROFERIDA EM RAZÃO DE REVELIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO NÃO RECONHECIDO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. CONTRIBUIÇÕES INSUFICIENTES. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - Verifica-se que o autor nasceu em 1º de setembro de 1946, tendo cumprido o requisito etário em 1º de setembro de 2011. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

2 A controvérsia cinge-se ao período laborativo de 02/02/1966 a 28/06/1976, referente a vínculo empregatício exercido junto à empresa Construções e Comércio Camargo Corrêa S.A., registrado em CTPS por determinação judicial decorrente de ação trabalhista.

3 - Com efeito, na ata de audiência e na sentença proferida na ação trabalhista ajuizada pelo autor, cujas cópias foram acostadas aos autos, verifica-se que não houve comparecimento em audiência de representante da reclamada ou de seu patrono, situação que culminou com sentença que, a partir da declaração de revelia e consequente confissão ficta, terminou por reconhecer o vínculo trabalhista, determinando o registro em CTPS e o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

4 - O cerne da questão refere-se à possibilidade de utilização para cômputo de carência, dos períodos laborais reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho.

5 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

6 - A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária, sobretudo se tiver sido proposta dentro do prazo prescricional de 5 (cinco) anos.

7 - No caso em apreço, não há indícios de que tenha havido produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, nem exame de mérito da lide, que demonstrasse o efetivo exercício da atividade laboral.

8 - Trata-se de sentença de procedência proferida em reclamatória trabalhista, decorrente de revelia e consequente confissão ficta, em que não restou comprovado que a fundamentação do pedido estava lastreada em outros elementos, tais como provas documentais e testemunhais.

9 - A documentação juntada é insuficiente à configuração do exigido início de prova material.

10 - O autor não preencheu a carência necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade urbana, sendo de rigor a improcedência do pedido.

11 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000394-77.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSEMAR VAES

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000394-77.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSEMAR VAES

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por Josemar Vaes em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de sua genitora, Armanda Lopes Barrio, ocorrido em 24/12/2004.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício ao autor, a partir da data do óbito, e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Condenou o réu, também ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensado o reexame necessários nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil/1973.

Apela o INSS requerendo, preliminarmente, o conhecimento do reexame necessário e a suspensão da antecipação da tutela. No mérito, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, para que seja fixado na data da juntada aos autos da certidão de óbito da segurada e de nascimento do autor, bem como a redução do montante arbitrado a título de honorários advocatícios.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000394-77.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOSEMAR VAES

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

REMESSA NECESSÁRIA

Considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, passo ao exame da admissibilidade da remessa necessária prevista no seu artigo 475.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (24/12/2004), seu valor aproximado e a data da sentença (28/08/2015), que o valor total da condenação supera a importância de 60 (sessenta salários mínimos) estabelecida no §2º.

Assim, é nítida a admissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

PRELIMINAR

Rejeito a preliminar aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, posto que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rel 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil/1973, vigente à época da sentença, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso, conforme avaliação do Juízo *a quo*, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos *a quo*.

E nesse passo, concedida a tutela antecipada na sentença, a apelação é dotada apenas de efeito devolutivo, nos termos do inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil/1973, vigente à época da sua interposição.

MÉRITO

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte estão previstos nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo necessária a comprovação, cumulativamente: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa) da Previdência Social; b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

No caso em apreço, não sendo hipótese de reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do CPC/2015, restrinjo o exame da causa aos limites da apelação, qual sejam, a verificação da dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido e os pedidos subsidiários, restando incontroversas as questões referentes ao óbito e a qualidade de segurado do instituidor do benefício em questão.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*:

" Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. "

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

A dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Interpretação abrangente do teor da Súmula 229, do extinto E. TFR.

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

O caso dos autos

A sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido de concessão do benefício sob os seguintes fundamentos:

"No caso vertente, a certidão de óbito de fls. 85 comprova o falecimento de Arminda Lopes Barrio, mãe do autor Josemar Vaes, menor de 21 anos, como se vê da certidão de nascimento de fls. 75. Desse modo, não subsiste dívida quanto à qualidade de dependente do autor.

Na verdade, também não existe controvérsia quanto à satisfação do segundo requisito, tanto que comprovado que era a de cujus beneficiária de aposentadoria por idade (número do benefício 1078020393), cessado em 15.11.2005 porque suspenso por mais de seis meses, já que a morte se deu 24.12.2004. Deste modo é incontestes a qualidade de segurada da genitora do autor."

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante concluiu pela presença dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte ao autor, sendo de rigor a manutenção da sentença de procedência por seus próprios fundamentos legais.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito da segurada (24/12/2004), tendo em vista que o autor era menor de idade à época do óbito e do ajuizamento da ação, sendo certo que contra ele não corria a prescrição.

Com efeito, encontrando-se presentes os requisitos para concessão da pensão por morte à época do óbito, o autor já tinha direito ao benefício no momento em que ajuizou a presente ação. Tal direito não decorre da efetiva comprovação dos requisitos na esfera administrativa ou judicial mas sim do atendimento destes à época do óbito.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil de 1973, aplicável ao caso concreto eis que o recurso foi interposto na sua vigência, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando, também, as normas dos §§ 1º a 11º do artigo 85 do CPC/2015, inclusive no que pertine à sucumbência recursal, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal (Enunciado Administrativo nº 7/STJ).

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à remessa necessária, tida por ocorrida e à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR OCORRIDA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA GENITORA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação superior a 60 salários mínimos. Inaplicável o §2º do artigo 475 do CPC/73. Remessa oficial tida por ocorrida.
2. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo.
3. O benefício de pensão por morte está disciplinado nos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/1991, sendo requisitos para a sua concessão a qualidade de segurado do *de cujus* e a comprovação de dependência do pretenso beneficiário.
4. Conjunto probatório suficiente à comprovação do direito.
5. Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, tendo em vista que o autor era menor de idade à época do óbito e do ajuizamento da ação, sendo certo que contra ele não corria a prescrição.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE n. 870.947, tema de repercussão geral n. 810, em 20.09.2017, Rel. Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
7. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula n. 111 do STJ.
8. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, remessa necessária tida por ocorrida e apelação do INSS não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à remessa necessária tida por ocorrida e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5063754-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1067/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANAKLIKE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A, THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A, PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5063754-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANAKLIKE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A, THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A, PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano de 03/10/67 a 28/07/69 e 01/12/69 a 30/03/73 e a concessão de aposentadoria por idade.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária de acordo com o IPCA-E, e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando que os períodos em gozo de auxílio-doença não podem ser computados para efeito de carência, e pediu a improcedência da ação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5063754-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANAKLIKE DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: STEPHANIE MAZARINO DE OLIVEIRA - SP331148-A, THIAGO CHAVIER TEIXEIRA - SP352323-A, PAULO TADEU TEIXEIRA - SP334266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II da Lei de Benefícios).

No caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvida não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, havia entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado (STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010).

Conforme prevê o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, para o reconhecimento do labor urbano é necessário início de prova material corroborado por prova testemunhal (STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011).

No entanto, também é possível a utilização da prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que possuem presunção relativa de veracidade, admitindo prova em contrário.

Ressalte-se, ainda, que os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora já era inscrita no regime da previdência antes da vigência da lei nº 8.213/91. Portanto, quanto ao requisito da carência, há que ser aplicado o disposto no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Implementou o requisito etário em 22/08/2012, devendo, por conseguinte, comprovar o exercício de atividade urbana por 180 meses.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) cópia da sua CTPS, na qual constam vínculos urbanos de 03/10/67 a 28/07/69 e 01/12/69 a 30/03/73; II) extratos do CNIS, nos quais consta que também possui vínculos urbanos de 01/02/98 a 31/07/98 e 01/02/99 a 07/12/2001, e que recebeu auxílio-doença de 04/02/2002 a 20/10/2004, 12/01/2005 a 19/04/2005, 29/08/2005 a 01/05/2006 e 08/06/2006 a 18/03/2007, e que efetuou recolhimentos de 01/11/2010 a 31/01/2011, 01/03/2011 a 31/01/2012, 01/06/2015 a 30/09/2015, 01/12/2015 a 29/02/2016, 01/06/2016 a 31/07/2016 e 01/04/2017 a 31/07/2017; III) carnês de recolhimentos, constando o recolhimento também de 02/2011.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

A simples alegação de irregularidade nas anotações constantes da CPTS não é suficiente para desconsiderá-las. Caberia à autarquia comprovar a existência de fraude ou falsidade, o que não ocorreu.

De acordo com o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, os períodos em gozo de auxílio-doença devem ser computados para fins de carência, exceto se decorrente de acidente do trabalho, nos termos do art. 65, parágrafo único, do Decreto 3.048/99, desde que intercalados com períodos de atividade, em que haja recolhimento de contribuições.

Verifica-se que antes do primeiro auxílio-doença (04/02/2002 a 20/10/2004) a autora possui registros urbanos, e que após o último (08/06/2006 a 18/03/2007) efetuou recolhimentos.

Considerando o disposto no parágrafo anterior e que os períodos de auxílio-doença estão muito próximos uns dos outros, entendo que podem ser computados para efeito de carência.

A soma dos períodos urbanos constantes da CTPS apresentada com os períodos constantes do CNIS, recolhimentos e períodos em gozo de auxílio-doença é suficiente para o cumprimento da carência legal exigida, razão pela qual deve ser mantida a concessão da aposentadoria por idade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no REsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade urbana.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Remessa necessária não conhecida. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5290534-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA BARBOSA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: DRIELLY FREITAS DE MELO - SP431193-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5290534-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA BARBOSA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: DRIELLY FREITAS DE MELO - SP431193-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requereu a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou procedente o pedido constante da exordial para o fim de condenar o INSS a pagar à autora o benefício da aposentadoria por idade, a ser calculado na forma do art. 50, da Lei 8.213/91, bem como ao pagamento das prestações em atraso, devidas desde a data do requerimento administrativo, não atingidas pela prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, a partir do vencimento de cada uma das prestações, e juros de mora mensal, contados da citação, ambos na forma da recente decisão do C. STF sobre o tema. Por fim, condenou a Autarquia Previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, excetuadas as parcelas vincendas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, sustentando, em apertada síntese, que a parte autora não possui direito à benesse concedida, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inaugural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5290534-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZINHA BARBOSA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: DRIELLY FREITAS DE MELO - SP431193-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo como ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, caput, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2017, haja vista haver nascido em 03/09/1957, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Como intuito de constituir o início de prova material, com base na documentação colacionada aos autos, verifico que deve ser mantida a r. decisão guerreada, nos seus exatos termos.

No tocante à insurgência levantada em sede recursal, esclareço que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado percebeu benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias válidas), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. É essa a hipótese dos autos, já que a parte autora voltou a exercer atividade urbana, no mesmo vínculo formal, tão logo cessado o único benefício por incapacidade que percebeu durante sua vida laboral (ID 137732309 - pág. 1).

Destaco julgado do C. STJ nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCAMBAMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014)

Este também é o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE.

- É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

- O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos.

- Período de carência observado.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2297784 - 0008335-32.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 23/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018)

Portanto, a manutenção integral do *decisum* é medida que se impõe.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE/CONTRIBUTIVOS). POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. No tocante à insurgência levantada em sede recursal, esclareço que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado recebeu benefício por incapacidade por acidente de trabalho (intercalado ou não). Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retomado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias válidas), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, já que a parte autora voltou a exercer atividade urbana, no mesmo vínculo formal, tão logo cessado o único benefício por incapacidade que recebeu durante sua vida laboral (ID 137732309 - pág. 1).

3. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732864-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RENATO BARTHOLOMEU DA SILVA E OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VILMA MARTINS DE MELO SILVA - SP244853-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO BARTHOLOMEU DA SILVA E OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VILMA MARTINS DE MELO SILVA - SP244853-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732864-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RENATO BARTHOLOMEU DA SILVA E OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VILMA MARTINS DE MELO SILVA - SP244853-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO BARTHOLOMEU DA SILVA E OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (25/11/2016), com cálculo efetuado nos termos do art. 29-C da Lei nº 8.213/91, mediante o reconhecimento da atividade especial no período de 01/03/1981 a 28/04/1995, com sua conversão em atividade comum.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 18/02/1981 a 01/03/1983, 01/01/1985 a 30/09/1989, 02/06/1986 a 01/07/1987, 01/01/1989 a 30/12/1992 e de 01/04/1994 a 28/04/1995, e para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários de 10% (dez por cento) sobre o valor apurado até a sentença. Não houve antecipação dos efeitos da tutela.

Apela o INSS pleiteando, em sede de preliminar, a revogação da gratuidade da justiça. Requer a observância da prescrição quinquenal e sustenta que o benefício seria indevido uma vez que o autor não teria comprovado o exercício de atividade especial por meio de laudo pericial. Afirma que o uso de equipamento de proteção individual (EPI) neutralizaria os agentes nocivos ao organismo e que o tempo em que o autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença não poderia ser computado como atividade especial. Subsidiariamente, questiona os critérios de correção monetária e juros de mora e prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Apela, por sua vez, o autor requerendo a observância da regra 85/95 sustentando que a sentença teria sido "citra petita" diante da ausência de análise quanto à aplicação do art. 29-C da Lei nº 8.213/91. Requer a majoração da verba honorária para o percentual de 20% (vinte por cento) sobre toda a condenação e questiona os critérios de aplicação dos juros e correção monetária.

Com as contrarrazões do autor, subiram os autos a esta E. Corte.

Em sede de acórdão, foi cessada a gratuidade da justiça e determinado o recolhimento das custas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5732864-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: RENATO BARTHOLOMEU DA SILVA E OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VILMA MARTINS DE MELO SILVA - SP244853-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RENATO BARTHOLOMEU DA SILVA E OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VILMA MARTINS DE MELO SILVA - SP244853-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Regularizadas as custas.

De início não há que se falar em julgamento "citra petita" uma vez que o juízo concedeu ao autor o benefício requerido, não obstante tê-lo concedido com cálculo diverso daquele pretendido.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício da atividade especial nos períodos de 18/02/1981 a 01/03/1983, 01/01/1985 a 30/09/1989, 02/06/1986 a 01/07/1987, 01/01/1989 a 30/12/1992 e de 01/04/1994 a 28/04/1995, além do preenchimento dos requisitos necessários para concessão do benefício vindicado.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 18/02/1981 a 01/03/1983, 01/01/1985 a 30/09/1989, 02/06/1986 a 01/07/1987, 01/01/1989 a 30/12/1992 e de 01/04/1994 a 28/04/1995, vez que *exerceu atividade de engenheiro civil, sendo tal atividade considerada insalubre nos termos do código 2.1.1 do Decreto 53.831/64 e código 2.1.1 do Decreto 83.080/79.*

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 28/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

Vale ressaltar ainda que, consoante decidido no Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia, RE 1759.098/RS, é possível o cômputo do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria prestado no período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária.

Desse modo, computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo (25/11/2016), verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades laborativas por um período de tempo superior a 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A nova regra de cálculo das aposentadorias por tempo de contribuição estabelecida pela Lei nº 13.183/2015 levará em consideração o número de pontos alcançados somando a idade e o tempo de contribuição do segurado – a chamada Regra 85/95 Progressiva. Além da soma dos pontos é necessário também cumprir a carência, que corresponde ao quantitativo mínimo de 180 meses de contribuição para as aposentadorias. Alcançados os pontos necessários, será possível receber o benefício integral, sem aplicar o fator previdenciário. Até 30 de dezembro 2018, para se aposentar por tempo de contribuição, sem incidência do fator, o segurado terá de somar 85 pontos, se mulher, e 95 pontos, se homem. A partir de 31 de dezembro de 2018, para afastar o uso do fator previdenciário, a soma da idade e do tempo de contribuição terá de ser 86, se mulher, e 96, se homem. A lei limita esse escalonamento até 2026, quando a soma para as mulheres deverá ser de 90 pontos e para os homens, 100.

Cumprando observar ainda que, tendo o autor 62 (sessenta e quatro) anos de idade e 36 (trinta e seis) anos de contribuição, na data do requerimento administrativo, possui o total de 98 pontos.

Assim, como optou na inicial pela aplicação da MP 676/2015, convertida em Lei nº 13.183/2015, há que ser concedido o benefício sem a incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, conforme dispõe o artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde o requerimento administrativo, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, com observância do artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.

Não há que se falar em prescrição quinquenal, uma vez que entre a data do requerimento administrativo e o ajuizamento da ação não decorreram cinco anos.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS somente para explicitar os critérios de aplicação de juros e correção monetária bem como DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para determinar que o benefício seja calculado nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.213/91, nos termos da fundamentação *supra*, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

I. Mantido o reconhecimento dos períodos constantes em sentença como de atividade especial.

II. Computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades laborativas por mais de 35 (trinta e cinco) anos, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

III. Tendo o autor 62 (sessenta e quatro) anos de idade e 36 (trinta e seis) anos de contribuição, na data do requerimento administrativo, possui o total de 98 pontos.

IV. Tendo optado na inicial pela aplicação da MP 676/2015, convertida em Lei nº 13.183/2015, há que ser concedido o benefício sem a incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, conforme dispõe o artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.

V. Faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde o requerimento administrativo, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, com observância do artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.

VI. Apelação do INSS e apelação do autor parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, bem como DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016524-67.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO MASTELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: CARLOS ROBERTO MASTELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016524-67.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO MASTELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: CARLOS ROBERTO MASTELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra v. acórdão proferido pela 7ª Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora e julgou prejudicado o seu apelo (ID 131399559).

Em razões recursais, o ente autárquico sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, no que se refere ao fato de a parte autora ter desenvolvido atividade laboral após o termo inicial do benefício por incapacidade, sendo de rigor o desconto dos valores em atraso correspondentes ao período trabalhado. Requer, ainda, o sobrestamento do feito, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ (Tema 1.013) (ID 132375992).

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016524-67.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS ROBERTO MASTELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: CARLOS ROBERTO MASTELINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

Advogado do(a) APELADO: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Consoante dispõe o art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração contra decisão obscura, contraditória ou omissa.

In casu, o embargante sustenta a necessidade de "desconto no benefício por incapacidade (da parte autora) no período em que houve atividade laborativa concomitante".

Por outro lado, cumpre transcrever a integralidade do aresto embargado:

"(...) A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benelácitos em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária. Portanto, o objeto recursal se restringe à natureza da incapacidade do demandante, se temporária, acertada a decisão de deferimento de auxílio-doença, se permanente, de rigor a aposentadoria por invalidez.

O profissional médico indicado pelo Juízo a quo, com base em exame realizado em 14 de setembro de 2015 (ID 102983286, p. 101/113), quando o autor possuía 50 (cinquenta) anos, o diagnosticou como portador de "hérnia de disco cervical, alteração degenerativa da coluna lombo-sacra, sacroileíte e tendinopatia de ombro direito".

Concluiu que está "incapaz permanentemente de atuar como motorista de caminhão desde o início do auxílio-doença em abril de 2015, apresentando doença poliarticular degenerativa com início dos sintomas em 2010. Estaria capaz de atuar em atividade que não exija pegar peso, deambular distâncias, subir escadas ou operar veículo que possa provocar traumatismo constante de coluna lombar, de forma definitiva tal qual estava antes do afastamento".

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do requerente, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais, e que conta, atualmente, com mais de 55 (cinquenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)".

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude de seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador; o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nem se alegue que o fato de o demandante ter trabalhado, após a cessação do auxílio-doença objeto do pedido de restabelecimento, atesta a recuperação de sua capacidade laboral.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobração dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador; eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013) (grifos nossos)".

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver; ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 610.295.882-2), a DIB da aposentadoria por invalidez deve ser fixada no momento do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (23/05/2015 - ID 102983286, p. 57/60), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, consoante o disposto na Súmula nº 111, STJ, estes devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se mostra lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Imperiosa, assim, a incidência da verba honorária até a data do julgado recorrido, em 1º grau de jurisdição, e também, na ordem de 10% (dez por cento), eis que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual supra.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora, julgando procedente o pedido para condenar o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de benefício precedente de auxílio-doença, que se deu em 23/05/2015, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, além de condená-lo no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de 1º grau de jurisdição; restando, por fim, prejudicada a apelação do INSS (...)"

Desta forma, o embargante aborda questões que refögem à controvérsia dos autos e sobre as quais não pairou qualquer consideração. Registre-se que, no apelo por ele deduzido, apenas tratou da ausência de comprovação da incapacidade do autor, mas não requereu o desconto de quaisquer valores dos atrasados (ID 102983286, p. 172/181)

Nestes termos, incabíveis os presentes declaratórios, porquanto as alegações do embargante encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado.

Neste sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

1. Incumbe aos embargantes a adequada e necessária impugnação ao decisum que pretendem ver reformado, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do seu recurso, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo em relação à decisão recorrida.

2. Não se conhece do recurso quando as razões deduzidas estão dissociadas da fundamentação da decisão.

3. Embargos de declaração não conhecidos."

(AC nº 0011663-77.2012.4.03.9999, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, e-DJF3 11/01/2016).

Por fim, apenas para afastar eventuais alegações de nulidade, destaco que o E. STJ já proferiu deliberação acerca do Tema nº 1.013, retirando a suspensão que recaía sobre os processos que dele tratavam, ainda, em desfavor da autarquia (RESP's 1.786.590 e 1.788.700, Rel. Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24.06.2020).

Ante o exposto, não conheço dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- 1 - Cabem embargos de declaração apenas nas hipóteses de obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes do art. 1.022, I e II, do CPC.
- 2 - O embargante não impugna especificamente o v. aresto embargado; bem ao reverso, aborda questões que refogem à controvérsia nele debatida e sobre as quais não pairou qualquer consideração.
- 3 - Incabíveis os presentes declaratórios, porquanto as alegações da embargante encontram-se dissociadas dos fundamentos adotados pelo julgado.
- 4 - Embargos de declaração do INSS não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022024-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

APELADO: SEBASTIAO FIDELIS

Advogado do(a) APELADO: VALDIR BENEDITO HONORATO - SP154978-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022024-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

APELADO: SEBASTIAO FIDELIS

Advogado do(a) APELADO: VALDIR BENEDITO HONORATO - SP154978-N

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão de ID 130896080 - págs. 1/13, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à sua apelação, bem como à remessa necessária.

Em razões recursais (ID 132710418 - págs. 1/6), o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, diante da comprovação do uso de EPI eficaz após 02/12/1998, o que seria capaz de neutralizar a agressividade e, portanto, afastar a especialidade admitida. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022024-17.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES - SP246927-N

APELADO: SEBASTIAO FIDELIS

Advogado do(a) APELADO: VALDIR BENEDITO HONORATO - SP154978-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 130896080 - págs. 6/9):

"Quanto ao período laborado na empresa "Indústria de Material Bélico do Brasil – IMBEL" de 07/05/1984 a 31/12/1996, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido a juízo (ID 99407718 - págs. 30/36), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente, ao exercer a função de operador de produção, estava exposto a ruído de 90dB a 100dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Ainda durante as atividades nessa mesma empregadora, para o período subsequente de 01/01/1997 a 27/05/2010, também restou comprovado no referido PPP que o autor estava exposto a agentes químicos, dentre eles o "ácido sulfúrico".

De fato, operações envolvendo o uso de ácido sulfúrico são consideradas como perigosas, devendo sua análise ser pautada pelo critério qualitativo, uma vez que se trata de composto de natureza corrosiva, podendo ocasionar queimaduras, úlceras e mesmo cegueira, decorrentes de seu manuseio. Sendo assim, o uso de equipamento de proteção individual não se mostra apto a neutralizar de modo integral a nocividade desse agente previsto nos itens 1.2.9 (utilização de bases tóxicas) do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 (sínteses químicas) do anexo IV do Decreto 3.048/99.

Neste sentido, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou o entendimento de que a dívida quanto à eficácia do EPI não afasta a especialidade do labor:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Do mesmo modo, a jurisprudência desta E. Corte: (...)

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito: (...)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 07/05/1984 a 27/05/2010."

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000454-29.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILSON GULPIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VILSON GULPIAN

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000454-29.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILSON GULPIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VILSON GULPIAN

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra o v. acórdão de ID 130964558 - págs. 1/22, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, não conheceu da remessa necessária, deu parcial provimento à sua apelação e negou provimento à apelação da parte autora.

Em razões recursais (ID 132065008 - págs. 1/8), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, alega a falta de interesse de agir quanto à admissão da especialidade de período com documento não apresentado no requerimento administrativo formulado, e também se insurge quanto à fixação dos efeitos financeiros em referida data, postulando o seu estabelecimento na data da juntada do documento novo ou na data da citação. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000454-29.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VILSON GULPIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VILSON GULPIAN

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Não há que se falar em falta de interesse de agir quanto a período não admitido pela autarquia em razão da ausência de documento que fundamentou a sua admissão, tanto que devidamente contestou a demanda e se opôs ao pedido. Além disso, manifestamente inoportuna a sua arguição em sede de embargos declaratórios.

Quanto ao termo inicial do benefício, o v. acórdão expressamente consignou (ID 130964558 – pág. 16):

“O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/09/2000 – ID 103859473 - págs. 20/21)”.

Além disso, na presente hipótese, as datas dos documentos que serviram como base para a concessão da especialidade antecedem a data do requerimento administrativo, o que reforça que o requerente já fazia jus a tal reconhecimento à época do pleito formulado perante a autarquia.

Saliente-se que a decisão é obscura *“quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento”* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais em processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004214-02.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE GILBERTO CALIOPE DE MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004214-02.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE GILBERTO CALIOPE DE MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 127683908 - Pág. 1/12), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 132068572 - Pág. 1/11), oportunidade em que o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, no que tange ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas em razão do agente eletricidade com tensão superior a 250 volts. Aduz que "a previsão de especialidade em razão da periculosidade não se repetiu no Decreto 2.172/97, tampouco no Decreto 3.048/99" e, ainda, que "levando em conta que, desde o advento da Lei 8.213/91, as atividades perigosas deixaram de justificar (salvo leis específicas) a concessão de aposentadoria especial, não pode ser computado como tal o período pretendido pela parte autora". Por fim, alega ofensa ao princípio da legalidade. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004214-02.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE GILBERTO CALIOPE DE MACEDO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI - SP184650-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 127683908 - Pág. 7):

"Quanto ao período controvertido (06/03/1997 a 27/11/2012), laborado junto à "CTEEP - Cia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista", o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 104263127 - Págs. 37/38), o qual revela ter desempenhado suas atividades nas funções de "Técnico em Edificações" e "Técnico de Obras", com exposição a tensão elétrica acima de 250 Volts, sendo possível, portanto, o reconhecimento pretendido.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período em questão (06/03/1997 a 27/11/2012). (grifos nossos)

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaque!):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002114-74.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: REGINALDO GONZALES LEITE PIROZELLI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002114-74.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: REGINALDO GONZALES LEITE PIROZELLI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por REGINALDO GONZALES LEITE PIROZELLI, contra o v. acórdão de ID 126576442 – fls. 01/03, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, **rejeitou a matéria preliminar, negou provimento à seu apelo e deu parcial provimento à remessa necessária.**

Razões recursais de ID 127854431 – fls. 01/09, o embargante sustenta a ocorrência de omissão e contradição no julgado, uma vez que não foi reconhecida a especialidade do labor de 06/03/1997 a 29/10/2012, período em que o autor esteve exposto a tensão elétrica acima de 250volts. Juntou aos autos o laudo técnico pericial elaborado perante à Justiça do Trabalho em ação por ele intentada.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002114-74.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: REGINALDO GONZALES LEITE PIROZELLI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 07/08 do ID 126576442:

"...A r. sentença reconheceu a especialidade do labor do autor no período de 11/07/1983 a 30/06/1985. Por outro lado, ele pleiteia o referido reconhecimento no interregno de 06/03/1997 a 29/10/2012.

A comprovar o labor especial nos citados períodos, o requerente juntou aos autos o PPP de ID 97586036 e de fls. 56/63 que demonstra que ele laborou junto à Volkswagen do Brasil – Indústria de Veículos Automotores, nas seguintes funções e exposto aos ruídos abaixo relacionados:

- de 11/07/1983 a 30/06/1985 – aprendiz de mecânico geral – 82dB;
- de 01/07/1985 a 30/06/1986 – aprendiz de mecânico geral - 91dB;
- de 01/07/1986 a 31/12/1988 – prático eletricitista de manutenção – 82dB;
- de 01/01/1989 a 30/04/1989 – eletricitista em treinamento – 82dB;
- de 01/05/1989 a 31/08/1989 – eletricitista de manutenção especial – 91dB;
- de 01/09/1989 a 31/08/1989 – eletricitista de manutenção especial – 91dB;
- de 01/09/1989 a 31/03/1995 – eletricitista de manutenção II – 91dB;
- de 01/04/1995 a 31/12/1996 – eletricitista de manutenção III – 91dB;
- de 01/01/1997 a 31/05/1999 – eletricitista de manutenção III – 82dB;
- de 01/06/1999 a 31/12/2008 – eletricitista de manutenção III – 83dB;
- de 01/01/2009 a 29/10/2012 – eletricitista de manutenção III – 82,8dB.

(...)

No mesmo sentido, diferentemente do alegado pelo autor, o referido PPP não faz menção alguma acerca da exposição do autor ao agente nocivo eletricidade, razão pela qual inviável o reconhecimento como especial com base em tal premissa.

Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, reputo enquadrado como especiais o período de 11/07/1983 a 30/06/1985...".

Ademais, inviável a análise do laudo pericial produzido na esfera trabalhista, ora anexado, por não restar demonstrada qualquer justificativa à juntada tardia do referido documento, de modo que se infere que o demandante, em verdade, busca suprir deficiência do conjunto probatório, inadmissível neste momento processual.

A demonstração de fatos já existentes à época do aforamento judicial não se inclui na regra excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda. Com efeito, de todo imprópria a juntada do documento nesta avançada fase processual, na medida em que o mesmo não se destina a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou mesmo para contrapô-lo aos que foram produzidos, a contento do disposto nos artigos 396 e 397 e do CPC/73 (arts. 434 e 435 CPC). Diante disso, inviável a análise da especialidade da atividade com base na documentação apresentada.

Saliente-se que a decisão é obscura "*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra-se observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do autor.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Inviável a análise do laudo pericial produzido na esfera trabalhista, ora anexado, por não restar demonstrada qualquer justificativa à juntada tardia do referido documento, de modo que se infere que o demandante, em verdade, busca suprir deficiência do conjunto probatório, inadmissível neste momento processual. A demonstração de fatos já existentes à época do aforamento judicial não se inclui na regra excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda. Com efeito, de todo imprópria a juntada do documento nesta avançada fase processual, na medida em que o mesmo não se destina a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou mesmo para contrapô-lo aos que foram produzidos, a contento do disposto nos artigos 396 e 397 e do CPC/73 (arts. 434 e 435 CPC). Diante disso, inviável a análise da especialidade da atividade com base na documentação apresentada.

4 - Embargos de declaração do autor desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUELEN SOUSA, MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ARANHA PEIXE - SP11481-N
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044034-89.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUELEN SOUSA, MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ARANHA PEIXE - SP11481-N
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILA VOLPI BERTINI

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ele interposta e deu parcial provimento ao recurso da autora.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ocorrência de omissão, pois não foi fixado o termo inicial do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0044034-89.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SUELEN SOUSA, MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ARANHA PEIXE - SP11481-N
Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA VOLPI BERTINI - SP289400-N
Advogado do(a) APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARGARIDA GONCALVES DA SILVA

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O inconformismo autárquico, contudo, não comporta provimento.

Ao se reconhecer a inexistência de valores atrasados a serem executados em favor da autora, por se tratar de dependente habilitada tardiamente, determinou-se a observância do artigo 76, caput, da Lei n. 8213/91, *in verbis*:

"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito **a contar da data da inscrição ou habilitação.**" (g. n.)

O alcance do preceito normativo supramencionado é evidente - os efeitos financeiros da concessão do benefício se iniciam a partir da habilitação do dependente. No caso de demanda judicial, isso ocorrerá apenas em duas situações: 1) antes do trânsito em julgado, na data da implantação da tutela de urgência ou; 2) após a formação do título executivo judicial, por ocasião do cumprimento da obrigação de fazer consubstanciada na implantação da prestação em favor da autora.

O julgado embargado, portanto, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"Preliminarmente, conheço do agravo retido interposto pelo INSS, eis que requerida expressamente sua apreciação, nos termos do artigo 523, **caput**, do Código de Processo Civil de 1973.

Todavia, observo ser desnecessária a complementação da prova documental, já que a questão relativa à mudança de domicílio da autora deveu-se a sua incapacidade financeira para arcar sozinha com os custos da antiga moradia após o óbito de seu companheiro.

Neste sentido, cumpre salientar que o juiz é o destinatário natural da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquela que considerar inútil em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, podendo, doutra via, determinar de ofício a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Em suma: o Magistrado pode indeferir-la, nos termos dos arts. 370 e art. 464, ambos do Novo Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Por fim, deixo de oportunizar a intervenção do Ministério Público Federal neste feito, tendo em vista que a corré Suelen Ribeiro Sousa não interpsó recurso contra o r. **decisum**, ostenta plena capacidade civil desde 05/05/2015 e já não recebe o benefício de pensão por morte atualmente, por ter atingido a maioridade previdenciária em 05/05/2018.

Superada a matéria preliminar; avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei n° 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo perecível para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o de **cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei n° 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido. (*grifei)

O §3° do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: "Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3° do art. 226 da Constituição Federal".

Por sua vez, o Decreto n° 3.048/99, no seu art. 16, § 6°, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável "aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1° do art. 1.723 do Código Civil, instituído pela Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002".

Já a Lei n° 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3° da Constituição Federal, dispõe que: "É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6° do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Santo Aparecido de Sousa, ocorrido em 13/01/2011, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do **de cujus** restou incontroverso, considerando que sua filha e corré, Suelen Ribeiro Sousa, esteve em gozo do benefício de pensão por morte desde 13/01/2011 até 05/05/2018, quando ela atingiu a maioridade previdenciária (NB 1531699895).

A celeuma diz respeito à alegada união estável entre a autora e o **de cujus**.

Segundo a narrativa delineada na petição inicial, a autora conviveu maritalmente com o falecido desde a década de 1980 até a data do óbito.

Para a comprovação do alegado, foram coligidos aos autos, dentre outros, os seguintes documentos:

1 - escritura pública de declaração de união estável, lavrada em 16/05/2007, na qual a autora e o falecido afirmaram conviver há mais de nove anos, como se casados fossem;

2 - extrato de conta conjunta do casal, referente a movimentações bancárias realizadas em maio de 2011;

3 - foto do casal em evento social;

4 - ficha médica, preenchida em 03 de julho de 2008, na qual o falecido indica como seu domicílio o endereço residencial da autora.

Registro que constitui início razoável de prova material os documentos acima apontados, devidamente corroborados por idônea e segura prova coletada em audiência realizada em 24/09/2014, na qual foram ouvidas duas testemunhas.

"Conheço a autora e sei que ela conviveu com o falecido Santo por aproximadamente dez anos. Eles moravam no Bairro Imperial, no mesmo bairro onde moro, na residência da autora. Não sei dizer se o falecido era solteiro ou viúvo, e pelo que sei ele tinha filho, ou filha. Os dois trabalhavam para sustentar a casa. Depois do falecimento de Santo a autora mudou de bairro e continua trabalhando até hoje. (...) Eu conhecia o casal e frequentava a residência deles (...) Tanto a autora quanto o falecido eram rurais. Atualmente, a autora encontra-se com saúde debilitada e faz alguns bicos, como faxinas esporádicas" (depoimento de CÉLIO VITO).

"Conheço a autora e tenho conhecimento que ela conviveu com o falecido Santo por aproximadamente dez anos. Eles viviam juntos na residência da autora até o dia do falecimento. Pelo que sei, o falecido era solteiro e tinha uma filha. (...) Conheço a autora porque moramos no mesmo bairro. A autora mudou de bairro depois que Santo faleceu. Isso ocorreu há três anos, aproximadamente. A autora trabalhava, fazendo bicos e a autora também. Os dois sustentavam a casa. (...) Eu moro no bairro Imperial, e a residência da autora e do falecido ficava no mesmo bairro, mas não sei o nome da rua. Eles não tiveram filhos" (depoimento de SILVANA GENEROSO DA SILVA)

Os relatos são convincentes no sentido de que a Sra. Margarida e o Sr. Santo conviviam como marido e mulher, em união pública e duradoura, com o intuito de formarem família, até a época do óbito, sendo a autora presente até os últimos dias de vida do falecido na condição de companheira, não havendo nos autos quaisquer outros elementos que indiquem a inexistência da união estável.

Desse modo, a aparente contradição, em relação ao local de residência consignado na certidão de óbito, restou isolada diante de todas as demais provas produzidas no curso da instrução, inclusive contemporâneas ao óbito, como o extrato da conta conjunta ativa do casal no ano do óbito do falecido. Cumpre ressaltar ainda que os dados da referida certidão foram fornecidos por terceiro, o Sr. João Gilmar Rebelatto, cuja relação de parentesco com o **de cujus** é desconhecida, de modo que tal informação deve ser relativizada, mormente tendo em vista que a convivência marital restou amplamente documentada, sobretudo na escritura pública lavrada no registro civil, a pedido do próprio falecido, apenas quatro anos antes do óbito.

Portanto, é possível concluir, pela dilação probatória e demais documentos juntados, mormente pela prova oral, com fundamento nas máximas de experiência, conforme disciplina o artigo 375, do Código de Processo Civil, que a autora era companheira do falecido no momento do óbito.

Diante disso, havendo nos autos elementos de convicção que comprovam a união estável e duradoura entre a demandante e o **de cujus**, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91, e só cederia mediante a produção de robusta prova em contrário, o que não se observa no caso.

Entretanto, não merece prosperar o pleito da demandante na condenação do INSS ao pagamento de atrasados.

Quanto a esta questão, verifica-se que a pensão por morte já vinha sendo paga à única dependente válida do segurado instituidor até então, a corré Suelen Ribeiro de Sousa.

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente, após o reconhecimento de sua união estável com o **de cujus**.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei.

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do **de cujus**, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, a corré Suelen Ribeiro Sousa se habilitou inicialmente para receber a pensão por morte à época do passamento.

Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com aquela considerada até então a única dependente válida do segurado, sob pena de pagar em duplicidade o benefício, dilapidando o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.

2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.

3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.

6. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.

2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.

4. A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.

2. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

3. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.

4. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 1377720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONECTIVOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

8. No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

(...)

13. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)".

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007824-25.2013.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GUILHERME PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VITOR FERNANDES - SP67547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA ROSINEIDE PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE VITOR FERNANDES - SP67547-A

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007824-25.2013.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GUILHERME PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VITOR FERNANDES - SP67547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA ROSINEIDE PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE VITOR FERNANDES

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA ROSINEIDE PEREIRA DOS SANTOS e GUILHERME PEREIRA DA SILVA, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação por eles interposta.

Em suas razões recursais, os autores sustentam a ocorrência de obscuridade, pois o falecido estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, já que a responsabilidade pelo recolhimento previdenciário do segurado autônomo é do tomador de serviços.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007824-25.2013.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GUILHERME PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VITOR FERNANDES - SP67547-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO - SP197045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA ROSINEIDE PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE VITOR FERNANDES

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.*

*O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.*

O evento morte do Sr. Marcos José da Silva, ocorrido em 07/12/2008, restou comprovado com a certidão de óbito (fl. 19).

*A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do **de cujus** na época do passamento, bem como à condição de dependente da coautora Maria Rosineide.*

De início, analiso a vinculação do falecido junto à Previdência Social na data do óbito.

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c. § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c. § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

*In casu, depreende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais que o **de cujus** efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de segurado empregado, nos períodos de 28/06/1989 a 05/11/1991, de 14/11/1996 a 02/01/1998, de 12/09/2001 a 05/04/2003 e de 12/01/2004 a 31/05/2004 (fl. 48).*

Os autores sustentam que o **de cujus** ostentava a qualidade de segurado no momento em que configurado o evento morte (07/12/2008), posto que seria mecânico, trabalhando como empregado até próximo à data do óbito, e a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias seria do dono da respectiva oficina, não podendo o segurado e seus dependentes sofrerem injustamente as consequências do descumprimento da lei por parte do tomador de serviço, este sim inadimplente para com a Seguradora Social.

Entretanto, na declaração escrita pela empresa tomadora, FÁBIO LUIS DOS SANTOS MECÂNICA - ME, elaborada em 04/03/2008, informa-se que o falecido "prestou serviços de forma **autônoma em meu estabelecimento no período de 20 de julho de 2007 a 05 de novembro de 2007**" (g. n.) (fl. 39).

Conforme bem pontou o MM. Juízo a quo, "muito embora a parte autora tente comprovar o vínculo empregatício no período de 20/07/2007 a 05/11/2007, na empresa Fabio Luis dos Santos Mecânica - ME, fato é que a divergência de declaração de fl. 29, na qual consta que o falecido prestava serviços como autônomo, e o depoimento de Fábio Luis perante este juiz, afirmando que, na verdade, Marcos era seu empregado, ressalta a fragilidade das provas apresentadas. Agregue-se a isto o fato da autora não ter buscado os direitos trabalhistas junto à justiça competente e a demora de mais de dois anos para requerer o benefício previdenciário" (fl. 86).

Neste sentido, é oportuno lembrar que o documento, produzido de forma espontânea, próximo à época dos fatos, revela que o falecido exercia suas atividades como trabalhador autônomo, ou seja, enquanto contribuinte individual e, portanto, segurado obrigatório do RGPS, responsabilizando-se o **de cujus** pela sua efetiva inscrição no regime, bem como pelo recolhimento das contribuições previdenciárias. Tudo por sua conta e risco, nos termos do artigo 30, inciso II, da Lei 8.212/91 (Lei de Custeio), não sendo suficiente, na hipótese, para a manutenção da qualidade de segurado, o mero exercício da atividade profissional.

Tal é o entendimento desta E. Corte Regional em casos análogos, conforme se infere do seguinte precedente que trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2003, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8213/91. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PEDREIRO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE.

- A dependência econômica do cônjuge é presumida, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.

- Entre a data da cessação do último vínculo empregatício e o falecimento, transcorreu prazo superior a 11 (onze) anos e 02 (dois) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II da Lei de Benefícios, ainda que fossem aplicadas à espécie as ampliações do período de graça previstas nos §§1º e 2º do aludido dispositivo legal (contribuições por mais de 120 meses e recebimento de seguro-desemprego).

- A única testemunha ouvida nos autos se limitou a afirmar que, ao tempo do falecimento, o **de cujus** exercia a atividade profissional de pedreiro autônomo, inclusive na construção de um imóvel comercial, no qual viria a ser instalado um escritório de advocacia, cuja obra teve a duração de cerca de nove meses.

- **Por se tratar de contribuinte individual, competiria ao segurado obrigatório efetuar sua inscrição e o próprio recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico, nos termos do art. 30, inciso II, da Lei n. 8.212/91, não sendo bastante o mero exercício da atividade profissional.**

- Quanto à contribuição previdenciária post mortem suscitada pela parte autora, esta Turma já proferiu decisão manifestando-se pela impossibilidade.

- Inaplicável ao caso o artigo 102, § 2º da Lei de Benefícios, uma vez que, ao tempo do falecimento, o instituidor da pensão não preenchia os requisitos a ensejar a concessão de qualquer benefício previdenciário.

- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.

- Apelação a qual se nega provimento."

(AC 0035263-54.2017.4.03.9999/SP. TRF-3. 9ª T. Rel. Desembargador Federal GILBERTO JORDAN. D.J. 24/01/2018 - v.u. - grifo e destaque nosso).

Assim sendo, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 48) apontam que o último recolhimento regular da contribuição previdenciária feito pelo **de cujus** - ainda na condição de segurado empregado - remonta a 31/05/2004.

Desse modo, considerando o término do labor em 31/05/2004 e o período de graça de 12 meses, nos termos do art. 15, II, da Lei de Benefícios, tem-se a manutenção da qualidade de segurado até 15/07/2005, de modo que, quando do óbito, em 07/12/2008, o falecido não ostentava mais referida qualidade.

Operou-se, portanto, a caducidade dos direitos inerentes à qualidade de segurado do **de cujus**, nos termos do disposto no art. 102 da Lei n. 8.213/91.

Em suma, não comprovada a manutenção da qualidade de segurado do **de cujus** na época do passamento, o indeferimento do benefício vindicado é medida que se impõe.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar a qualidade de segurado do falecido.

2. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação da parte autora não provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000561-67.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 24/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/09/2019)

AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. IMPROVIMENTO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, tem por objeto desobstruir as pautas de julgamento dos tribunais de recursos cuja matéria já tenha entendimento firmado na jurisprudência majoritária das Cortes nacionais, primando pelos princípios da economia e da celeridade processual, reservando o exame pelo órgão colegiado às ações e recursos que reclamem uma discussão para a solução do litígio.

2. No presente caso, não restou comprovado que o **de cujus** ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 03/08/2001 (fls. 28), já que sua última contribuição previdenciária deu-se em 12/1992, tendo em vista que os recolhimentos referentes às competências de 06/2001 e 07/2001 foram desconsiderados por terem sido feitos após a data do óbito (fls. 142/147). Desta forma, passados mais de 08 (oito) anos sem recolhimento de contribuições previdenciárias, não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

3. Os documentos acostados aos autos evidenciam que o falecido era motorista autônomo. Assim, na qualidade de contribuinte individual, deveria efetuar o recolhimento das contribuições sociais ao INSS para a manutenção da qualidade de segurado tal como alegado na inicial, visto não lhe serem aplicáveis as regras de segurados empregados quanto ao dever de recolhimento devido pelos empregadores, como alegam os apelantes.

4. Também não há que se falar em regularização das contribuições do segurado falecido mediante inscrição post mortem. Precedentes. Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Por fim, observa-se, que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

5. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1744812 - 0001626-50.2010.4.03.6122, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 10/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2015)

Deixo de examinar a questão relativa à condição de dependente da coautora Maria Rosineide, na qualidade de companheira, ante a verificação de ausência de vinculação do falecido junto à Previdência Social na data do óbito, bem como por serem cumulativos os requisitos para a concessão do benefício vindicado".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE . INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pelos autores.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração dos autores desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pelos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000594-63.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLOS ALBERTO ROSA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A, LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000594-63.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLOS ALBERTO ROSA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A, LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por CARLOS ALBERTO ROSA, contra o v. acórdão de ID 114955519 – fls. 01/12, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

A parte autora, em razões de ID 122757779 – fls. 01/08, alega que restou demonstrado no Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 102/103 a sua exposição a agentes nocivos no exercício de seu labor desempenhado de 29/04/1995 a 11/10/2001, razão pela qual faz jus à concessão da aposentadoria especial. Sustenta, ainda, a ocorrência de omissão, uma vez que não foi analisado o pedido de reafirmação da DER com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Intimado, o INSS nada requereu (ID 136798509 - fl. 01).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000594-63.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CARLOS ALBERTO ROSA

Advogados do(a) APELADO: MARIA CRISTINA LEME GONCALVES - SP259455-A, LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

De fato, em melhor análise, verifica-se que no lapso de 29/04/1995 a 11/10/2001, o PPP de 3442283 - fls. 02/03 informa que no lapso de 01/06/1989 a 31/10/2000, o requerente exerceu a função de aprendiz de laboratório, onde "... executa serviços de laboratório de análises físico-químicas, limpando, conservando e guardando aparelhos e utensílios. Auxilia nos exames e testes, pesando matérias-primas, seguindo processos determinados. Efetua o acompanhamento dos trabalhos de laboratório, através do preenchimento de fichas correspondentes...", bem como no interregno de 01/11/2000 a 11/10/2001, laborou como preparador, onde "...prepara os blocos e as lâminas, o material (fragmentos de órgão humanos) trazido do histotécnico, retira-se o material das cápsulas com auxílio de pinças, colocando-os em pequenos compartimentos, onde é preenchido com parafina líquida, formando pequenos blocos, que em seguida são colocados nos micrótomos e cortados...".

O referido documento não aponta a exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor. Entretanto, vê-se que no interregno de 01/11/2000 a 11/10/2001, o requerente mantinha contato com fragmentos de órgãos humanos, agente biológico, cujo enquadramento se dá nos itens 1.3.2 do Decreto nº83.080/79 e 1.3.2 do Decreto 53.831/64.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 01/11/2000 a 11/10/2001.

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (27/02/2015 – ID 3442295 - fl. 3), a parte autora perfazia 19 anos, 08 meses e 16 dias de serviço especial, número de anos aquém do exigido ao deferimento da aposentadoria especial (mínimo de 25 anos de labor).

A respeito da possibilidade de reafirmação da DER, cumpre destacar que, da leitura da petição inicial, depreende-se que o pedido formulado foi de fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo, sendo defeso ao demandante inovar agora, em sede dos aclaratórios.

Ante o exposto, **dou parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora**, apenas para admitir a especialidade de 01/11/2000 a 11/10/2001, computando como tempo de serviço especial, 19 anos, 08 meses e 16 dias, mantendo, no mais, a decisão embargada.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. PEDIDO DE REAFIRMAÇÃO DA DER. INOVAÇÃO RECURSAL. RECURSO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2 - De fato, em melhor análise, verifica-se que no lapso de 29/04/1995 a 11/10/2001, o PPP de 3442283 - fls. 02/03 informa que no lapso de 01/06/1989 a 31/10/2000, o requerente exerceu a função de aprendiz de laboratório, onde "... executa serviços de laboratório de análises físico-químicas, limpando, conservando e guardando aparelhos e utensílios. Auxilia nos exames e testes, pesando matérias-primas, seguindo processos determinados. Efetua o acompanhamento dos trabalhos de laboratório, através do preenchimento de fichas correspondentes..."; bem como no interregno de 01/11/2000 a 11/10/2001, laborou como preparador, onde "...prepara os blocos e as lâminas, o material (fragmentos de órgão humanos) trazido do histotécnico, retira-se o material das cápsulas com auxílio de pinças, colocando-os em pequenos compartimentos, onde é preenchido com parafina líquida, formando pequenos blocos, que em seguida são colocados nos microtomos e cortados...". O referido documento não aponta a exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor. Entretanto, vê-se que no interregno de 01/11/2000 a 11/10/2001, o requerente mantinha contato com fragmentos de órgãos humanos, agente biológico, cujo enquadramento se dá nos itens 1.3.2 do Decreto nº83.080/79 e 1.3.2 do Decreto 53.831/64.

3 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 01/11/2000 a 11/10/2001.

4 - Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo dos períodos de atividade especial ora reconhecidos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (27/02/2015 – ID 3442295 - fl. 3), a parte autora perfazia 19 anos, 08 meses e 16 dias de serviço especial, número de anos aquém do exigido ao deferimento da aposentadoria especial (mínimo de 25 anos de labor).

5 - A respeito da possibilidade de reafirmação da DER, cumpre destacar que, da leitura da petição inicial, depreende-se que o pedido formulado foi de fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo, sendo defeso ao demandante inovar agora, em sede dos aclaratórios.

6 - Embargos de declaração da parte autora parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora, apenas para admitir a especialidade de 01/11/2000 a 11/10/2001, computando como tempo de serviço especial, 19 anos, 08 meses e 16 dias, mantendo, no mais, a decisão embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024494-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRACEMA FARIACARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

APELADO: IRACEMA FARIACARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024494-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRACEMA FARIA CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

APELADO: IRACEMA FARIA CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 127680221, p. 1-9, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento às apelações, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

Razões recursais (ID 129333418, p. 1-10), em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento da impossibilidade de cômputo, como carência, do tempo de serviço rural anterior à competência de 1991.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0024494-55.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: IRACEMA FARIA CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

APELADO: IRACEMA FARIA CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE MENDES - SP232710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 127680221, p. 1-9):

"A aposentadoria por idade, na modalidade híbrida, encontra previsão no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo o que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

Nos termos do dispositivo supramencionado, incluído pela Lei 11.718/2008, o segurado terá direito à aposentadoria por idade, na forma híbrida, isto é, como trabalhador rural e urbano, quando atingir 65 (homens) ou 60 (mulheres) anos, desde que tenha cumprido a carência exigida, devendo ser considerados ambos os períodos (urbano e rural) para efeitos de se cômputo da carência exigida no art. 27, inc. II, da Lei 8.213/91.

Em relação ao ponto, restou assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.674.221/SP, submetido ao rito dos recursos representativos de controvérsia repetitiva (Tema nº 1.007), o entendimento segundo o qual é permitido ao segurado mesclar os períodos de atividade rural e urbana, para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade híbrida, sendo indiferente a qual regime pertencia (rural ou urbano) por ocasião do requerimento do benefício, desde que respeitada a exigência etária, conforme se verifica *in verbis*

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5º. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO. ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aquele que foi deixado em segundo plano, identifi-cá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3º e 4º, no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implemento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A tese defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implemento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o trabalho urbano com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxima de sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida. "

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019) (destaque nosso)

Sendo assim, quando da análise do pedido à luz do § 3º do art. 48 da Lei 8.213/91, não incide a vedação expressa contida no art. 55, § 2º, da referida lei.

Tendo implementado a idade mínima de 60 anos em 21 de abril de 2012 (ID 107397655, p. 32), deveria a autora comprovar a carência de 180 (cento e oitenta) meses, ônus do qual, de fato, se desincumbiu.

Destaco que de acordo com disposição expressa do § 3º, do art. 55 da Lei n. 8.213/91, a distinção entre a aposentadoria por idade rural e a de caráter híbrido, além do cômputo do exercício de atividade rural e de períodos de contribuição sob outras categorias conjuntamente, reside no requisito etário.

Por sua vez, os critérios para apreciação do conjunto probatório referente ao exercício de atividade rural são idênticos em ambas as modalidades de aposentadorias por idade. Assim sendo, é necessária apenas a comprovação do efetivo exercício de labor rural para efeito de carência.

A controvérsia cinge-se ao período de exercício de labor rural entre 1957 e 30/05/1972, no qual não foram efetuados os devidos recolhimentos, conforme aduz a autarquia.

Foi coligida aos autos, dentre outros documentos, cópia da certidão de casamento, realizado em 1969, na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador (ID 107397655, p. 33).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do alegado labor rural em regime de economia familiar.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Foi produzida prova oral emprestada.

Alvarino Batista Rodrigues, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2008, relatou: "Conhece a autora há mais de 35 anos. Desde aquela época a autora trabalhava na roça. A autora tinha uma roça que media um alqueire. Trabalhava com o esposo dela. Também trabalhava como diarista para completar o rendimento. Plantava feijão, milho, arroz. Plantava mais para o consumo e o que sobrava vendia. Trabalhava ela o marido. A autora ajudava o avô dela. Ainda hoje a autora tem a roça, mais planta pouco. O marido dela é vivo. A autora, bem como seu marido sempre trabalharam na roça e nunca exerceram atividade urbana." (ID 107397655, p. 68).

Pedro Laureano De Moraes declarou: "Conhece a autora há mais de 50 anos. Desde aquela época a autora trabalhava na roça. A autora tem uma roça. Trabalhava por dia com o avô dela. O tamanho da roça varia, o maior tamanho que teve foi um hectare. Trabalha a autora e o marido e os filhos. Não contratavam empregados. Ao mesmo tempo em que tinha a roça, trabalhava por dia para completar a renda. Ainda hoje tem a roça. A autora nunca exerceu atividade urbana. O marido dela já trabalhou na CBA. Agora ele está parado." (ID 107397655, p. 69).

Benedita Franco Da Silva informou: "Conhece a autora há mais de 30 anos. Desde aquela época a autora trabalha na roça. Planta feijão milho, café. A autora tem uma roça. Também trabalhou de diarista quando era mais nova. Trabalhava por dia com o avô dela. A produção da roça era para consumo. O tamanho era de mais ou menos uma tarefa. Trabalha a autora, o marido e os filhos. Não contratavam empregados. Ainda tem a roça. Que a depoente saiba, o marido da depoente nunca trabalhou na empresa CBA." (ID 107397655, p. 70).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente.

No mais, os extratos do CNIS acostados aos autos apontam que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos entre 1999 e 2007 (ID 107397655, p. 39-40).

Dessa forma, diante do preenchimento da carência exigida em lei, mediante o somatório dos períodos de atividades rurais e urbanas, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na modalidade híbrida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/06/2012 – ID 107397655, p. 51).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com a manutenção do percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (05/06/2012), e **dou parcial provimento à apelação do INSS** para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual."

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais em processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arremetido, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrG no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprido observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010534-61.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JUSTINA PAIS DE OLIVEIRA LOPES

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010534-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JUSTINA PAIS DE OLIVEIRA LOPES
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JUSTINA PAIS DE OLIVEIRA LOPES, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99775191, p. 69-71), julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o artigo 98, § 3º, do CPC.

Em razões recursais (ID 99775191, p. 80-85), a parte autora requer a reforma da sentença, ao fundamento de que restaram comprovados os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 99775191, p. 90-96).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010534-61.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: JUSTINA PAIS DE OLIVEIRA LOPES
Advogado do(a) APELANTE: DANILO TEIXEIRA - SP273312-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural.

Contudo, nos autos de n. 2013.03.99.028444-3/SP, cujas cópias foram juntadas ao presente feito (ID 99775191, p. 13-16), verifica-se que a autora ajuizara ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento de que, durante toda a sua vida laborativa, exerceu atividade rural, tendo sido proferida decisão por esta Corte, a qual transitou em julgado, conforme consta na documentação acostada aos autos.

Restou assim patente a ocorrência de coisa julgada, ante identidade de partes, causa de pedir e pedido, considerando que em ambos os feitos trata-se de pedidos, formulados por Justina Pais de Oliveira Lopes, de aposentadoria por idade rural, ajuizados em face do INSS.

Portanto, observa-se que não logrou a autora a apresentação de causa de pedir distinta, já que o período de labor rural que pretende comprovar, para fins de concessão de aposentadoria por idade, é o mesmo.

Os parágrafos 1º e 2º, do artigo 301, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do artigo 337, do CPC/2015), dispunham:

"§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido."

No caso dos autos, uma vez verificada a identidade de partes, de causa de pedir e de pedido em relação a feito diverso, no qual já se deu o trânsito em julgado de decisão meritória, de rigor o reconhecimento do instituto da coisa julgada, operando-se sua extinção nos termos do artigo 485, V, do CPC.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA.

- Há demanda anteriormente proposta pela autora com pedido de aposentadoria por idade rural, já transitada em julgado.

- Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

- A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

- Transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, assim era o entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos.

- Caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 485, V, do novo Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS prejudicada."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2063469 - 0017885-56.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 22/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA.

I - Haure-se dos autos a existência de demanda idêntica proposta pela autora objetivando a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, o que ensejou a extinção deste processo sem resolução de mérito.

II - A ocorrência de litispendência ou coisa julgada exige a triplíce identidade entre os elementos da ação, sendo necessário que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes, o que se verificou na hipótese sub examen.

III - Portanto, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, entendimento nas hipóteses do art. 485 e seguintes do antigo Código de Processo Civil/1973, oponível no prazo de dois anos, em vigor à época.

IV - Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2102213 - 0035852-17.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/09/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2018)

Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.

Assim, verificada a existência de ações idênticas, isto é, com a mesma causa de pedir, partes e pedido, sendo que na outra demanda ocorreu o trânsito em julgado anteriormente ao término da fase de conhecimento destes autos, de rigor a extinção deste processo, por coisa julgada.

Ante o exposto, **reconheço, de ofício, a existência de coisa julgada** e julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 337, VII e § 1º c.c 485, V, do Código de Processo civil e **dou por prejudicada a análise da apelação da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AFORAMENTO DE OUTRA DEMANDA COM IDENTIDADE DE PARTES, DE CAUSA DE PEDIR E DE PEDIDO. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ARTIGO 267, V, DO CPC/1973. COISA JULGADA. CONFIGURAÇÃO. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DA DEMANDA SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1 - A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Contudo, nos autos de n. 2013.03.99.028444-3/SP, cujas cópias foram juntadas ao presente feito, verifica-se que a autora ajuizara ação na qual pleiteava a concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento de que, durante toda a sua vida laborativa, exerceu atividade rural, tendo sido proferida decisão por esta Corte, a qual transitou em julgado, conforme consta na documentação acostada aos autos.

2 - Verificada, pois, a ocorrência de coisa julgada nos termos dos §§ 1º e 2º do artigo 301, do CPC/73.

3 - Em relação ao pedido de reconhecimento de exercício de labor rural, observo que, no caso em exame, está vinculado diretamente ao pleito de aposentadoria por idade rural, portanto, de igual modo, verifica-se a ocorrência da coisa julgada.

4 - Assim, verificada a existência de ações idênticas, isto é, com a mesma causa de pedir, partes e pedido, sendo que na outra demanda ocorreu o trânsito em julgado anteriormente ao término da fase de conhecimento destes autos, de rigor a extinção deste processo, por coisa julgada, nos exatos termos do art. 267, V, do CPC/1973.

5 - Sentença anulada. Extinção da demanda sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação da parte autora

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a coisa julgada e julgar extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 337, VII e § 1º c.c 485, V do CPC, julgando prejudicada a análise da apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041314-18.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO EDSON ARAUJO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MILTON MEGARON DE GODOY CHAPINA - SP312133-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041314-18.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO EDSON ARAUJO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MILTON MEGARON DE GODOY CHAPINA - SP312133-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOÃO EDSON ARAÚJO DE OLIVEIRA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, fixada pelo *expert* em 18.07.2002 (ID 103041236, p. 151). Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos de Cálculos na Justiça Federal e juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, até 30.06.2009, a partir de quando deverão seguir os parâmetros da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$800,00 (oitocentos reais). Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 103036726, p. 04-06).

Em razões recursais, a INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada no momento em que o demandante deixou de exercer atividade profissional remunerada (ID 103036726, p. 12-15).

O autor apresentou contrarrazões (ID 103036726, p. 23-26).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041314-18.2016.4.03.9999

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, destaco o cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 19.05.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, fixada pelo *expert* em 18.07.2002 (ID 103041236, p. 151).

Ante a iliquidez do *decisum*, cabível a remessa necessária, nos termos da Súmula 490 do STJ.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: *"ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida"*.

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 126.137.731-9), de rigor a fixação da DIB da aposentadoria na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (21.03.2009 - ID 103041236, p. 117-118), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho do demandante no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, com o desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é *óbvio* que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia após-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Por outro lado, eventuais valores percebidos a título de benefícios previdenciários por incapacidade, após a DIB acima fixada, deverão ser descontados, a fim de evitar o enriquecimento sem causa do postulante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da cessação de benefício pretérito de auxílio-doença, ocorrida em 21.03.2009, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. SÚMULA 490, STJ. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576, STJ. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 9.05.2015, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade, fixada pelo *expert* em 18.07.2002 (ID 103041236, p. 151). Ante a iliquidez do *decisum*, cabível a remessa necessária, nos termos da Súmula 490 do STJ.

2 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

3 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 126.137.731-9), de rigor a fixação da DIB da aposentadoria na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (21.03.2009 - ID 103041236, p. 117-118), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

4 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

5 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

6 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente*".

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da cessação de benefício pretérito de auxílio-doença, ocorrida em 21.03.2009, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023664-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDIVINA MATIAS

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023664-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDIVINA MATIAS

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VALDIVINA MATIAS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 4060055).

Em razão recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão do benefício ora vindicado (ID 4060059).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 124068721), no sentido do regular prosseguimento do feito, sem se manifestar quanto ao mérito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023664-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDIVINA MATIAS

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer ideia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependa da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

Do caso concreto.

Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 06 de maio de 2017 (ID 4060034), quando a demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos de idade, a diagnosticou como portadora de *"dor articular (CID10 - M25.5)"* e *"epicondrite lateral (CID10 - M77.1)"*.

Assim sintetizou o laudo:

"Pericianda com história clínica de dor no corpo, mais especificamente nos membros superiores, com exame físico evidenciando queixa de dor, porém, sem limitações significativas.

A presença de doença, por si só, não é suficiente para se assegurar a incapacidade, nem total e nem parcial, pois o que está em estudo, na verdade, é a repercussão da doença, no desempenho específico das suas atividades.

No caso em questão, não foram confirmadas as limitações decorrentes das doenças estabelecidas".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalco Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Portanto, inegável a ausência de impedimento de longo prazo da autora, isto é, que a impossibilita de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Ematenação ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficam honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO AFASTADO PELA PROVA PERICIAL. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONDIÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

2 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicação do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

3 - O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

4 - A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

5 - Pleiteia a autora a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

6 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 06 de maio de 2017 (ID 4060034), quando a demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos de idade, a diagnosticou como portadora de "dor articular (CID10 - M25.5)" e "epicondilite lateral (CID10 - M77.1)". Assim sintetizou o laudo: "*Pericianda com história clínica de dor no corpo, mais especificamente nos membros superiores, com exame físico evidenciando queixa de dor, porém, sem limitações significativas. A presença de doença, por si só, não é suficiente para se assegurar a incapacidade, nem total e nem parcial, pois o que está em estudo, na verdade, é a repercussão da doença, no desempenho específico das suas atividades. No caso em questão, não foram confirmadas as limitações decorrentes das doenças estabelecidas*".

7 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o artigo 479 do Código de Processo Civil e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

8 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

9 - Portanto, inegável a ausência de impedimento de longo prazo da autora, isto é, que a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada, sendo de rigor a improcedência do pedido.

10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

11 - Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000614-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES GOMES

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000614-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES GOMES

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DE LOURDES GOMES, representada por sua irmã e curadora VERA LÚCIA GOMES, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 25/06/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de pensão por morte, pagando as prestações atrasadas, desde a data do requerimento administrativo (29/07/2011), acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Deferida a tutela de urgência, houve a implantação do benefício em 01/07/2016.

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de dependente da autora em relação ao falecido, eis que sua invalidez ocorreria após a maioridade previdenciária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso e da remessa necessária.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000614-63.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES GOMES

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (29/07/2011) e a data da prolação da r. sentença (25/06/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. José Gomes, ocorrido em 24/07/2011, restou comprovado pela certidão de óbito.

Igualmente incontroversa a qualidade de segurado do *de cuius*, eis que ele usufruiu do benefício de aposentadoria na época do passamento (NB 119.147.750-6), consoante o extrato do CNIS anexado aos autos.

A celeuma diz respeito à condição de dependente da autora em relação ao falecido.

Sustenta o INSS que a demandante não demonstrou sua condição de dependente, eis que sua invalidez eclodiu após ter atingido a maioridade previdenciária.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

A relação de filiação entre o genitor falecido e a autora está comprovada pela certidão de óbito e pela cédula de identidade.

No que se tange à incapacidade, depreende-se do laudo médico elaborado pelo perito nomeado pelo Juízo *'a quo'* que a demandante é portadora de "esquizofrenia" que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o trabalho, desde a sua juventude (03/11/1980) (ID 107290831 - p. 115-116).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

A comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação, por sua vez, são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *ius tantom*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo cranioencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaca-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torná-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acresça-se que não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido."

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016 ..DTPB:).

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença recorrida neste aspecto.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **nego provimento** à apelação do INSS, **majoro** os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo, e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. ECLOSÃO DA INVALIDEZ ANTES DO ÓBITO DEMONSTRADA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE RECURSAL.

1 - Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (29/07/2011) e a data da prolação da r. sentença (25/06/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - O evento morte do Sr. José Gomes, ocorrido em 24/07/2011, restou comprovado pela certidão de óbito. Igualmente incontroversa a qualidade de segurado do *de cujus*, eis que ele usufruiu do benefício de aposentadoria na época do passamento (NB 119.147.750-6), consoante e extrato do CNIS anexado aos autos.

5 - A celuma diz respeito à condição de dependente da autora em relação ao falecido.

6 - A relação de filiação entre o genitor falecido e a autora está comprovada pela certidão de óbito e pela cédula de identidade.

7 - No que se tange à incapacidade, depreende-se do laudo médico elaborado pelo perito nomeado pelo Juízo *'a quo'* que a demandante é portadora de "esquizofrenia" que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o trabalho, desde a sua juventude (03/11/1980) (ID 107290831 - p. 115-116).

8 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

9 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

10 - A comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação, por sua vez, são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

11 - Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *juris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida. Assim sendo, patente a qualidade de dependente do autor, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

12 - Não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito. Precedente.

13 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença recorrida neste aspecto.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo, e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003224-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIA SOUZA FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003224-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIA SOUZA FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANTONIA SOUZA FARIAS em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 106203953, p. 50-54) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 106203953, p. 56-69), pugna a autora pela reforma da sentença como acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 106203953, p. 77-78).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003224-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANTONIA SOUZA FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 02 de março de 1953 (ID 106203952, p. 16), com inplemento do requisito etário em 02 de março de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Conforme destacou o magistrado sentenciante, foram acostados aos autos os seguintes documentos:

"Na certidão de casamento da autora (ocorrido em 24.10.1973 – fls. 18), consta a profissão do marido da autora, Waldemar Coelho de Farias, como lavrador.

Às fls. 20, documento datado do ano 1991, indicando o endereço do marido da autora no meio rural (Sítio Ayoama Agro Flora).

Às fls. 21/22, contrato de parceria agrícola firmado pelo marido da autora, na condição de parceiro, relativo à área rural de 2,96 alqueires, no município de Jardim Alegre/PR, no período de 20.08.1982 a 20.08.1983.

Às fls. 23/24, contrato de parceria agrícola firmado pelo marido da autora, na condição de parceiro, relativo à área rural de 6.06 alqueires, no município de Jardim Alegre/PR, no período de 20/08/1982 a 20/08/1983.

Às fls. 25/26, certidão expedida pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Ivaiporã, relativa à aquisição de imóvel localizado naquele município, pelo marido da autora, de área de 2,00 alqueires, em condomínio com terceiro, em 10/08/1984. Em tal certidão, consta a profissão do marido da autora como lavrador.

No instrumento particular de venda e compra de imóvel, datado de 08.07.1989 (fls. 28), consta a profissão da autora e do marido dela como lavradores.

Às fls. 29/31, documentos relativos à venda de produtos agropecuários em favor do marido na autora, nos anos de 1984 e 1985.

Às fls. 32, documento expedido por instituição financeira e endereçado ao marido da autora, no ano de 1989, relativo a financiamento agrícola." (ID 106203953 - Pág. 51-52).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos apresentados não podem ser aproveitados, por serem anteriores ao período de carência.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos apresentados em nome do marido não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

4 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

6 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027874-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CELY DALVA VIEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CACERES DIAS - SP23909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027874-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CELY DALVA VIEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CACERES DIAS - SP23909

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por CELY DALVA VIEIRA SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez” ou o restabelecimento de “auxílio-doença” desde setembro/1988.

A r. sentença proferida em 04/12/2014 (ID 102760000 – pág. 163/164) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *ausência de incapacidade laboral*, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de verba honorária estabelecida em 15% sobre o valor da causa, ressalvando, *in casu*, os termos da Lei nº 1.060/50.

Noticiada a concessão administrativa de “auxílio-doença”, sob NB 608.238.583-0, desde 05/11/2014 (ID 102760000 – pág. 171/172).

Em suas razões recursais (ID 102760000 – pág. 174/202), a parte autora, em suma, defende a reforma do *decisum*, com vistas ao acolhimento do pedido inicial.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões (ID 102760000 – pág. 205), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0027874-52.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CELY DALVA VIEIRA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CACERES DIAS - SP23909

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Cumprido, de início, salientar que não se verificou, nos autos, a percepção de benefício por incapacidade, nos idos de 1988.

Constam dos autos cópia de CTPS (ID 102760000 – pág. 12/16, 19/25) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102760000 – pág. 126/127), indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora entre anos de 1985 e 2010, além da percepção de "auxílio-doença" sob NB 122.777.985-0 (de 26/12/2001 a 17/12/2003) e NB 132.316.347-3 (de 17/01/2004 a 02/04/2007).

Quanto à suposta inaptidão laboral, foram reunidos documentos médicos (ID 102760000 – pág. 18, 26/31, 110/117).

E a perícia judicial realizada em 04/10/2011 (ID 102760000 – pág. 97/109, 130/142) - contando a parte autora, à época, com **46 anos de idade** (ID 102760000 – pág. 11), de derradeiras atividades profissionais com telefonista (descrita na exordial) - assim descreveu, *partim*:

Trata-se de paciente com quadro de cardiopatia valvar sendo submetida a procedimentos de comissurotomia, com posterior implantação de prótese valvar em posição mitral em 2006. Em decorrência dos quadros cardiológicos apresentava episódios de cansaço e inchaço em membros inferiores, revertidos após cada uma das intervenções. Refere que atualmente, apresenta quadro de cansaço, palpitações e falta de ar. A documentação registra que a paciente foi submetida a colocação de prótese valvar mitral por quadro de estenose mitral

Relatório de agosto de 2006 aponta uso de anticoagulação oral, com limitação apenas para grandes esforços físicos.

Relatório de setembro de 2011 aponta para presença de quadro de fibrilação atrial, confirmado em eletrocardiograma de 06/09/2011 apresentado pela Autora.

Há na documentação apresentada exame de ecocardiografia de 31/05/2010, que mostra fração de ejeção de 56%, dentro da normalidade, porém, limítrofe. A massa ventricular encontra-se dentro da normalidade, assim como os demais parâmetros. O exame foi realizado com ritmo cardíaco irregular, e evidenciou insuficiência discreta em valvas tricúspide, aórtica e de prótese mitral. Não há sinais sugestivos de hipertensão arterial pulmonar.

O exame de ecocardiograma mais recente, realizado em 06/09/2011, portanto, 1 ano após o exame previamente mencionado mostra melhora da fração de ejeção

da Autora. Evidencia-se um aumento da massa ventricular esquerda, ainda dentro da normalidade, e os demais parâmetros encontram-se estáveis. Mantém-se a arritmia, assim como os demais achados valvares, ainda caracterizados como discretos

E em resposta a quesitos formulados (ID 102760000 – pág. 41), concluiu o juízo:

Trata-se de uma paciente com quadro de fibrilação atual secundado a doença valvar, com implante de prótese biológica valvar mitral cuja presente avaliação

pericial permite estratificá-la clinicamente em classe I, estágio B. Apresenta-se com sintomas a grandes esforços. Assintomática durante atividades habituais. Não se encontra com sinais clínicos atribuíveis a insuficiência cardíaca, e apresenta um único preditor de mau-prognóstico - fibrilação atrial.

Do ponto de vista funcional, encontra-se com função cardíaca dentro da normalidade (fração de ejeção ventricular esquerda normal), conforme evidencia

os ecocardiogramas apresentados. Contudo, não se pode negar que se trata de doença de caráter progressivo, e que traz limitações atuais para a Autora, sobretudo para atividades que exijam grandes esforços e sobrecarga cardiovascular conforme especificado nas recomendações da Sociedade Brasileira de Cardiologia. Porém, não é possível enquadrá-la em situação de incapacidade total e permanente, necessária para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Portanto, tendo em vista as características de suas patologias, e da normalidade

de sua função cardíaca, conclui-se que a Autora se enquadra em situação de Incapacidade Parcial e Permanente.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Não reconhecida a incapacidade **absoluta** para o labor, requisito indispensável à concessão de "aposentadoria por invalidez" e de "auxílio-doença", como exigimos já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independente de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Constatados autos cópia de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora entre anos de 1985 e 2010, além da percepção de "auxílio-doença" sob NB 122.777.985-0 (de 26/12/2001 a 17/12/2003) e NB 132.316.347-3 (de 17/01/2004 a 02/04/2007).

9 - Quanto à suposta inaptidão laboral, foram reunidos documentos médicos.

10 - E a perícia judicial realizada em 04/10/2011 - contando a parte autora, à época, com **46 anos de idade**, de derradeiras atividades profissionais com telefonista (descrita na exordial) - assim descreveu, **partim**: *Trata-se de paciente com quadro de cardiopatia valvar sendo submetida a procedimentos de comissurotomia, com posterior implantação de prótese valvar em posição mitral em 2006. Em decorrência dos quadros cardiológicos apresentava episódios de cansaço e inchaço em membros inferiores, revertidos após cada uma das intervenções. Refere que atualmente, apresenta quadro de cansaço, palpitações e falta de ar. A documentação registra que a paciente foi submetida a colocação de prótese valvar mitral por quadro de estenose mitral. Relatório de agosto de 2006 aponta uso de anticoagulação oral, com limitação apenas para grandes esforços físicos. Relatório de setembro de 2011 aponta para presença de quadro de fibrilação atrial, confirmado em eletrocardiograma de 06/09/2011 apresentado pela Autora. Há na documentação apresentada exame de ecocardiografia de 31/05/2010, que mostra fração de ejeção de 56%, dentro da normalidade, porém, limítrofe. A massa ventricular encontra-se dentro da normalidade, assim como os demais parâmetros. O exame foi realizado com ritmo cardíaco irregular, e evidenciou insuficiência discreta em valvas tricúspide, aórtica e de prótese mitral. Não há sinais sugestivos de hipertensão arterial pulmonar. O exame de ecocardiograma mais recente, realizado em 06/09/2011, portanto, 1 ano após o exame previamente mencionado mostra melhora da fração de ejeção da Autora. Evidencia-se um aumento da massa ventricular esquerda, ainda dentro da normalidade, e os demais parâmetros encontram-se estáveis. Mantém-se a arritmia, assim como os demais achados valvares, ainda caracterizados como discretos*

11 - E em resposta a quesitos formulados, concluiu o jisperito: *Trata-se de uma paciente com quadro de fibrilação atual secundado a doença valvar, com implante de prótese biológica valvar mitral cuja presente avaliação pericial permite estratificá-la clinicamente em classe I, estágio B. Apresenta-se com sintomas a grandes esforços. Assintomática durante atividades habituais. Não se encontra com sinais clínicos atribuíveis a insuficiência cardíaca, e apresenta um único preditor de mau-prognóstico - fibrilação atrial. Do ponto de vista funcional, encontra-se com função cardíaca dentro da normalidade (fração de ejeção ventricular esquerda normal), conforme evidência os ecocardiogramas apresentados. Contudo, não se pode negar que se trata de doença de caráter progressivo, e que traz limitações atuais para a Autora, sobretudo para atividades que exijam grandes esforços e sobrecarga cardiovascular conforme especificado nas recomendações da Sociedade Brasileira de Cardiologia. Porém, não é possível enquadrá-la em situação de incapacidade total e permanente, necessária para a concessão de aposentadoria por invalidez. Portanto, tendo em vista as características de suas patologias, e da normalidade de sua função cardíaca, conclui-se que a Autora se enquadra em situação de Incapacidade Parcial e Permanente.*

12 - Não reconhecida a incapacidade **absoluta** para o labor, requisito indispensável à concessão de "aposentadoria por invalidez" e de "auxílio-doença".

13 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001454-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RITA LUIZADA COSTA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA BULGARELI DODERO GRILLO - MS13383

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001454-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RITA LUIZADA COSTA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA BULGARELI DODERO GRILLO - MS13383

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por RITA LUIZA DA COSTA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 490878, p. 1-9) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da audiência de instrução e julgamento, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00.

Em razões recursais (ID 490878, p. 53-61), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 490878, p. 64-69).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001454-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RITA LUIZADA COSTA

Advogado do(a) APELADO: SUZANA BULGARELI DODERO GRILLO - MS13383

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 17 de outubro de 1955 (ID 490881, p. 1), com implemento do requisito etário em 17 de outubro de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1971, na qual o marido, Joaquim Francisco de Souza, foi qualificado como lavrador (ID 490882, p. 1); e de escritura pública de união estável, firmada em 09 de novembro de 2010, na qual o companheiro da autora, Benedito Luiz da Silva, foi qualificado como agricultor (ID 490882, p. 3-4).

No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada. Por sua vez, a escritura pública de união estável é posterior ao implemento do requisito etário.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ónus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVADO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2010) por, pelo menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A inicial da presente demanda veio instruída com cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1971, na qual o marido, Joaquim Francisco de Souza, foi qualificado como lavrador; e de escritura pública de união estável, firmada em 09 de novembro de 2010, na qual o companheiro da autora, Benedito Luiz da Silva, foi qualificado como agricultor.

4 - No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada. Por sua vez, a escritura pública de união estável é posterior ao implemento do requisito etário.

5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de ruralista até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001214-45.2012.4.03.6124

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES - MG138222-N

APELADO: DOMINGOS PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001214-45.2012.4.03.6124

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES - MG138222-N

APELADO: DOMINGOS PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por DOMINGOS PINHEIRO DOS SANTOS, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

A r. sentença prolatada em 18/01/2016 (ID 102651520 – pág. 105/115) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "aposentadoria por invalidez" a partir de 14/08/2012 (DER sob NB 552.772.161-2) (ID 102651520 – pág. 17), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, observada a prescrição quinquenal. Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas a remessa necessária e a antecipação da tutela.

Em razões recursais de apelação (ID 102651520 – pág. 122/130), o INSS defende a reforma completa do julgado, isso porque a parte autora não comprovou a condição de segurado à ocasião do surgimento da incapacidade, sendo que, de mais a mais, o laudo judicial indicara a inaptidão de caráter parcial, a desautorizar o deferimento da benesse. Doutrou modo, espera pela reparação do *decisum* quanto aos índices referentes à correção da moeda.

Devidamente processado o recurso, como oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102651520 – pág. 146/155), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001214-45.2012.4.03.6124

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES - MG138222-N

APELADO: DOMINGOS PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Referentemente à *incapacidade para o labor*, observam-se documentos médicos carreados pelo autor (ID 102651520 – pág. 18/19, 71).

E do resultado da perícia médica realizada em 13/05/2013 (ID 102651520 – pág. 65/70, 96), infere-se que a parte autora - **de profissão rural, com a derradeira atividade em usina de cana-de-açúcar**, contando com **56 anos de idade à ocasião** (ID 102651520 – pág. 16) - seria portadora de **discopatia lombar há 2 anos e tendinopatia em ombro esquerdo há 1 ano, com queixa de lombalgia intensa e dor em ombro que o limita de movimentar o braço E. Ao exame, refere dor à palpação de coluna lombar, com ausência de contratura de musculatura paravertebral. Realizou movimentos da coluna solicitados satisfatoriamente (flexão, extensão, rotação, lateralização). Embora referisse dor, agachamento preservado, marcha preservada. Iasegue negativo. Refere também dor à palpação anterior do ombro E, consegue realizar rotação do ombro E e desvio posterior de MSE satisfatoriamente. Com abdução e elevação frontal maior que 110°.**

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102651520 – pág. 11, 31/32, 40/41), asseverou o **expert a incapacidade de natureza parcial e permanente**, com DII (início da incapacidade) correspondente a 19/06/2010.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Decerto que, muito embora o perito do Juízo tenha caracterizado a inaptidão da parte autora como sendo **parcial e permanente**, afirmou que a mesma estaria com **limitações para esforços físicos, sem possibilidade de reabilitação profissional para o labor rural**.

À luz das máximas da experiência, ministradas pelo que acontece ordinariamente no dia a dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), se me afigura bastante improvável que a parte autora – cujas **ocupações profissionais sempre exigiram esforços físicos**, apresentando, outrossim, **baixa escolaridade** - conseguiria, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves do que aquela que sempre desempenhara.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Pois bem

Cópias de CTPS (ID 102651520 – pág. 20/24) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102651520 – pág. 42/46) comprovam o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, composto por registros de emprego nos anos de 1980 a 1982, e 1994 a 2012, sendo o derradeiro contrato correspondente a 14/06/2010 até 20/02/2012.

Satisfeitas, assim, a comprovação da **condição de segurado previdenciário e a carência legalmente exigida**, afastando-se, pois, a argumentação do INSS, acerca da falta de demonstração dos requisitos legais.

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, o que enseja a concessão de "aposentadoria por invalidez", devendo ser mantida a r. sentença, neste ponto específico.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONCLUSÃO PERICIAL. CONDIÇÕES PESSOAIS. INSUSCETIBILIDADE DE RECOLOCAÇÃO PROFISSIONAL EM TAREFAS QUE NÃO EXIJAM ESFORÇOS BRAÇAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA PROVIDA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptdição por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

8 - Referentemente à **incapacidade para o labor**, observam-se documentos médicos carreados pelo autor.

9 - E do resultado da perícia médica realizada em 13/05/2013, infere-se que a parte autora - **de profissão rural, com a derradeira atividade em usina de cana-de-açúcar**, contando com **56 anos de idade à ocasião** - seria portadora de **discopatia lombar há 2 anos e tendinopatia em ombro esquerdo há 1 ano, com queixa de lombalgia intensa e dor em ombro que o limita de movimentar o braço E. Ao exame, refere dor à palpação de coluna tomar, com ausência de contratação de musculatura paravertebral. Realizou movimentos da coluna solicitados satisfatoriamente (flexão, extensão, rotação, lateralização). Embora referisse dor, agachamento preservado, marcha preservada. lasegue negativo. Refere também dor à palpação anterior do ombro E, consegue realizar rotação do ombro E e desvio posterior de MSE satisfatoriamente. Com abdução e elevação frontal maior que 110º.**

10 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o **expert** a **incapacidade de natureza parcial e permanente**, com DII (início da incapacidade) correspondente a 19/06/2010.

11 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

12 - Embora o perito do Juízo tenha caracterizado a inaptdição da parte autora como sendo **parcial e permanente**, afirmou que a mesma estaria **com limitações para esforços físicos, sem possibilidade de reabilitação profissional para o labor rural**.

13 - Bastante improvável que a parte autora - cujas **ocupações profissionais sempre exigiram esforços físicos**, apresentando, outrossim, **baixa escolaridade** - conseguiria, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves do que aquela que sempre desempenha.

14 - Cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus comprovam o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, composto por registros de emprego nos **anos de 1980 a 1982, e 1994 a 2012**, sendo o derradeiro contrato correspondente a **14/06/2010 até 20/02/2012**.

15 - Satisfeitas, assim, a comprovação da **condição de segurado previdenciário e a carência legalmente exigida**, afastando-se a argumentação do INSS, acerca da falta de demonstração dos requisitos legais.

16 - O demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, o que enseja a concessão de "aposentadoria por invalidez", devendo ser mantida a r. sentença, neste ponto específico.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Apelo do INSS desprovido. Remessa provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025154-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

APELADO: SILMARA REGINA GOMES DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: EDIVANE COSTA DE ALMEIDA CARITA - SP124720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025154-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

APELADO: SILMARA REGINA GOMES DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: EDIVANE COSTA DE ALMEIDA CARITA - SP124720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por SILMARA REGINA GOMES DE PAULA, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença", a ser convertido em "aposentadoria por invalidez", caso preenchidos os requisitos legais.

A r. sentença prolatada em 27/07/2015, parcialmente modificada por força de embargos de declaração (ID 102403255 – pág. 185/186, 192/194, 220), julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "auxílio-doença", a partir de janeiro/2013, enquanto perdurar a incapacidade, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos de uma vez, descontando-se valores eventualmente adiantados na via administrativa. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença. Honorários periciais no importe de R\$ 300,00. Determinada a remessa obrigatória. Implantado o benefício (ID 102403255 – pág. 224).

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102403255 – pág. 195/199), aduzindo que o autor, após a percepção de "auxílio-doença" entre 14/02/2013 e 06/03/2014, teria retomado atividades laborativas, percebendo remuneração, junto à empresa *Unimed Araras*, o que denota sua capacidade para o labor. Doutrou modo, espera pela fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102404383 – pág. 05/11), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025154-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE - SP206809-N

APELADO: SILMARA REGINA GOMES DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: EDIVANE COSTA DE ALMEIDA CARITA - SP124720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Neste momento processual, não há controvérsia acerca da *qualidade de segurado previdenciário*, nem tampouco da *carência legalmente exigida*.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102403255 – pág. 19/22, 112/116, 123/126, 157/172, 179/180, 217/220).

E do resultado pericial datado de 28/10/2014 (ID 102403255 – pág. 150/156), infere-se que a parte autora - *de profissão técnica de enfermagem*, contando com **48 anos à ocasião** - seria portadora de *CID 10: F33.1 (Transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado)*, *CIF b134 (Funções do sono)* e *b152 (Funções emocionais)*.

Acrescentou que os sintomas seriam *choro excessivo, hipersonia, prurido difuso*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102403255 – pág.80/81), asseverou o *expert* a *incapacidade de natureza parcial e temporária, para as atividades habituais, causando prejuízo uniprofissional*, desde *janeiro/2013*.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

Por sua vez, nem se alegue que o fato de a requerente ter trabalhado, após a DIB estabelecida em sentença ou até mesmo da DII fixada pelo expert, atesta a recuperação de sua capacidade.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da colibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à “aposentadoria por invalidez”.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode simplesmente afastar a incapacidade, como sustenta o INSS, ou admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.*
- 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.*
- 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.*
- 4. Agravo parcialmente provido.”*

(AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013).

Em oportuno acréscimo, diga-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a “Tese nº 1.013”, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, com o seguinte teor:

“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

- 1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a “possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”*

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade. 11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas."

12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. UNIPROFISSIONAL. CONCLUSÃO PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE LABORATIVA. TEMA 1.013. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA PROVIDA EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.
- 8 - Não há controvérsia acerca da *qualidade de segurado previdenciário*, nem tampouco da *carência legalmente exigida*.
- 9 - Referentemente à *incapacidade*, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora.
- 10 - Do resultado pericial datado de 28/10/2014, infere-se que a parte autora - *de profissão técnica de enfermagem*, contando com **48 anos à ocasião** - seria portadora de *CID 10: F33.1 (Transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado). CIF b134 (Funções do sono) e b152 (Funções emocionais)*. Acrescentou que os sintomas seriam *choro excessivo, hipersonia, prurido difuso*.
- 11 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o *expert* a *incapacidade de natureza parcial e temporária, para as atividades habituais, causando prejuízo uniprofissional*, desde janeiro/2013.
- 12 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 13 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.
- 14 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da colibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à “aposentadoria por invalidez”.
- 15 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.
- 16 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode simplesmente afastar a incapacidade, como sustenta o INSS, ou admitir a penalização do segurado como desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. 17 - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a “Tese nº 1.013”, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, com o seguinte teor: “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.
- 19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 21 - Apelo do INSS desprovido. Remessa necessária provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000484-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AUXILIADORA ROSA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: IVALDO JUNIOR OLIVEIRA MEDEIROS - MS20211

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000484-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AUXILIADORA ROSA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: IVALDO JUNIOR OLIVEIRA MEDEIROS - MS20211

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA AUXILIADORA ROSA SOUZA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 404058, p. 1-5) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (13/10/2015), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Determinado o pagamento de custas. Concedida a antecipação da tutela.

Em razões recursais (ID 404058, p. 23-42), pugna o INSS pela reforma da sentença, sustentando que não restou comprovado o labor rural da autora pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, postula a isenção de custas, a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 404058, p. 49-58).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000484-85.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA AUXILIADORA ROSA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: IVALDO JUNIOR OLIVEIRA MEDEIROS - MS20211

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 11 de dezembro de 1958 (ID 404047, p. 18), com implemento do requisito etário em 11 de dezembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram coligidas aos autos, dentre outros documentos, cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1981, na qual o marido foi qualificado como lavrador (ID 404047, p. 18); e de notas fiscais, emitidas em 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008, indicando a comercialização de leite "in natura" por parte do marido da autora (ID 404054, p. 1-6).

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade campesina.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

José Ferreira Dias informou ter conhecido a autora em 1980 e que, na época, ela já trabalhava na roça com a família dela. Afirmou que ela inicialmente trabalhou como genitor e depois com o marido. Disse que, na chácara, ela tira leite, faz queijos e trata de porcos, sendo que ela permanece nessa atividade até os dias atuais.

Ivaldo Gonçalves Medeiros declarou conhecer a autora desde 1980 e que, na época, ela já trabalhava nas lides rurais, na propriedade do pai dela. Disse que depois do falecimento do genitor, as terras foram divididas entre os irmãos. Informou que até hoje a autora trabalha na roça, em lavouras de mandioca, bem como tirando leite e fazendo queijo, juntamente com o marido dela. O depoente, inclusive, já afirmou ter comprado ovos e queijos da autora.

Pedro Alves Ferreira relatou conhecer a autora desde a infância e que ela sempre trabalhou nas lides rurais, inicialmente, com o genitor dela e depois com o marido. Informou que até os dias atuais ela e o marido trabalham na propriedade rural deles, tirando leite e fazendo queijos, sem o auxílio de empregados.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.**

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo.

No que tange às custas processuais, em se tratando de feito tramitado perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que em seu artigo 24, § 1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual. **Mantenho a antecipação da tutela concedida na sentença.**

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. MATO GROSSO DO SUL. LEI ESTADUAL Nº 3.779/2009. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo.

7 - No que tange às custas processuais, em se tratando de feito tramitado perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que em seu artigo 24, § 1º expõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

8 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

9 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

10 - Apelação do INSS parcialmente provida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, apenas para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0035684-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: WANDA DA ROCHA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0035684-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: WANDA DA ROCHA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e recurso adesivo interposto pela autora WANDA DA ROCHA SILVA, em ação previdenciária objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 13/04/2016 (ID 103048347 – pág. 94/95) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de “auxílio-doença”, desde a citação (vale dizer, 01/10/2014 - ID 103048347 – pág. 30), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença. Antecipada a tutela, comprovada a implantação do benefício (ID 103048347 – pág. 121).

Apelou a parte autora (ID 103048347 – pág. 101/107), insistindo no deferimento da “aposentadoria por invalidez”, e na majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor devido em liquidação.

Irresignado também apelou o INSS (ID 103048347 – pág. 109/119), requerendo a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/09, além da redução do percentual honorário para 5%.

Devidamente processados os recursos, sem o oferecimento de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0035684-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

APELADO: WANDA DA ROCHA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Não há controvérsia acerca da qualidade de segurada da autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 103048347 – pág. 22/27).

E do resultado pericial datado de 21/09/2015 (ID 103048347 – pág. 81/84), infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão ruralista (na canavieicultura), atualmente fazendo bicos como confeiteira*, contando com **57 anos à ocasião** (ID 103048347 – pág. 11) - seria portadora de *estenose lombar, com dor lombar e cialgia à esquerda*.

Em retomo à formulação de quesitos (ID 103048347 – pág. 07, 28), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, com prazo de seis meses para reavaliação da capacidade laborativa**.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. APELO DA AUTORA DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 8 - Do resultado pericial datado de 21/09/2015, infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão ruralista (na canavieicultura), atualmente fazendo bicos como confeitira*, contando com *57 anos à ocasião* - seria portadora de *estenose lombar, com dor lombar e ciatalgia à esquerda*.
- 9 - Em retomo à formulação de quesitos, asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, com prazo de seis meses para reavaliação da capacidade laborativa**.
- 10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do *expert*. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 11 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Apelo da autora desprovido. Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007884-14.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCIA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO - SP303450-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007884-14.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCIA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO - SP303450-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LÚCIA MARIA DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 03/07/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade deste valor à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a autora pugna pela nulidade do r. *decisum*, ao fundamento de ter sido cerceada a defesa de seu direito, pois houve o julgamento antecipado da lide, sem a produção de prova oral.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007884-14.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCIAMARIA DASILVA

Advogado do(a) APELANTE: JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO - SP303450-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação originária, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (grifos nossos)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: *"Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal"*.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável *"aquela verificada entre o homem e a mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem"*.

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: *"É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família"*. Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Antonio Cesar Elias, ocorrido em 02/05/2011, restou comprovado como certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou demonstrado, eis que a perícia médica indireta constatou que ele ficou incapacitado para o trabalho em 04/03/2009, em razão de cegueira bilateral, enquanto ainda estava usufruindo do "período de graça", eis que seu último vínculo empregatício foi rescindido apenas em 30/06/2008, consoante o extrato do CNIS anexado aos autos.

A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido.

Segundo os fatos narrados na inicial, a autora conviveu maritalmente como o *de cujus* até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte.

A fim de corroborar suas alegações, a demandante anexou cópia dos seguintes documentos:

a) correspondências enviadas a demandante em 2012 no mesmo endereço apontado como residência do falecido na certidão de óbito, pelo Sr. Michael Clay da Silva - Rua Amora Natal 286, Vila Natal, São Paulo - SP;

b) contas de água próximos à época do passamento, em nome do falecido, enviadas ao domicílio em comum do casal - Rua Amora Natal 286, Vila Natal, São Paulo - SP.

Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre a autora e o *de cujus*, eles não permitem deduzir a duração deste vínculo, tampouco comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento do segurado instituidor, em 21/05/2011.

Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre o falecido e a demandante.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifo nosso)

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, da convivência marital entre a parte autora e o *de cujus* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da autora, a fim de anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. APRESENTAÇÃO DE INDÍCIOS MATERIAIS. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA COLHEITA DE PROVA ORAL.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família*". Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

5 - O evento morte do Sr. Antonio Cesar Elias, ocorrido em 02/05/2011, restou comprovado com a certidão de óbito.

6 - O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cuius* restou demonstrado, eis que a perícia médica indireta constatou que ele ficou incapacitado para o trabalho em 04/03/2009, em razão de cegueira bilateral, enquanto ainda estava usufruindo do "período de graça", eis que seu último vínculo empregatício foi rescindido apenas em 30/06/2008, consoante o extrato do CNIS anexado aos autos.

7 - A celexuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido.

8 - Segundo os fatos narrados na inicial, a autora conviveu maritalmente com o *de cuius* até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte. A fim de corroborar suas alegações, a demandante anexou cópia dos seguintes documentos: a) correspondências enviadas a demandante em 2012 no mesmo endereço apontado como residência do falecido na certidão de óbito, pelo Sr. Michael Clay da Silva - Rua Amora Natal 286, Vila Natal, São Paulo - SP; b) contas de água próximos à época do passamento, em nome do falecido, enviadas ao domicílio em comum do casal - Rua Amora Natal 286, Vila Natal, São Paulo - SP.

9 - Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre a autora e o *de cuius*, eles não permitem deduzir a duração deste vínculo, tampouco comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento do segurado instituidor, em 21/05/2011. Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre o falecido e a demandante.

10 - Somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015.

11 - Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

12 - Referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, da convivência marital entre a parte autora e o *de cuius* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.

13 - Apelação da autora provida. Sentença anulada. Devolução dos autos à Vara de Origem para regular instrução do feito e a prolação de novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora, a fim de anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020434-06.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

APELADO: CARLOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020434-06.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: CARLOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por CARLOS DA SILVEIRA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde, além da conversão de tempo comum em especial.

A r. sentença (ID 97903409 - Págs. 48/65) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 08/10/1986 a 03/03/1997, 01/11/2000 a 23/03/2005, de 04/04/2005 a 31/07/2009 e de 11/09/2009 a 25/04/2013, ressalvada a possibilidade de conversão em tempo comum (fator de conversão 1,4) somente até 15/12/1998. Estipulou que cada parte arcaasse com os honorários dos respectivos patronos.

Em razões recursais (ID 97903409 - Págs. 72/85), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade do período de 26/04/2013 a 06/10/2014, a conversão inversa e do tempo especial em comum após 15/12/1998. Requer a condenação da ré em honorários advocatícios. Pleiteou a concessão do benefício especial com reafirmação da DER.

O INSS, em sede de apelação (ID 97903409 - Pág. 116), argumenta não comprovada a exposição, habitual e permanente, a agente agressivo. Aduz que a exposição aos agentes químicos se deu dentro dos limites de tolerância. Alega o uso de EPI eficaz.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020434-06.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: CARLOS DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 08/10/1986 a 03/03/1997, 01/11/2000 a 23/03/2005, de 04/04/2005 a 31/07/2009 e de 11/09/2009 a 06/10/2014.

Inicialmente, consigna-se que o interím de 08/10/1986 a 03/03/1997 teve sua especialidade admitida em sede administrativa, consoante se extrai do documento de ID 97903408 - Pág. 265.

No lapso de 01/11/2000 a 23/03/2005, trabalhado para a "Stamplas Artefatos de Plástico Ltda.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97903408 - Págs. 91/92), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão aos agentes químicos "tolueno, xileno, etilbenzeno".

Quanto ao trabalho na "Eaton Ltda", o PPP de ID 97903408 - Págs. 232/236, com chancela técnica pelos registros ambientais, atesta a exposição aos ruídos de 88,6dB de 04/04/2005 a 15/05/2005; 86,7dB de 16/05/2005 a 22/02/2006; 85,7dB de 23/02/2006 a 03/05/2006; 88,4dB de 04/05/2006 a 03/11/2006; 85,2dB de 04/11/2006 a 20/03/2007; 86,3dB de 21/03/2007 a 23/01/2008; e 88,7dB de 24/01/2008 a 11/03/2009, além da sujeição ao "hexano" de 11/09/2009 a 25/04/2013.

A saber, o hexano é produto resultante da gasolina, formada por hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos, da mesma forma que o tolueno, xileno e etilbenzeno. E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contém em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.

Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

V - Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho."

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumpre acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego."

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

Logo, possível o enquadramento dos intervalos de 08/10/1986 a 03/03/1997, 01/11/2000 a 23/03/2005, de 04/04/2005 a 31/07/2009 e de 11/09/2009 a 25/04/2013 como especiais, da forma estabelecida na sentença.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Conforme planilha constante da sentença (ID 97903409 - Pág. 56), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 97903408 - Pág. 265), verifica-se que a parte autora contava com **22 anos, 9 meses e 1 dia** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (08/11/2013 - ID 97903408 - Pág. 14), tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Postula o autor a reafirmação da DER na citação, na sentença ou quando preencher os requisitos para a concessão do benefício.

Na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995, é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, a saber:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.
2. O fato superveniente a ser considerado pelo julgador deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.
3. A reafirmação da DER (data de entrada do requerimento administrativo), objeto do presente recurso, é um fenômeno típico do direito previdenciário e também do direito processual civil previdenciário. Ocorre quando se reconhece o benefício por fato superveniente ao requerimento, fixando-se a data de início do benefício para o momento do adimplemento dos requisitos legais do benefício previdenciário.
4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.
5. No tocante aos honorários de advogado sucumbenciais, descabe sua fixação, quando o INSS reconhecer a procedência do pedido à luz do fato novo.
6. Recurso especial conhecido e provido, para anular o acórdão proferido em embargos de declaração, determinando ao Tribunal a quo um novo julgamento do recurso, admitindo-se a reafirmação da DER.

Julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos.

(REsp 1727063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2019, DJe 02/12/2019)

Nesse sentido, o requerente acostou aos autos novo PPP relativo labor na "Eaton Ltda", o qual foi impugnado pelo INSS, que alegou apresentação extemporânea da prova documental. Não procede a alegação da autarquia, na medida em que a situação se enquadra na hipótese excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda, nos termos do art. 435 do CPC. Ademais, saliente-se que a ré foi intimada do documento novo, sendo-lhe assegurado o contraditório.

Sob este prisma, o novo PPP coligido " (ID 97903082 - Págs. 23/29), igualmente com identificação do responsável técnico, dá conta que o requerente ficou exposto ao ruído de 84dB e "isopropanol" (álcool isopropílico), com uso de EPI eficaz, de 26/04/2013 a 06/04/2014; e às pressões sonoras de 88,4dB de 07/04/2014 a 31/10/2015; 86,2dB de 01/11/2015 a 29/05/2016; e 88,4dB de 30/05/2016 a 14/03/2017 (data de assinatura do PPP). Portanto, possível reconhecimento da especialidade no período de 07/04/2014 a 14/03/2017, em razão da submissão a fragor acima do patamar de tolerância.

Quanto ao interím de 26/04/2013 a 06/04/2014, verifica-se que a sujeição à substância química se deu com uso de proteção individual e o ruído a que o postulante estava exposto era inferior ao limite de tolerância.

Desta forma, enquadrado como especial também o intervalo de 07/04/2014 a 14/03/2017.

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 97903408 - Pág. 265), verifica-se que a parte autora contava com **24 anos, 8 meses e 13 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data da sentença (17/03/2016 – ID 97903409 - Pág. 65), tempo também insuficiente para a aposentadoria especial. Prosseguindo, foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício especial em 04/07/2016, conforme contagem anexa.

O termo inicial do benefício deve ser fixado em 04/07/2016, quando implementado os requisitos para a aposentadoria pretendida.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantida a sucumbência recíproca, vez que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, somente foi concedida a aposentadoria especial pleiteada com a reafirmação da DER e complementação do objeto da demanda, restando vencedora nesse ponto a autarquia. A sentença foi prolatada antes da vigência do CPC/15, não havendo incidência do novo diploma processual quanto aos honorários advocatícios.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do intervalo de 07/04/2014 a 14/03/2017 e condenar o INSS na implantação de aposentadoria especial, a partir da data em que o autor preencheu os requisitos para o benefício (04/07/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. DOCUMENTO NOVO. ACOLHIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. MOMENTO DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

9 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 08/10/1986 a 03/03/1997, 01/11/2000 a 23/03/2005, de 04/04/2005 a 31/07/2009 e de 11/09/2009 a 06/10/2014.
- 13 - Inicialmente, consigna-se que o interím de 08/10/1986 a 03/03/1997 teve sua especialidade admitida em sede administrativa, consoante se extrai do documento de ID 97903408 - Pág. 265.
- 14 - No lapso de 01/11/2000 a 23/03/2005, trabalhado para a "Stamplas Artefatos de Plástico Ltda.", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97903408 - Págs. 91/92), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão aos agentes químicos "tolueno, xileno, etilbenzeno".
- 15 - Quanto ao trabalho na "Eaton Ltda", o PPP de ID 97903408 - Págs. 232/236, com chancela técnica pelos registros ambientais, atesta a exposição aos ruídos de 88,6dB de 04/04/2005 a 15/05/2005; 86,7dB de 16/05/2005 a 22/02/2006; 85,7dB de 23/02/2006 a 03/05/2006; 88,4dB de 04/05/2006 a 03/11/2006; 85,2dB de 04/11/2006 a 20/03/2007; 86,3dB de 21/03/2007 a 23/01/2008; e 88,7dB de 24/01/2008 a 11/03/2009, além da sujeição ao "hexano" de 11/09/2009 a 25/04/2013.
- 16 - A saber, o hexano é produto resultante da gasolina, formada por hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos, da mesma forma que o tolueno, xileno e etilbenzeno. E segundo ensinamentos químicos, os hidrocarbonetos aromáticos contêm em sua composição o benzeno, substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).
- 17 - De acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. Irrelevante, desta forma, se houve uso de equipamentos de proteção.
- 18 - Logo, possível o enquadramento dos intervalos de 08/10/1986 a 03/03/1997, 01/11/2000 a 23/03/2005, de 04/04/2005 a 31/07/2009 e de 11/09/2009 a 25/04/2013 como especiais, da forma estabelecida na sentença.
- 19 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.
- 20 - Conforme planilha constante da sentença (ID 97903409 - Pág. 56), considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 97903408 - Pág. 265), verifica-se que a parte autora contava com **22 anos, 9 meses e 1 dia** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (08/11/2013 - ID 97903408 - Pág. 14), tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.
- 21 - Postula o autor a reafirmação da DER na citação, na sentença ou quando preencher os requisitos para a concessão do benefício.
- 22 - Na esteira da tese firmada pelo STJ no Tema Repetitivo nº 995, é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias.
- 23 - Nesse sentido, o requerente acostou aos autos novo PPP relativo labor na "Eaton Ltda", o qual foi impugnado pelo INSS, que alegou apresentação extemporânea da prova documental. Não procede a alegação da autarquia, na medida em que a situação se enquadra na hipótese excepcional que admite a juntada de documentos em momento diverso ao do ingresso com a demanda, nos termos do art. 435 do C.P.C. Ademais, saliente-se que a ré foi intimada do documento novo, sendo-lhe assegurado o contraditório.
- 24 - Sob este prisma, o novo PPP coligido (ID 97903082 - Págs. 23/29), igualmente com identificação do responsável técnico, dá conta que o requerente ficou exposto ao ruído de 84dB e "isopropanol" (álcool isopropílico), com uso de EPI eficaz, de 26/04/2013 a 06/04/2014; e às pressões sonoras de 88,4dB de 07/04/2014 a 31/10/2015; 86,2dB de 01/11/2015 a 29/05/2016; e 88,4dB de 30/05/2016 a 14/03/2017 (data de assinatura do PPP). Portanto, possível reconhecimento da especialidade no período de 07/04/2014 a 14/03/2017, em razão da submissão a fragor acima do patamar de tolerância.
- 25 - Quanto ao interím de 26/04/2013 a 06/04/2014, verifica-se que a sujeição à substância química se deu com uso de proteção individual e o ruído a que o postulante estava exposto era inferior ao limite de tolerância.
- 26 - Desta forma, enquadrado como especial também o intervalo de 07/04/2014 a 14/03/2017.
- 27 - Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 97903408 - Pág. 265), verifica-se que a parte autora contava com **24 anos, 8 meses e 13 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data da sentença (17/03/2016 - ID 97903409 - Pág. 65), tempo também insuficiente para a aposentadoria especial. Prosseguindo, foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício especial em 04/07/2016, conforme contagem anexa.
- 28 - O termo inicial do benefício deve ser fixado em 04/07/2016, quando implementado os requisitos para a aposentadoria pretendida.
- 29 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.
- 30 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 31 - Mantida a sucumbência recíproca, vez que se sagrou vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, somente foi concedida a aposentadoria especial pleiteada com a reafirmação da DER e complementação do objeto da demanda, restando vencedora nesse ponto a autarquia. A sentença foi prolatada antes da vigência do CPC/15, não havendo incidência do novo diploma processual quanto aos honorários advocatícios.
- 32 - Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do intervalo de 07/04/2014 a 14/03/2017 e condenar o INSS na implantação de aposentadoria especial, a partir da data em que o autor preencheu os requisitos para o benefício (04/07/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022154-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

APELADO: JOSE CARLOS DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022154-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

APELADO: JOSE CARLOS DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e pela parte autora, além de recurso adesivo também interposto por esta, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ CARLOS DE ANDRADE, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95723105 - págs. 33/36), integrada pela decisão dos embargos de declaração (ID 95723105 - págs. 43/44), julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01.05.1996 a 13.11.1996, 02.05.1997 a 13.11.1997, 04.05.1998 a 14.12.1998, 19.04.1999 a 13.11.1999, 02.02.2000 a 28.02.2005, 01.03.2005 a 31.08.2008 e 01.07.2011 a 21.10.2014, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, caso alcançado o tempo mínimo para fazer jus ao benefício, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em “10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (cf. súmula n. 111, do C. Superior Tribunal de Justiça), nos termos do artigo 85, inciso I, do NCPC”.

Em razões recursais (ID 95723105 - págs. 50/84), a parte autora, preliminarmente, alega ter ocorrido cerceamento de defesa, arguindo a necessidade de produção de prova pericial e oral. No mérito, aduz que restou demonstrada a especialidade de todos períodos pleiteados na inicial, motivo pelo qual deve ser concedido o benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O INSS, por sua vez (ID 95723105 - págs. 89/98), sustenta que não foi provado o exercício de atividades insalubres de 02.05.1997 a 13.11.1997, 04.05.1998 a 14.12.1998, 19.04.1999 a 13.11.1999 e 02.02.2000 a 18/11/2003, pois “o nível de exposição ao agente ruído no patamar de 88dB (PPP - f. 72 a 80) é inferior ao limite de 90dB prevalente de 06/03/1997 a 18/11/2003 (Decreto 2.172/97)”. Aduz, ainda, que “quanto aos demais períodos, não resta comprovado pelo PPP que a exposição a agente nocivo se dava de modo habitual e permanente”. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros de mora, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009. Requer a limitação dos honorários advocatícios até a data da sentença, afastada a aplicação do NCPC. Por fim, prequestiona a matéria.

A parte autora recorreu novamente por meio de recurso adesivo (ID 95723105 - págs. 102/132).

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 95723105 - págs. 133/148).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022154-70.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE CARLOS DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

APELADO: JOSE CARLOS DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIELTHON HONORATO MANGANELI - SP287058-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (**ultra petita**), aquém (**citra petita**) ou diversamente do pedido (**extra petita**), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juiz **a quo** reconheceu tempo de serviço especial e apenas determinou a concessão da aposentadoria caso verificado tempo mínimo para a sua implementação, portanto, vinculando a concessão do benefício à presença dos requisitos legais para a sua obtenção.

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil:

	"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada."
	(...)
§ 3º. Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:	(...)
	II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Usina Catanduva SA – Açúcar e Alcool" de 03.05.1990 a 08.12.1990, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95723103 – págs. 67/69) informa que o requerente exercia a função de tratorista, portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser esta atividade equiparada a de motorista.

A corroborar a possibilidade de enquadramento como atividade especial, pela categoria profissional, incluído, por equiparação, o "tratorista", colaciono abaixo o julgado desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL COMO MOTORISTA E TRATORISTA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há cerceamento de defesa, pois a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCP/2015.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- Quanto ao labor exercido na função de tratorista, é possível o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até 5/3/1997), pois a jurisprudência dominante a equipara a de motorista de ônibus ou motorista de caminhão. Nesse sentido: TRF3; 10ª Turma; AC nº 00005929820004039999; Relator Des. Federal Sérgio Nascimento; DJU 16.11.2005.

- A parte autora logrou comprovar, via perfis profissiográficos e LTCAT, exposição habitual e permanente a níveis de ruído acima dos limites de tolerância para a época de prestação do serviço (90 db até 17/11/2003; 85 db a partir de 18/11/2003), como "guincheiro", "motorista de caminhão", de ônibus e "operador de máquinas agrícolas", situação que permite o enquadramento nos códigos 2.4.4 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo ao Decreto n. 83.080/79.

- Ausentes os requisitos insculpidos no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, que estabelece 25 anos de atividade insalutifera à concessão da aposentadoria especial.

- Em vista da sucumbência recíproca, ficam as partes condenadas a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Agravo retido não provido. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1715227 - 0004036-22.2012.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 01/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016)

Durante as atividades desenvolvidas nas empregadoras "Usina Catanduva SA – Açúcar e Alcool" e "Antônio Ruetta Agroindustrial Ltda.", os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95723103 – págs. 67/82), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indicam que o requerente estava exposto a ruído de: a) 84,1 dB a 92,4 dB, de 29.04.1995 a 30.04.1996 e 01.05.1996 a 13.11.1996; b) 88dB, de 02.05.1997 a 13.11.1997, 04.05.1998 a 14.12.1998, 19.04.1999 a 13.11.1999, 02.02.2000 a 28.02.2005 e 01.03.2005 a 31.08.2008; c) de 80dB, de 01.09.2008 a 30.06.2011; e d) 92dB, de 01.07.2011 a 21.10.2014.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 03.05.1990 a 08.12.1990, pelo enquadramento da profissão, bem como os interregnos de 29.04.1995 a 13.11.1996, 19.11.2003 a 28.02.2005, 01.03.2005 a 31.08.2008 e 01.07.2011 a 21.10.2014, tendo em vista que estava exposto a pressão sonora superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços. Por outro lado, afastada a especialidade nos intervalos de 02.05.1997 a 13.11.1997, 04.05.1998 a 14.12.1998, 19.04.1999 a 13.11.1999, 02.02.2000 a 18.11.2003 e 01.09.2008 a 30.06.2011, eis que o ruído atestado não atinge a intensidade considerada prejudicial à saúde do postulante pela legislação vigente na data dos fatos.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos admitidos pelo INSS e constantes no CNIS também anexado, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que a parte autora contava com **35 anos, 3 meses e 27 dias de tempo de serviço** na data do requerimento administrativo (05/11/2014 – ID 95723103 – págs. 41), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/11/2014 – ID 95723103 – págs. 41).

Consoante revela o CNIS anexado, a parte autora já recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB n. 1937220300, sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente com a manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao exequente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dividas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravo de instrumento do INSS provido." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017) (grifos nossos)

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **de ofício**, anulo a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial**, para reconhecer o trabalho especial de 03.05.1990 a 08.12.1990, 29.04.1995 a 13.11.1996, 19.11.2003 a 28.02.2005, 01.03.2005 a 31.08.2008 e 01.07.2011 a 21.10.2014, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/11/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, facultando ao autor a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima exposto quanto à execução dos valores atrasados, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, **restando prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS, bem como o recurso adesivo**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. SENTENÇA CONDICIONAL. NULIDADE. CAUSA MADURA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO. RÚIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. PEDIDO JULGADO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÕES E RECURSO ADESIVO PREJUDICADOS.

1 – Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (**ultra petita**), aquém (**citra petita**) ou diversamente do pedido (**extra petita**), consoante o art. 492 do CPC/2015. Em sua decisão, o juízo *a quo* reconheceu tempo de serviço especial e apenas determinou a concessão da aposentadoria caso verificado tempo mínimo para a sua implementação, portanto, vinculando a concessão do benefício à presença dos requisitos legais para a sua obtenção. Desta forma, está-se diante de sentença condicional, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

2 - O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil. Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passa-se ao exame do mérito da demanda.

3 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

4 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

5 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

6 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

8 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

- 9 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 10 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 11 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 12 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 13 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 16 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 17 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 18 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 19 - Quanto ao período trabalhado na "Usina Catanduva SA - Açúcar e Alcool" de 03.05.1990 a 08.12.1990, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95723103 - págs. 67/69) informa que o requerente exercia a função de tratorista, portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser esta atividade equiparada a de motorista. Precedentes.
- 20 - Durante as atividades desenvolvidas nas empregadoras "Usina Catanduva SA - Açúcar e Alcool" e "Antônio Ruetto Agroindustrial Ltda.", os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 95723103 - págs. 67/82), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indicam que o requerente estava exposto a ruído de: a) 84,1dB a 92,4 dB, de 29.04.1995 a 30.04.1996 e 01.05.1996 a 13.11.1996; b) 88dB, de 02.05.1997 a 13.11.1997, 04.05.1998 a 14.12.1998, 19.04.1999 a 13.11.1999, 02.02.2000 a 28.02.2005 e 01.03.2005 a 31.08.2008; c) de 80dB, de 01.09.2008 a 30.06.2011; e d) 92dB, de 01.07.2011 a 21.10.2014.
- 21 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 03.05.1990 a 08.12.1990, pelo enquadramento da profissão, bem como os interregnos de 29.04.1995 a 13.11.1996, 19.11.2003 a 28.02.2005, 01.03.2005 a 31.08.2008 e 01.07.2011 a 21.10.2014, tendo em vista que estava exposto a pressão sonora superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços. Por outro lado, afastada a especialidade nos intervalos de 02.05.1997 a 13.11.1997, 04.05.1998 a 14.12.1998, 19.04.1999 a 13.11.1999, 02.02.2000 a 18.11.2003 e 01.09.2008 a 30.06.2011, eis que o ruído atestado não atinge a intensidade considerada prejudicial à saúde do postulante pela legislação vigente na data dos fatos.
- 22 - Somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos admitidos pelo INSS e constantes no CNIS, verifica-se que a parte autora contava com 35 anos, 3 meses e 27 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (05/11/2014 - ID 95723103 - págs. 41), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 23 - O requisito carência restou também completado.
- 24 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05/11/2014 - ID 95723103 - págs. 41).
- 25 - A parte autora recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sendo assim, faculta-se à demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.
- 26 - A controvérsia sobre a possibilidade de execução das prestações do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.018 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios.
- 27 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.
- 28 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 29 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 30 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 31 - Sentença anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações da parte autora e do INSS e recurso adesivo prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, para reconhecer o trabalho especial de 03.05.1990 a 08.12.1990, 29.04.1995 a 13.11.1996, 19.11.2003 a 28.02.2005, 01.03.2005 a 31.08.2008 e 01.07.2011 a 21.10.2014, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (05/11/2014), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, facultando ao autor a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima exposto quanto à execução dos valores atrasados, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, restando prejudicadas as apelações da parte autora e do INSS, bem como o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026954-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

APELADO: MARIA LIMA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PERETE - SP265205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026954-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

APELADO: MARIA LIMA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PERETE - SP265205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA LIMA DE SOUSA, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento da demanda, que se deu 02.07.2014 (ID 95699193, p. 02). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 95699193, p. 159).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da juntada do laudo pericial aos autos (ID 95699193, p. 183-187).

A autora apresentou contrarrazões (ID 95699193, p. 193-196).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026954-78.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

APELADO: MARIA LIMA DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE PERETE - SP265205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial da aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 604.020.920-1), seria de rigor a fixação da DIB na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (09.04.2014 - ID 95699193, p. 74-75), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

O *expert* expressamente atestou que o início da incapacidade, total e definitiva para o trabalho, já estava caracterizada, ao menos, desde 24.01.2013, data do 1º eco cardiograma acostado aos autos (ID 95699193, p. 133-138).

Todavia, como a demandante, parte diretamente interessada na modificação do termo inicial para a DCB de auxílio-doença pretérito, não interpôs recurso, mantenho a sentença tal qual lançada no particular.

Passo à análise dos consectários legais, por se tratar de matéria de ordem pública.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. SÚMULA 576, STJ. PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. MANUTENÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre o termo inicial da aposentadoria por invalidez.
- 2 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".
- 3 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença pretérito (NB: 604.020.920-1), seria de rigor a fixação da DIB na data do cancelamento indevido daquele, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (09.04.2014 - ID 95699193, p. 74-75), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.
- 4 - O *expert* expressamente atestou que o início da incapacidade, total e definitiva para o trabalho, já estava caracterizada, ao menos, desde 24.01.2013, data do 1º eco cardiograma acostado aos autos (ID 95699193, p. 133-138).
- 5 - Todavia, como a demandante, parte diretamente interessada na modificação do termo inicial para a DCB de auxílio-doença pretérito, não interpôs recurso, mantida a sentença tal qual lançada no particular.
- 6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 8 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000484-56.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

APELADO: MARIA DO CARMO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000484-56.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

APELADO: MARIA DO CARMO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DANIEL JOAQUIM ARAÚJO, sucedido por MARIA DO CARMO DE ARAÚJO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, mediante o reconhecimento de atividade rural.

Petições informando o óbito do demandante e requerendo a habilitação da viúva Maria do Carmo de Araújo (ID 107404557 - Pág. 96/97 e 105/109), a qual, após manifestação do INSS, foi devidamente homologada (ID 107404557 - Pág. 136).

A r. sentença (ID 107404557 - Pág. 173/179) julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor na lavoura nos períodos de 1º/01/1968 a 31/12/1968, 1º/01/1970 a 31/12/1971 e de 1º/01/1975 a 31/12/1975, condenando o INSS a averbar e a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição do segurado falecido (NB 146.292.805-3) desde a data do requerimento administrativo (22/02/2008), bem como a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores em atraso, até a data da cessação do benefício, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Consignou que as prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela, e os juros de mora deverão incidir a partir da citação, nos termos da lei. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 107404557 - Pág. 184/199), postula a reforma do *decisum*, ao fundamento de que inexistia comprovação do labor rural. Ressalta que o primeiro documento é de "07/1968, não sendo admitido o reconhecimento de período antes dessa data" e que, embora haja início de prova material, esta é insuficiente para demonstração do alegado. Acrescenta ser inadmissível prova exclusivamente testemunhal para a comprovação do tempo de serviço e que é incabível o reconhecimento de atividade rural antes dos 14 (quatorze) anos de idade. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, requerendo a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões da parte autora (ID 107404557 - Pág. 202/204).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000484-56.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO AVIAN - SP234633-N

APELADO: MARIA DO CARMO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n.8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTA, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO, NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAZENDA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

Sustenta o autor ter trabalhado nas lides camponesas de 1º/01/1968 a 31/12/1968, 1º/01/1970 a 31/12/1970, 1º/01/1971 a 31/12/1971 e 1º/01/1975 a 31/12/1975.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor, são:

a) Certidão de casamento, lavrada em 20/06/1970, na qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 107404557 - Pág. 24 e 36);

b) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Aurora – PR, relativa ao lapso de 1974 a 1976, constando que o autor trabalhou como volante (boia-fria), para Onício Bittencourt de Souza (ID 107404557 - Pág. 26/27);

c) Ficha de inscrição perante o Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Nova Aurora, com data de admissão em 17/02/1976 e controle de pagamento de 02/1976 a 01/1979 (ID 107404557 - Pág. 28/29);

d) Certidão do Registro de Imóveis de lote rural, de propriedade de Onício "Bitencourt" Souza, adquirido por escritura pública de venda e compra lavrada em 1978, certificado de cadastro de imóvel rural – CCIR 2000/2001/2002 e ITR de 1996 (ID 107404557 - Pág. 30/32);

e) Declaração firmada pelo Sr. Onício Bittencourt de Souza, declarando que o autor laborou como volante, em sua propriedade, no período de 1974 a dezembro de 1976 (ID 107404557 - Pág. 35);

f) Certidão de Nascimento dos filhos, Cícero de Araújo, Alcione de Araújo, Maria Aparecida de Araújo e Rosa Maria de Araújo, nascidos respectivamente em 10/07/1968, 23/07/1971, 08/08/1972 e 1º/06/1975, em que o autor aparece qualificado como lavrador (ID 107404557 - Pág. 37/40).

À exceção da declaração do Sindicato Rural não homologada e dos documentos em nome de terceiro, bem como da declaração firmada, que equivale à prova testemunhal não produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, reconheço os documentos, em especiais as certidões de casamento e nascimento dos filhos, como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 27/10/2015, por meio de mídia digital, oportunidade em que também foi ouvida a sucessora do autor.

Maria do Carmo de Araújo, sucessora, aduziu que casou com o autor em 1970, na cidade de Santa Isabel-PR, o qual trabalhava na roça, em fazendas de terceiros. Aduziu que o demandante era do Nordeste, saindo de lá com cerca de 14 anos, com os pais. O conheceu em 1968, quando o mesmo já exercia atividade rural, sendo os pais já falecidos. Depois que se casaram, foram morar em Nova Aurora-PR, onde o seu falecido esposo continuou trabalhando em fazendas, como empregado, não tendo registro. Não se recorda o nome de todas as fazendas. Acrescentou que o primeiro filho nasceu em 1971, em Santa Isabel, e que o demandante parou de laborar no meio rural quando se mudaram para São Paulo, em 1979.

A testemunha Sebastião Maria Soares alegou conhecer o falecido desde 1976, o qual residia e laborava no Município de Nova Aurora-PR, numa fazenda, lidando com lavoura de café. Não soube informar se ele era meeiro ou empregado. Acredita que o autor se mudou em 1979 para Mairiporã-SP. O autor já era casado com Sra. Maria do Carmo quando o conheceu e que, até onde sabe, sempre trabalhou na roça.

José Gonçalves de Queiroz, cunhado da sucessora, ouvido sem compromisso, asseverou que conheceu o Sr. Daniel desde em que trabalhavam em Santa Isabel, quando ambos eram solteiros. Informou que isso foi em 1968, quando o falecido veio de outra Fazenda, sendo natural de Pernambuco, não tendo conhecido os pais do mesmo, mas apenas o irmão. Afirmou que o autor trabalhava em lavoura de café e que o pagamento era feito por diária, tendo aquele, somente na primeira Fazenda, um pedaço de terra, como meeiro, e, nas demais, era pagamento. O Sr. Daniel trabalhou na lavoura até 1979, quando se mudou para Mairiporã-SP. Esclareceu que se casou com a irmã da Sra. Maria do Carmo em 1972, quando o autor já era casado há cerca de 01 ano e meio.

Desta feita, como se vê, a prova oral amplia a eficácia probatória dos documentos e reforça o labor camponês, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura nos períodos vindicados na exordial, de 1º/01/1968 a 31/12/1968, 1º/01/1970 a 31/12/1970, 1º/01/1971 a 31/12/1971 e 1º/01/1975 a 31/12/1975.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Neste contexto, conforme planilha anexa à sentença, procedendo ao cômputo do tempo rural reconhecido nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço – ID 107404557 - Pág. 52), verifica-se que até a data do requerimento administrativo (22/08/2008), a parte autora contava com **36 anos, 10 meses e 15 dias**, fazendo jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, desde aquela data, tal como estabelecida no **decisum** guareado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e à **remessa necessária, em maior extensão**, para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO DE TODO O LAPSO VINDICADO. DIB NA DER. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - Pretende o demandante a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural.
- 2 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 6 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 7 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registre-se ser histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em rápida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 8 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faixa campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 9 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 10 - Sustenta o autor ter trabalhado nas lides campesinas de 1º/01/1968 a 31/12/1968, 1º/01/1970 a 31/12/1970, 1º/01/1971 a 31/12/1971 e 1º/01/1975 a 31/12/1975.
- 11 - À exceção da declaração do Sindicato Rural não homologada e dos documentos em nome de terceiro, bem como da declaração firmada, que equivale à prova testemunhal não produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, reconhecidos os documentos, em especiais as certidões de casamento e nascimento dos filhos, como início de prova material, a qual foi corroborada por idônea e segura prova testemunhal, colhida em audiência realizada em 27/10/2015, por meio de mídia digital, oportunidade em que também foi ouvida a sucessora do autor.
- 12 - A prova oral amplia a eficácia probatória dos documentos e reforça o labor campesino, sendo possível, portanto, reconhecer o trabalho na lavoura nos períodos vindicados na exordial, de 1º/01/1968 a 31/12/1968, 1º/01/1970 a 31/12/1970, 1º/01/1971 a 31/12/1971 e 1º/01/1975 a 31/12/1975.
- 13 - Procedendo ao cômputo do tempo rural reconhecido nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço), verifica-se que até a data do requerimento administrativo (22/08/2008), a parte autora contava com **36 anos, 10 meses e 15 dias**, fazendo jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade, desde aquela data, tal como estabelecida no **decisum** querreado.
- 14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.
- 15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 16 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e à remessa necessária, em maior extensão, para determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000944-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSENITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000944-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSENITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSENITA DA SILVA em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 436678, p. 9-14) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 436678, p. 18-23), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000944-72.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA JOSENITA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIVIA VAZ DOS SANTOS CASTRIANI - MT13230-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 11 de março de 1958 (ID 436669, p. 13), com implemento do requisito etário em 11 de março de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de declaração de exercício de labor rural da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquira/MS (ID 436670, p. 3-5); de escritura pública declaratória de união estável, firmada em 27 de maio de 2013, na qual a autora e o companheiro foram qualificados como agricultores (ID 436670, p. 9); de cópia de contrato particular de venda e compra de algodão, firmado em 1993, na qual o companheiro da autora figura como vendedor (ID 436670, p. 10-11); de carta de anuidade do INCRA, firmada em 1997, indicando a condição de ocupante de lote rural do companheiro da autora (ID 436670, p. 12); e de nota fiscal, emitida em 1995, indicando a comercialização de algodão por parte do companheiro da autora (ID 436670, p. 13).

No que tange aos documentos em nome do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que a própria autora, em seu depoimento pessoal, declarou que trabalhou predominantemente como boia-fria. Ademais, as testemunhas, embora tenham declarado que a autora chegou a arrendar terras, não mencionaram diretamente o companheiro da autora.

A declaração de união estável, que qualifica o marido da autora como agricultor, é posterior ao implemento do requisito etário, logo, não se aproveita.

Por sua vez, a declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não tem aptidão como prova material do trabalho rural.

Nesse sentido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e desta 3ª Seção:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. LABOR RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DECLARAÇÃO. SINDICATO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IMPRESTABILIDADE. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA. 1. A teor da jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, a declaração de sindicato rural não homologada pelo Ministério Público não constitui início de prova material para fins de comprovação de tempo de atividade rural. Nesse sentido: EDCI nos EDCI no AgRg no REsp 1.010.725/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; AgRg no REsp 1.171.571/SP, de minha relatoria, SEXTA TURMA, julgado em 6/11/2012, DJe 19/11/2012; e AR 3.202/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/4/2008, DJe 6/8/2008. [...] (STJ, 3ª Seção, AgRg/REsp 1140733, relator Ministro Og Fernandes, DJe 31.05.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINAR REJEIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO. ABRANGÊNCIA DE PERÍODO PRETÉRITO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. QUESTÃO CONTROVERTIDA. SÚMULA N. 343 DO E. STF. DOCUMENTOS EM NOME DO PAI. LABOR RURAL SOB REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PERMANÊNCIA DA SITUAÇÃO FÁTICA. CONTEMPORANEIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AFRONTA AO ARTIGO 55, §3º, DA LEI N. 8.213/91. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. TEMPO MÍNIMO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO SUPERIOR A 35 ANOS. ART. 201, §7º, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. [...] VIII - A declaração prestada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras e Região, com firma reconhecida em 01/2003, no sentido de que o autor exerceu atividade rural sob o regime de economia familiar no período de 03.11.1965 a 30.04.1975, não foi homologada pelo INSS, em desacordo com o disposto no art. 106, III, da Lei n. 8.213/91, sendo firme a jurisprudência que tal documento não se presta como início de prova material do labor rural, além do que contemporâneo em relação aos fatos que se pretende comprovar. [...] (TRF3, 3ª Seção, AR 00239421720134030000, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJe 25.11.2016)

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício de atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJSP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EJ 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de declaração de exercício de labor rural da autora, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquira/MS; de escritura pública declaratória de união estável, firmada em 27 de maio de 2013, na qual a autora e o companheiro foram qualificados como agricultores; de cópia de contrato particular de venda e compra de algodão, firmado em 1993, na qual o companheiro da autora figura como vendedor; de carta de anuência do INCRA, firmada em 1997, indicando a condição de ocupante de lote rural do companheiro da autora; e de nota fiscal, emitida em 1995, indicando a comercialização de algodão por parte do companheiro da autora.

4 - No que tange aos documentos em nome do marido, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que a própria autora, em seu depoimento pessoal, declarou que trabalhou predominantemente como boia-fria. Ademais, as testemunhas, embora tenham declarado que a autora chegou a arrendar terras, não mencionaram diretamente o companheiro da autora.

5 - A declaração de união estável, que qualifica o marido da autora como agricultor, é posterior ao implemento do requisito etário, logo, não se aproveita.

6 - Por sua vez, a declaração sindical não foi homologada por órgão oficial, razão pela qual não têm aptidão como prova material do trabalho rural.

7 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

8 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

9 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

10 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003374-07.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DANIEL BAPTISTA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003374-07.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DANIEL BAPTISTA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por DANIEL BAPTISTA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial.

A r. sentença (ID 97579631 - págs. 106/117) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 10.03.1981 a 28.02.1986 e 19.11.2003 a 25.09.2012, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo, com efeitos financeiros a partir da data da citação, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, “os quais serão definidos por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, § 4º, inciso II, do Código de Processo Civil”. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 97579631 - págs. 120/124), a parte autora alega que não faz sentido a fixação dos efeitos financeiros da revisão na data da citação, pois na data do requerimento administrativo do benefício já havia completado os requisitos para a sua obtenção. Portanto, requer seja definida como data de início do benefício e também dos efeitos financeiros a data do requerimento administrativo, arguindo que tal medida está prevista na legislação e também é consentânea com o posicionamento do STJ. Pleiteia, ainda, a fixação dos honorários advocatícios em 15%.

Intimada a autarquia, apresentou contrarrazões (ID 97579631 - págs. 126/127).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003374-07.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: DANIEL BAPTISTA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início dos efeitos financeiros do benefício (25/09/2015) e a data da prolação da r. sentença (16/03/2017), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial. A r. sentença concedeu o pedido para determinar a revisão do benefício, com a consequente implantação da aposentadoria especial.

A controvérsia recursal está restrita à data do início dos efeitos financeiros do benefício concedido.

E nesse ponto, a data do requerimento administrativo também deve coincidir com o início dos seus efeitos financeiros, eis que à época o requerente já havia completado os requisitos para a sua obtenção, conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação.

Em se tratando de matéria de ordem pública, os consectários legais devem ser analisados de ofício.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar que os efeitos financeiros da aposentadoria especial têm início na data do requerimento administrativo, fixados os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e, **de ofício**, determino que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. DIB E INÍCIO DOS EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. CONSECTÁRIOS ALTERADOS DE OFÍCIO.

1 – Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início dos efeitos financeiros do benefício (25/09/2015) e a data da prolação da r. sentença (16/03/2017), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 – Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial. A r. sentença concedeu o pedido para determinar a revisão do benefício, com a consequente implantação da aposentadoria especial.

3 – A controvérsia recursal está restrita à data do início dos efeitos financeiros do benefício concedido. E nesse ponto, a data do requerimento administrativo também deve coincidir com o início dos seus efeitos financeiros, eis que à época o requerente já havia completado os requisitos para a sua obtenção, conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de fixá-lo na citação.

4 – Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

5 – Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 – Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

7 – Remessa necessária não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Consectários legais alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar que os efeitos financeiros da aposentadoria especial têm início na data do requerimento administrativo, fixados os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e, de ofício, determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo como mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037444-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: CAROLINA VAZ DE ARAUJO PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037444-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: CAROLINA VAZ DE ARAUJO PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CAROLINA VAZ PINHEIRO DE ARAÚJO, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 20.03.2015 (ID 102412103, p. 28). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa atualizado. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102412103, p. 117-119).

Em razões recursais, o INSS pugna, em sede de prejudicial, pelo reconhecimento da prescrição das parcelas que se venceram anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. No mérito propriamente dito, sustenta que a autora não demonstrou estar incapacitada totalmente para o trabalho, não fazendo jus nem a auxílio-doença, nem a aposentadoria por invalidez. Em sede subsidiária, requer o reconhecimento da sua isenção quanto ao pagamento das custas (ID 102412103, p. 129-132).

A demandante apresentou contrarrazões (ID 102412103, p. 141-150).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0037444-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: CAROLINA VAZ DE ARAUJO PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Por primeiro, rejeito a matéria prejudicial, eis que fixada a DIB em 20.03.2015 e proposta a ação em 13.11.2015 (ID 102412103, p. 02), não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único do art. 103, da Lei 8.213/91.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 12 de abril de 2016 (ID 102412103, p. 84-92), consignou o seguinte:

"Diante das patologias existentes evidenciadas por exame de imagem pertinente, posso afirmar tecnicamente que a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram esforço físico intenso. Não existe incapacidade para as outras atividades. Aos 54 anos, esta pode continuar a desempenhar as atividades laborativas de safrista, atividade exercida após a consolidação da fratura, assim como outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas".

Ainda que o laudo tenha apontado pelo impedimento parcial da requerente, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais no campo (CTPS - ID 102412103, p. 17-21), e que sofre com sequelas de fratura em uma das pernas, contando, atualmente, com mais de 58 (cinquenta e oito) anos de idade, vá conseguir retornar a sua atividade habitual, ou mesmo após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

À luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375), entendo, ao contrário do *expert*, que a atividade de safrista exige, sim, esforços físicos intensos. Por outro lado, como bem destacou o magistrado *a quo*, "*considerando-se a saúde debilitada da autora, bem como todos os empecilhos socioeconômicos acima dispostos, não se revela razoável exigir dela a penosa procura por um empregador que lhe ofereça tão-somente serviços leves*" (ID 102412103, p. 118).

Nessa senda, cumpre transcrever ainda o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e da patologia de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em se tratando de processo com tramitação perante a Justiça Estadual de São Paulo, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº. 11.608, de 29/12/2003, que, em seu artigo 6º, dispõe que a isenção do recolhimento de taxa judiciária se aplica ao INSS.

Por outro lado, registro, porque de todo oportuno, ser devido o pagamento pelo ente autárquico dos honorários periciais. De fato, tanto as Resoluções do CJF nºs 541 e 558/2007 e 305/2014 (relativas a processos que correm em varas federais) quanto o art. 8º, §1º, da Lei 8.620/1993, não isentam o INSS do pagamento das despesas processuais, dentre as quais, se enquadra a verba do perito.

Ante o exposto, **rejeito a matéria prejudicial, dou parcial provimento** à apelação do INSS afastar sua condenação no pagamento das custas processuais, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE AVANÇADA. RURÍCOLA. SEQUELAS DE FRATURA EM UM DOS MEMBROS INFERIORES. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO OU RETORNO AO TRABALHO COSTUMEIRO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47, TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. SÃO PAULO. LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. PREJUDICIAL REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. CONDENAÇÃO EM CUSTAS AFASTADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Rejeitada a matéria prejudicial, eis que fixada a DIB em 20.03.2015 e proposta a ação em 13.11.2015 (ID 102412103, p. 02), não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único do art. 103, da Lei 8.213/91.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

9 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, uma vez que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

10 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 12 de abril de 2016 (ID 102412103, p. 84-92), consignou o seguinte: "*Diante das patologias existentes evidenciadas por exame de imagem pertinente, posso afirmar tecnicamente que a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram esforço físico intenso. Não existe incapacidade para as outras atividades. Aos 54 anos, esta pode continuar a desempenhar as atividades laborativas de safrista, atividade exercida após a consolidação da fratura, assim como outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas*".

11 - Ainda que o laudo tenha apontado pelo impedimento parcial da requerente, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais no campo (CTPS - ID 102412103, p. 17-21), e que sofre com sequelas de fratura em uma das pernas, contando, atualmente, com mais de 58 (cinquenta e oito) anos de idade, vá conseguir retomar a sua atividade habitual, ou mesmo após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

12 - À luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375), tem-se, ao contrário do *expert*, que a atividade de safrista exige, sim, esforços físicos intensos. Por outro lado, como bem destacou o magistrado *a quo*, "*considerando-se a saúde debilitada da autora, bem como todos os empecilhos socioeconômicos acima dispostos, não se revela razoável exigir dela a penosa procura por um empregador que lhe ofereça tão-somente serviços leves*" (ID 102412103, p. 118).

13 - Dessa forma, tem-se que a demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e da patologia de que é portadora, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

14 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Em se tratando de processo com tramitação perante a Justiça Estadual de São Paulo, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº. 11.608, de 29/12/2003, que, em seu artigo 6º, dispõe que a isenção do recolhimento de taxa judiciária se aplica ao INSS.

18 - Devido o pagamento pelo ente autárquico dos honorários periciais. De fato, tanto as Resoluções do CJF nºs 541 e 558/2007 e 305/2014 (relativas a processos que correm em varas federais) quanto o art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993, não isentam o INSS do pagamento das despesas processuais, dentre as quais, se enquadra a verba do perito.

19 - Prejudicial rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Condenação em custas afastada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria prejudicial, dar parcial provimento à apelação do INSS afastar sua condenação no pagamento das custas processuais, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035034-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035034-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ROBERTO ALVES DA SILVA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 97587486 - págs. 229/231), integrada pela decisão dos embargos de declaração (ID 97587486 – pág. 270) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 01/06/1982 a 05/11/2013, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do indeferimento administrativo, acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observada a Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 97587486 - págs. 234/239), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Sustenta que a sentença admitiu a especialidade com base apenas no Laudo Técnico de Condições Ambientais – LTCAT da empresa, documento extemporâneo e genérico, desprezando o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado, que trata da situação particularizada do trabalho, e em razão disso deve prevalecer. Aduz que o PPP, para o período de 03/03/1997 a 18/11/2003, atestou a exposição a ruído de 87,2dB, intensidade que não é considerada insalubre na ocasião. Subsidiariamente, requer a fixação da data de início do benefício na data da citação. Por fim, questiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 97587486 - págs. 249/253).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0035034-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (22/01/2014) e a data da prolação da r. sentença (25/05/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente e para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Shizuka Inomata Oride e Outros - Fazenda Bambuí" de 01/06/1982 a 10/09/2013, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 97587486 - pág. 29), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o requerente estava exposto a ruído de 87,2dB.

Sequencialmente ao PPP citado, também acompanhando a inicial, foi apresentado Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho, elaborado por engenheiro de segurança do trabalho (ID 97587486 – págs. 31/64). Consoante revela tal documento, mediante inspeção no local, foi examinada a situação particular do requerente no exercício das funções de “serviços gerais – operador de máquinas” na Fazenda Bambu desde 01/06/1982 até setembro de 2013. Apurou o *expert* os modelos dos tratores existentes na propriedade e realizou a dosimetria em cada um deles, concluindo por uma exposição a pressão sonora de 71,90d a 93dB.

Apesar da validade dos documentos citados - o PPP e o laudo pericial, realmente, lidos de uma forma isolada, pode-se equivocadamente entendê-los por contraditórios, já que não há identidade exata entre as medições encontradas. Todavia, a leitura das provas em conjunto afasta eventuais inconsistências, por meio da qual se conclui que nos mais de trinta anos de trabalho, por trabalhar com máquinas diversas com distintas características, simultaneamente – como revelada na perícia detalhada *in loco*, o autor esteve sujeito a ruído variável de intensidades de 71,90d a 93dB, dentro do que se compreende que também estariam os ruídos registrados no PPP. De fato, estranho seria a submissão a ruído único em tão longo período de tempo.

É certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a prestação de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual “*não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003*” (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

Esta 7ª Turma, em caso análogo, assim decidiu:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO E CALOR. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

(...)
2. In casu, para a comprovação da atividade especial no período de 06/03/1997 a 05/01/2011, na função de “ajudante operacional”, para a Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA, o autor apresentou formulários (fls. 45/46, 50/52), avaliações complementares (fls. 55/58), laudo técnico (fls. 47/49, 53/54), e perfis profissiográficos (fls. 59/61 e 113/116), constatando que executava suas atividades estando exposto a ruído de 80/95,00 dB (A).

3. Vale dizer também que não consta do laudo técnico a quantidade de tempo a que o autor estava exposto a ruído acima de 90 dB(A). Contudo, da análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que em grande parte do setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 90 dB(A). Além disso, de acordo com documento de fls. 56, no setor denominado “Aciaria II” o autor estava exposto a ruído que variava entre 80 dB(A) e 95 dB(A). Desse modo, em se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o maior nível de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor.

(...)

7. Apelação do INSS improvida e apelação da parte autora provida”.

(AC nº 2011.61.04.004900-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 09/04/2018).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, admitido como especial o período de 01/06/1982 a 05/11/2013, considerado o maior ruído atestado nas situações de pressão sonora variável.

Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **mais de 31 anos** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (05/11/2013 - ID 97587486 – págs. 124), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

Cabe observar que, no momento do requerimento administrativo (05/11/2013), o autor fazia jus à aposentadoria especial, eis que já havia completado os requisitos para a sua obtenção. No entanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido em 22/01/2014, data do indeferimento administrativo, consoante restou decidido na r. sentença, não atacada pela parte autora.

Em se tratando de matéria de ordem pública, os consectários legais devem ser analisados de ofício.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no art. 85, §11º, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS**, com majoração da verba honorária e, **de ofício**, determino que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE RECURSO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. CONECTÁRIOS LEGAIS ALTERADOS DE OFÍCIO.

- 1 – Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (16/08/2013) e a data da prolação da r. sentença (07/06/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 13 – Quanto ao período trabalhado na “*Shizuka Inomata Oride e Outros – Fazenda Bambu*” de 01/06/1982 a 10/09/2013, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 97587486 – pág. 29), com indicação do responsável pelos registros ambientais, indica que o requerente estava exposto a ruído de 87,2dB.
- 14 - Sequencialmente ao PPP citado, também acompanhando a inicial, foi apresentado Laudo Técnico das Condições Ambientais de Trabalho, elaborado por engenheiro de segurança do trabalho (ID 97587486 – págs. 31/64). Consoante revela tal documento, mediante inspeção no local, foi examinada a situação particular do requerente no exercício das funções de “serviços gerais – operador de máquinas” na Fazenda Bambu desde 01/06/1982 até setembro de 2013. Apurou o *expert* os modelos dos tratores existentes na propriedade e realizou a dosimetria em cada um deles, concluindo por uma exposição a pressão sonora de 71,90d a 93dB.
- 15 - Apesar da validade dos documentos citados - o PPP e o laudo pericial, realmente, lidos de uma forma isolada, pode-se equivocadamente entendê-los por contraditórios, já que não há identidade exata entre as medições encontradas. Todavia, a leitura das provas em conjunto afasta eventuais inconsistências, por meio da qual se conclui que nos mais de trinta anos de trabalho, por trabalhar com máquinas diversas com distintas características, simultaneamente – como revelada na perícia detalhada *in loco*, o autor esteve sujeito a ruído variável de intensidades de 71,90d a 93dB, dentro do que se compreende que também estariam os ruídos registrados no PPP. De fato, estranho seria a submissão a ruído único em tão longo período de tempo.
- 16 - É certo que, até então, vinha-se aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.
- 17 - Ao revisitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual se adire, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor.
- 18 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, enquadrado como especial o período de 01/06/1982 a 05/11/2013.
- 19 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com mais de 31 anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (05/11/2013 - ID 97587486 – págs. 124), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.
- 20 - O requisito carência restou também completado
- 21 - Cabe observar que, no momento do requerimento administrativo (05/11/2013), o autor fazia jus à aposentadoria especial, eis que já havia completado os requisitos para a sua obtenção. No entanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido em 22/01/2014, data do indeferimento administrativo, consoante restou decidido na r. sentença, não atacada pela parte autora.
- 22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 24 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11º, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 25 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Conectários legais alterados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS, com majoração da verba honorária e, de ofício, determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011944-68.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO CARDOSO DE SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

APELADO: JOAO CARDOSO DE SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011944-68.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO CARDOSO DE SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

APELADO: JOAO CARDOSO DE SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas por JOÃO CARDOSO DE SÁ e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por aquele, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

A r. sentença de fls. 197/205-verso julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 23/05/1977 a 30/06/1981 e de 06/03/1997 a 31/12/2008 e para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (24/08/2009). A autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros de mora e de correção monetária, bem como ao pagamento de 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, a título de honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 211/217, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que, no seu entender, está comprovada a especialidade do período de 07/06/1985 a 26/12/1989, uma vez exposta a herbicidas por trabalhar na lavoura de cana-de-açúcar, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

O INSS, em seu recurso de apelação (fls. 219/223-verso), alega que não fora comprovada a especialidade do labor em razão da utilização de EPI eficaz, não sendo possível a concessão de benefício sem fonte de custeio, bem como pela exposição a nível de ruído inferior ao limite de tolerância no período de 06/03/1997 a 15/12/2003. Sustenta, ainda, a invalidade dos PPPs apresentados, uma vez que não informam o responsável técnico pelos registros ambientais e nem a procuração ou contrato social que outorgue poderes ao representante legal da empresa. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a aplicação dos critérios da Lei nº 11.960/09 aos juros de mora. Por fim, prequestiona a matéria.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 228/243), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011944-68.2009.4.03.6109

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO CARDOSO DE SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

APELADO: JOAO CARDOSO DE SA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

***a segunda tese* fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"* (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de **23/05/1977 a 30/06/1981, 07/06/1985 a 26/12/1989 e de 06/03/1997 a 31/12/2008.**

Quanto ao período de **23/05/1977 a 30/06/1981**, laborado para "Indústrias Têxteis Aziz Nader S.A.", na função de "limpador de tear", no setor de "produção", conforme o laudo técnico de fls. 57/58, o autor esteve exposto a ruído de 96 dB e 97 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.

Em relação ao período de **07/06/1985 a 26/12/1989**, trabalhado para "Destilaria Vale do Rio Turvo Ltda.", de acordo com o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 59, o autor desempenhou a função de "auxiliar de campo" nas "lavouras de cana-de-açúcar", consistindo sua atividade em "serviços gerais em lavouras de cana-de-açúcar fazendo aplicação de herbicidas e limpeza em canais".

No que se refere à atividade exercida pelo trabalhador rural na cultura canavieira, vinha entendendo ser possível o seu reconhecimento como especial, com fundamento no item 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Trabalhadores na agropecuária).

No entanto, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou posicionamento no sentido de não poder equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura de cana-de-açúcar, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDel no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. **Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei precedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.**"*

(STJ, 1ª Seção, PUIL452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019) (grifos nossos)

Isso fez com que este Relator, a despeito do seu entendimento pessoal, passasse a observar a orientação advinda daquela Corte Superior.

Novamente refletindo sobre o tema, no entanto, de acordo com premissa fundada nas máximas de experiência, subministradas pela observação do que ordinariamente acontece, a atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fuligem, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergonômicas de trabalho.

Nesse sentido, colaciono recente julgado desta C. 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. **A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da fctível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas).** 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida."*

(ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020) (grifos nossos)

No que concerne ao período de **06/03/1997 a 31/12/2008**, laborado para "Goodyear do Brasil - Produtos de Borracha Ltda.", nas funções de "ajudante de produção", "alimentador de máquina de construção" e de "construtor de pneus", conforme o laudo técnico de fl. 62 e PPP de fls. 63/65, o autor esteve submetido a ruído de 86,1 dB entre 06/03/1997 a 31/12/2002, de 86,8 dB entre 01/01/2003 a 31/12/2004, de 86,9 dB entre 01/01/2005 a 31/12/2005, de 87,1 dB entre 01/01/2006 a 31/12/2006, de 86,5 dB entre 01/01/2007 a 31/12/2007 e de 88,4 dB entre 01/01/2008 a 31/12/2008. Sendo assim, em razão de submissão a ruído, é possível reconhecer como especial o período de **19/11/2003 a 31/12/2008**.

Registro, ademais, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de **23/05/1977 a 30/06/1981, 07/06/1985 a 26/12/1989 e de 19/11/2003 a 31/12/2008**.

Passo à análise do pleito de concessão da aposentadoria.

Conforme planilha em anexo, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda com aquela reconhecida administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 69/70), o autor contava, na data do requerimento administrativo (24/08/2009 - fl. 74), com **20 anos, 04 meses e 03 dias** de tempo de serviço, não fazendo jus, portanto, à concessão da **aposentadoria especial pleiteada**. Todavia, somando-se os períodos comuns aos especiais, o autor obtém **37 anos, 05 meses e 01 dia** de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/08/2009 - fl. 74).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 07/06/1985 a 26/12/1989, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade do período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e para determinar que os juros de mora até a expedição do ofício requisitório serão aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal **dou parcial provimento à remessa necessária**, para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO PARCIAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

2 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e emobediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

4 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 9 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de **23/05/1977 a 30/06/1981, 07/06/1985 a 26/12/1989 e de 06/03/1997 a 31/12/2008.**
- 10 - Quanto ao período de **23/05/1977 a 30/06/1981**, laborado para “*Indústrias Têxteis Aziz Nader S.A.*”, na função de “*impador de tear*”, no setor de “*produção*”, conforme o laudo técnico de fls. 57/58, o autor esteve exposto a ruído de 96 dB e 97 dB, superando-se o limite previsto pela legislação.
- 11 - Em relação ao período de **07/06/1985 a 26/12/1989**, trabalhado para “*Destilaria Vale do Rio Turvo Ltda.*”, de acordo com o Formulário de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fl. 59, o autor desempenhou a função de “*auxiliar de campo*” nas “*lavouras de cana-de-açúcar*”, consistindo sua atividade em “*serviços gerais em lavouras de cana-de-açúcar fazendo aplicação de herbicidas e limpeza em canaviais*”.
- 12 - A atividade exercida pelos trabalhadores no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada no código 1.2.11 do Anexo do Decreto n.º 53.831/64 (Tóxicos Orgânicos), uma vez que o trabalho, tido como insalubre, envolve desgaste físico excessivo, com horas de exposição ao sol e a produtos químicos, tais como, pesticidas, inseticidas e herbicidas, além do contato direto com os malefícios da fumaça, exigindo-se, ainda, alta produtividade, em lamentáveis condições antiergômicas de trabalho. Precedente.
- 13 - No que concerne ao período de **06/03/1997 a 31/12/2008**, laborado para “*Goodyear do Brasil – Produtos de Borracha Ltda.*”, nas funções de “*ajudante de produção*”, “*alimentador de máquina de construção*” e de “*construtor de pneus*”, conforme o laudo técnico de fl. 62 e PPP de fls. 63/65, o autor esteve submetido a ruído de 86,1 dB entre 06/03/1997 a 31/12/2002, de 86,8 dB entre 01/01/2003 a 31/12/2004, de 86,9 dB entre 01/01/2005 a 31/12/2005, de 87,1 dB entre 01/01/2006 a 31/12/2006, de 86,5 dB entre 01/01/2007 a 31/12/2007 e de 88,4 dB entre 01/01/2008 a 31/12/2008. Sendo assim, em razão de submissão a ruído, é possível reconhecer como especial o período de **19/11/2003 a 31/12/2008.**
- 14 - Enquadrados como especiais os períodos de **23/05/1977 a 30/06/1981, 07/06/1985 a 26/12/1989 e de 19/11/2003 a 31/12/2008.**
- 15 - Conforme planilha em anexo, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda com aquela reconhecida administrativamente (Resumo de Documentos para Cálculo de fls. 69/70), o autor contava, na data do requerimento administrativo (24/08/2009 – fl. 74), com **20 anos, 04 meses e 03 dias** de tempo de serviço, não fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial pleiteada. Todavia, somando-se os períodos comuns aos especiais, o autor obtém **37 anos, 05 meses e 01 dia** de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/08/2009 – fl. 74).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Remessa necessária e apelações do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030474-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARGARIDA DOS SANTOS MOURA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS REIS - SP232041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030474-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARGARIDA DOS SANTOS MOURA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS REIS - SP232041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARGARIDA DOS SANTOS MOURA, em ação de rito ordinário ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por idade urbana, com o reconhecimento de tempo especial e sua conversão em comum e recálculo da renda mensal inicial.

A r. sentença de ID 95118501 – fls. 101/103, proferida em 22/01/2017 julgou improcedente os pedidos. Condenou a autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Emrazões recursais de ID 95118501 – fls. 108/113, pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que restou comprovada a especialidade de seu labor desempenhado de 01/07/1997 a 24/08/2010, pelo que faz jus à revisão de seu benefício.

Intimado o INSS, transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0030474-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARGARIDA DOS SANTOS MOURA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS REIS - SP232041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

A autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concedido em 24/08/2010 (extratos do CNIS de ID 95118501 – fl. 76) com o reconhecimento da especialidade do labor entre 01/07/1997 a 24/08/2010.

Quanto ao tema, é pacífico o entendimento desta Turma no sentido de que a conversão de tempo especial em comum, destina-se exclusivamente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vedada sua incidência a outras espécies de benefícios.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIMENTO. ART. 475, § 2º, CPC/1973. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO APENAS PARA AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO CARÊNCIA. LEI Nº 11.718/08. RECONHECIMENTO E CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE, ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

4. Portanto, deve o INSS reconhecer como especial a atividade exercida no período acima indicado, convertendo-o em tempo de serviço comum pelo fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03. Entretanto, como bem asseverado pela r. sentença de primeiro grau, ressalto a impossibilidade de se computar como carência, para efeito de aposentadoria por idade, o resultado da conversão do tempo de serviço especial em comum, como pretende a parte autora, dada a ausência de previsão legal, o que tornaria despicando qualquer reconhecimento judicial nesse sentido no caso vertente, pois não condizente com o benefício pleiteado, o qual possui como requisito básico um número mínimo de contribuições necessárias à sua concessão e não tempo de serviço.

(...)

7. Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC nº 2009.61.14.005880-5/SP, Relator Des. Federal Toru Yamamoto, 7ª Turma, DJe 17/08/2016) - grifos nossos.

E, ainda, do Superior Tribunal de Justiça, o seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM PARA PREENCHIMENTO DE CARÊNCIA. DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM DE TEMPO FICTA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O presente agravo regimental objetiva desconsiderar decisão que, em observância à jurisprudência do STJ, não permitiu o aproveitamento do tempo especial convertido em comum para preenchimento de carência da aposentadoria por idade urbana.

2. Observou-se a jurisprudência do STJ no sentido de que para concessão de aposentadoria por idade urbana, exige-se do segurado a efetiva contribuição, disso decorrendo que o tempo especial convertido em comum não pode ser aproveitado para fins de carência.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp nº 1.558.762/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/04/2016).

Dessa forma, não prospera o pedido formulado.

Mantida a verba honorária fixada na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA COMUM. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO INDEFERIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador urbano encontra previsão no *caput* do art. 48, da Lei nº 8.213/91.

2 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

3 - A autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por idade urbana, concedido em 24/08/2010 (extratos do CNIS de ID 95118501 – fl. 76) como reconhecimento da especialidade do labor entre 01/07/1997 a 24/08/2010.

4 - É pacífico o entendimento desta Turma no sentido de que a conversão de tempo especial em comum, destina-se exclusivamente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, vedada sua incidência a outras espécies de benefícios. Precedente do STJ.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040474-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA DAS CHAGAS DO NASCIMENTO LIMA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL SEBASTIAO DA SILVA - SP57671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0040474-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA DAS CHAGAS DO NASCIMENTO LIMA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL SEBASTIAO DA SILVA - SP57671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por FRANCISCA DAS CHAGAS DO NASCIMENTO LIMA, objetivando o deferimento de “auxílio-doença” ou “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 28/04/2016 (ID 102412124 – pág. 112/115) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de “auxílio-doença” a partir da postulação administrativa, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso. Condenação da autarquia em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. Tutela antecipada concedida, devidamente cumprida a providência, pelo INSS (ID 102412124 – pág. 122).

Em razões recursais de apelação (ID 102412124 – pág. 125/137, 138/140), o INSS pugna pela decretação de improcedência da demanda, eis que não haveria documento nos autos comprovando a condição *rurícola em regime familiar da parte autora*, descumpridas, portanto, a carência e a condição de segurado. Refere, outrossim, à constatada incapacidade *parcial*, que impediria o deferimento do benefício. Noutra hipótese, pede as: *a)* fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial; *b)* estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09; e *c)* sujeição do autor a exames periódicos, para averiguação da incapacidade.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102412124 – pág. 146/149), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0040474-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA DAS CHAGAS DO NASCIMENTO LIMA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL SEBASTIAO DA SILVA - SP57671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pois bem, mostra-se necessário, antes de tudo, uma breve retrospectiva da evolução processual.

Observa-se que a parte autora, na exordial, reivindicara a produção de todas as provas admitidas em direito (ID 102412124 – pág. 09/10).

A despeito de assim constar da referida peça, a audiência de instrução e julgamento não foi realizada, a qual seria imprescindível para esclarecer a questão relativa ao alegado labor desempenhado pelo demandante, na condição de *trabalhador rural em regime de economia familiar*, já que há nos autos, em tese, início de prova material, consubstanciado em certidão de casamento, constante a profissão do cônjuge varão como *lavrador* (ID 102412124 – pág. 14), certidão e atestado emitidos pela *Fundação Instituto de Terras* (ID 102412124 – pág. 23, 25/26), notas fiscais de produtor rural (ID 102412124 – pág. 27/28).

Com efeito, a r. sentença apreciou o mérito da causa, julgando o pedido improcedente, sem antes facultar ao autor e ao INSS a devida produção de prova testemunhal.

Consoante entendimento sufragado nesta Corte Regional, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício da lide campesina - em face da precariedade das condições de vida do rurícola - sempre que houver nos autos início de prova material.

Por assim, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, sua realização é indispensável, *cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício*, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do CPC/73 (art. 370 do Novo *Codex*), assim redigido:

Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Dessa forma, ao se considerar que a prova testemunhal foi requerida, ainda que genericamente, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

Imperioso, portanto, que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a audição das testemunhas.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a aferição de eventual direito aos benefícios vindicados.

Isso posto, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à vara originária, para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas e prolação de novo julgamento acerca do mérito da referida demanda, restando **prejudicada a apelação do INSS**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. NULIDADE INSANÁVEL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A parte autora, na exordial, reivindicara a produção de todas as provas admitidas em direito.

2 - A audiência de instrução e julgamento não foi realizada, a qual seria imprescindível para esclarecer a questão relativa ao alegado labor desempenhado pelo demandante, na condição de *trabalhador rural em regime de economia familiar*, já que há nos autos, em tese, início de prova material, consubstanciado em certidão de casamento, constante a profissão do cônjuge varão como *lavrador*, certidão e atestado emitidos pela *Fundação Instituto de Terras*, notas fiscais de produtor rural.

3 - A r. sentença apreciou o mérito da causa, julgando o pedido improcedente, sem antes facultar ao autor e ao INSS a devida produção de prova testemunhal.

4 - Consoante entendimento sufragado nesta Corte Regional, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício da lide campesina - em face da precariedade das condições de vida do rurícola - sempre que houver nos autos início de prova material.

5 - Mostrando-se relevante para o caso a prova oral, sua realização é indispensável, *cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício*, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do CPC/73 (art. 370 do Novo *Codex*).

6 - Ao se considerar que a prova testemunhal foi requerida, ainda que genericamente, sua ausência constitui evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa, impedindo o enfrentamento do mérito em sede recursal.

7 - Nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a audição das testemunhas.

8 - Sentença anulada de ofício. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à vara originária, para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas e prolação de novo julgamento acerca do mérito da referida demanda, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012204-15.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO VILELA DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012204-15.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO VILELA DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por RONALDO VILELA DA CUNHA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho em condições especiais.

A r. sentença de ID 100560516 – fls. 86/91, proferida em 11/10/2016 julgou procedente o pedido, para declarar como especial, o período de 20/04/1989 a 18/07/2014, bem como para condenar o réu a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (18/07/2014 – ID 100560516 – fl. 44). Condenou a Autarquia, também, ao pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e com juros moratórios. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença. Concedida tutela provisória, determinando a implantação do benefício concedido. Decisão não submetida a remessa necessária.

O INSS interpôs apelação em razão de ID 100560516 – fls. 98/107, na qual sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade, ao argumento de que não restou comprovado o trabalho em condições nocivas à saúde. Prossegue aduzindo que houve uso de EPI eficaz, apto a elidir a agressividade dos agentes. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/09.

Intimado, o autor apresentou contrarrazões às fls. 110/118.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012204-15.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO VILELA DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: MARTA SILVA PAIM - SP279363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem permitido de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 20/04/1989 a 18/07/2014.

A comprovar a especialidade de seu labor desempenhado no referido lapso, o requerente juntou aos autos o PPP de ID 100560516 - fls. 25/27, que comprova que ele laborou como ajudante geral, montador de rolamentos de esferas, operador de montagem, operador de retífica, preparador de retífica, preparador de retífica especializado II e líder de turno junto à SKF DO BRASIL LTDA, exposto a ruído de 91dB(A), o que permite o reconhecimento por ele pretendido.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o lapso de 20/04/1989 a 18/07/2014.

Logo, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos, 02 meses e 29 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (18/07/2014 – ID 100560516 – fl. 44), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/07/2014 – ID 100560516 – fl. 44), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

3 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

4 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

11 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor no período de 20/04/1989 a 18/07/2014. A comprovar a especialidade de seu labor desempenhado no referido lapso, o requerente juntou aos autos o PPP de ID 100560516 - fls. 25/27, que comprova que ele laborou como ajudante geral, montador de rolamentos de esferas, operador de montagem, operador de retífica, preparador de retífica, preparador de retífica especializado II e líder de turno junto à SKF DO BRASIL LTDA, exposto a ruído de 91dBa, o que permite o reconhecimento por ele pretendido. Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o lapso de 20/04/1989 a 18/07/2014.

12 - Logo, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com **25 anos, 02 meses e 29 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (18/07/2014 – ID 100560516 – fl. 44), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.

13 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/07/2014 – ID 100560516 – fl. 44), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001704-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI BECCI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001704-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI BECCI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar por prejudicado o apelo da parte autora.

Apona a existência de omissão no julgado, haja vista que deixou de analisar com precisão os laudos médicos acostados que atestam a incapacidade da autora posterior à sua reafiliação ao sistema, além de tratar-se de doença ocupacional devendo, portanto, ser sanada.

Requer o acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001704-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI BECCI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram vícios a ensejar a interposição dos embargos. A decisão ora impugnada está devidamente fundamentada, estando claros os critérios adotados, sendo irreparável a decisão recorrida.

A embargante não logrou demonstrar a existência de quaisquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Nesse sentido, nota-se que a prova dos autos é clara e categórica para demonstrar a ausência dos requisitos para concessão do benefício.

Nesse caso, o autor, trabalhador rural, com 29 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portador de doenças ortopédicas, condição que o torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 09/02/2015 (fls.116.pdf) revela que a parte autora é portadora de artrose de quadril direito. Conclui pela incapacidade total e temporária para as atividades habituais, com período estimado em seis meses para tratamento, passível de readaptação. Estima o início da incapacidade em 05/08/2013.

O extrato do sistema Dataprev (fls.66.pdf) indica a existência de vínculos empregatícios mantidos pela parte autora, de forma descontínua, no período de 08/07/2001 a 16/06/2007 o que lhe garantiu a qualidade de segurado até 15/08/2009, já considerada a extensão do período de graça em razão do desemprego. Após este período, a parte autora voltou a recolher contribuições, no período de 04/2011 a 06/2011, ou seja, não verteu a quantidade mínima de contribuições prevista no parágrafo único do artigo 24, da Lei nº 8.213/91, não lhe sendo permitido o cômputo dos períodos anteriores à perda da qualidade de segurado para o preenchimento da carência.

Observe-se que não há nenhum documento médico que ateste a existência da incapacidade da parte autora enquanto ainda mantinha a qualidade de segurado. Aliás, todos os documentos médicos juntados aos autos (ID89271248) são contemporâneos ou posteriores ao requerimento administrativo, o que dificulta a verificação da progressão da doença e da época em que a incapacidade realmente eclodiu.

Ausente a qualidade de segurado e carência, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. A embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033474-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDERSON LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033474-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDERSON LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão (ID 107445322/1), que deu provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor rural exercido de 31.03.74 a 19.06.80 e determinar a concessão da aposentadoria integral, a partir da data do requerimento administrativo, *condenado o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

Alega a parte autora que a decisão é omissa, ao condenar o INSS ao pagamento de honorários de advogado em percentual incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e não do acórdão, desconsiderando que a pretensão exordial fora reconhecida em sede recursal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0033474-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDERSON LOPES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DAVID MELQUIADES DA FONSECA - SP374278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu o alegado vício aventado pelo embargante em relação à verba honorária, vez que constam da decisão embargada os critérios e fundamentos pelos quais foi fixada.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003144-86.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LOPES NETO, MICHELLE DA SILVA LOPES, MAYARA DA SILVA LOPES

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003144-86.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LOPES NETO, MICHELLE DA SILVA LOPES, MAYARA DA SILVA LOPES

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que decidiu dar provimento à apelação do INSS.

Aporta a existência de omissão no julgado, haja vista que deixou de analisar com precisão os documentos médicos acostados que atestam a incapacidade da autora posterior à sua filiação ao sistema, portanto, ser sanada.

Requer o acolhimento dos embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003144-86.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LOPES NETO, MICHELLE DA SILVA LOPES, MAYARA DA SILVA LOPES

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO SANTIAGO DE FREITAS - SP276603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram vícios a ensejar a interposição dos embargos. A decisão ora impugnada está devidamente fundamentada, estando claros os critérios adotados, sendo irreparável a decisão recorrida.

A embargante não logrou demonstrar a existência de quaisquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

Nesse sentido, nota-se que a prova dos autos é clara e categórica para demonstrar a ausência dos requisitos para concessão do benefício.

Nesse caso, a parte autora, costureira, com 50 anos da data da propositura da ação, afirma que é portadora de neoplasia de mama, com metástase, condição que lhe traria incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial indireto, elaborado em 29/02/2016, atesta que a autora apresentou neoplasia maligna de mama direita em meados de 2003. Em setembro do mesmo ano foi submetida a procedimento cirúrgico com realização de mastectomia radical (exérese de toda a mama). Posteriormente, a pericianda foi submetida à quimioterapia, radioterapia e hormonioterapia adjuvantes, as duas primeiras até março de 2004 e a outra mantida por período superior, com controle inicial da doença neoplásica, sem sinais de recidiva. Em 2008, a pericianda foi encaminhada para o Hospital Pérola Buygton para realização de reconstrução mamária, porém foram identificados focos metastáticos da doença neoplásica, com acometimento da mama contralateral, dos pulmões e do tecido ósseo, contraindicando o procedimento solicitado, sendo submetida a novas sessões de radio e quimioterapia, embora sem sucesso, inclusive desenvolvendo quadro de miocardiopatia dilatada e insuficiência cardíaca descompensada. Por fim, a pericianda evoluiu com piora progressiva, culminando com seu óbito em 25 de março de 2011, tendo como causa morte, além da doença neoplásica metastática, também quadro de insuficiência respiratória e aguda. Conclui pela incapacidade laborativa total e temporária por aproximadamente 6 meses entre setembro de 2003 e março de 2004 quando foi realizada mastectomia radical, quimio e radioterapia e incapacidade total e permanente a partir de 2008, quando foram constatadas as metástases da doença de base.

Em que pese a existência de incapacidade laboral, anoto a preexistência da enfermidade incapacitante.

Depreende-se do extrato do sistema CNIS (fls.132- ID 89622733) que a parte autora ingressou no RGPS em 2007, aos 47 anos, vertendo contribuições previdenciárias, como facultativo, no período de 11/2007 a 01/2008 e de 10/2008 a 08/2009 (13 contribuições).

Embora a perícia médica judicial indique a data de início da incapacidade em 2008, observo que as enfermidades que incapacitam a autora estão presentes desde 2003 quando iniciou o tratamento para neoplasia de mama, progredindo com metástase para pulmão e ossos, e cardiopatia relacionada. Nesta seara, considerando o histórico clínico relatado, pode-se concluir que a parte autora filiou-se em 11/2007 ao Regime Geral da Previdência Social, se não definitiva e absolutamente incapacitada, já portadora de graves restrições e ciente da possibilidade de rápido agravamento.

Ora, se é certo que a refiliação não é vedada, também é correto afirmar que a aposentadoria por invalidez e/ou o auxílio doença não podem ser concedidos por moléstia já existente quando dessa refiliação.

Logo, tratando-se de doença preexistente à filiação ao RGPS, conforme art. 59, § único e art. 42, §2º, da Lei nº 8.213/91, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio doença.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. A embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/2015, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031964-69.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA MENDES

Advogado do(a) APELADO: TADASHI MURAKAWA - SP213322-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031964-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA MENDES
Advogado do(a) APELADO: TADASHI MURAKAWA - SP213322-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que de ofício, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 10/01/1987 a 30/11/1991, e deu parcial provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o reconhecimento do labor rural entre 01/12/1991 e 30/09/1995, mantido o período rural entre 13/05/1978 e 09/01/1987, e, em consequência, revogou a tutela antecipada.

Alega que a decisão recorrida é obscura, carecendo de fundamentação em relação à análise probatória da certidão de nascimento do Autor, para fins de reconhecimento do labor rural.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031964-69.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA MENDES
Advogado do(a) APELADO: TADASHI MURAKAWA - SP213322-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifico a contradição apontada, vez que a certidão de nascimento da filha da Autora, ocorrido em 15/06/1988, de ID nº 88844905/27, traz no campo "observações", a qualificação de seu cônjuge como lavrador.

No caso, as testemunhas puderam confirmar o labor rural diário do autor, na cultura de café, tendo presenciado o trabalho do autor, especialmente na infância, junto com os pais, indicando o dono da propriedade e o início aproximado das atividades, na década de 1960.

Todavia, nenhuma delas soube informar quando a Autora se mudou para a cidade ou mesmo mencionaram o trabalho rural após seu casamento.

Mesmo reconhecendo o lapso temporal comprovado, ou seja, entre 13/05/1978 e 31/12/1988, a parte Autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural no mencionado período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha conjunto probatório suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1989 até 30/11/1991, julgado improcedente após essa data e mantido entre 13/05/1978 e 31/12/1988.

Mantenho os demais termos do acórdão embargado.

Ante o exposto, acolho em parte os embargos de declaração, para extinguir sem resolução do mérito o processo em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1989 até 30/11/1991, julgando improcedente após essa data e reconhecendo o intervalo entre 13/05/1978 e 31/12/1988.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
4. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
5. O autor não cumpriu o requisito temporal previsto na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço.
6. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231044-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA DE FATIMA PEREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231044-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA DE FATIMA PEREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, com antecipação de tutela, acrescido de correção monetária pelo INPC, e de juros de mora de acordo com a remuneração oficial da caderneta de poupança. Os honorários advocatícios foram fixados em 15%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que a autora não apresentou início de prova material em nome próprio e que o fato de o marido possuir vários vínculos urbanos a partir de 1977 descaracteriza a condição de ruralidade, pedindo a improcedência da ação e a devolução dos valores recebidos em razão da antecipação da tutela. Caso mantida a condenação, requer que os juros de mora e a correção monetária aplicáveis na apuração dos atrasados observem o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/09 até 08/2017 e, que apenas a partir dessa data (data do julgamento do STF sobre a questão), seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5231044-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA DE FATIMA PEREIRA ALVES

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS AVANCO - SP68563-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o ruralista implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VI do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 22/04/60.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1977, na qual o marido figura como lavrador; II) cópia da sua CTPS, na qual constam vínculos rurais de 01/08/2008 a 25/11/2009 e 01/03/2012, não constando data de saída (consta do CNIS que a última remuneração data de 03/2018); III) CTPS do marido, na qual constam vínculos rurais de 02/03/99 a 04/02/2002, 01/06/2003 a 31/12/2003, 02/01/2006 a 10/03/2007, 01/08/2008 a 07/02/2009, 01/02/2010 a 05/04/2010 e 01/03/2012, não constando data de saída (consta do CNIS que o vínculo encerrou-se em 30/04/2018).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada serve, a princípio, como início de prova material da atividade rural.

Contudo, o extrato do CNIS ID 31692433, pág. 01, demonstrou que o marido possui vários vínculos urbanos, de 1977 a 1995, descaracterizando a sua condição de ruralidade.

A anotação em CTPS constitui prova do período nela anotado, merecendo presunção relativa de veracidade. Pode, assim, ser afastada com apresentação de prova em contrário, ou demandar complementação em caso de suspeita de adulteração, a critério do Juízo.

A simples alegação de irregularidade nas anotações constantes da CPTS não é suficiente para desconsiderá-las. Caberia à autarquia comprovar a existência de fraude ou falsidade, o que não ocorreu.

No caso, a autora possui vínculos rurais de 2008 a 2018, que, isoladamente considerados, não são suficientes para o cumprimento da carência legal exigida.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação. Em consequência, revogo a tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015
3. Tutela antecipada revogada. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004314-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: APARECIDA PRATES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N, MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004314-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: APARECIDA PRATES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N, MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Aparecida Prates contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Borborema /SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portadora de patologias de ordem psiquiátrica, fazendo uso de medicação, estando incapacitada para o trabalho e que sendo segurada da Previdência Social tem direito ao restabelecimento do benefício auxílio-doença.

Alega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que a acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

O pedido de tutela recursal foi indeferido.

Com a inicial foram juntados documentos.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004314-15.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: APARECIDA PRATES

Advogados do(a) AGRAVANTE: MIRELLA ELIARA RUEDA - SP293863-N, MANOEL EDSON RUEDA - SP124230-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, verifico que o pedido formulado nos autos refere-se à benefício previdenciário e não acidentário. Não obstante o INSS tenha equivocadamente concedido auxílio-doença na modalidade acidentária, não se verifica qualquer nexo causal ou CAT acostado aos autos, ao contrário, consta dos autos o seguinte relato da filha da autora (ID 34477068): “(...) foi assaltada – perdeu o pai – segundo psiquiatra teve vários traumas que causaram a doença. Acidente do trabalho “viu um guarda brincando apontar a arma para uma criança; Aparecida saiu correndo para debaixo da escada caracterizando para o médico da empresa acidente do trabalho. Depois – assalto – morte do pai – fazendo com que doença piorasse. Quando criança viu matarem uma pessoa até hoje se sente perseguida.”

Tanto assim que os pedidos de prorrogação analisados em 16/02/17 e 28/03/17 já foram cadastrados corretamente como auxílio-doença previdenciário (espécie 31), conforme se observa do ID 34477068.

Neste contexto, não se verifica tratar de restabelecimento benefício acidentário.

Quanto ao pedido de antecipação da tutela recursal, não assiste razão à agravante.

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, o indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual da agravante.

Por sua vez, a autora, que teve o pedido de prorrogação indeferido em 28/03/17, ingressou com a ação somente em 28/01/19, quase dois anos após o indeferimento administrativo e os documentos por ela apresentados, embora se refiram à algumas das doenças relatadas na inicial ao menos até fevereiro de 2017, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho após tal data.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Incapacidade laborativa não comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante não são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
4. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000904-20.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MALVINA CANDIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000904-20.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MALVINA CANDIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000904-20.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MALVINA CANDIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 61 anos, costureira, ser portador de “síndrome do túnel do carpo bilateral com acentuação à direita, tenossinovite bicipital no ombro esquerdo, reumatismo, fibromialgia, desidratação dos discos intervertebrais com discreta protusão discal pósterio mediana difusa no nível de L4-5, espondiloartrose lombar e desidratação dos discos intervertebrais de L2 a S1, protusão difusa dos discos intervertebrais, outras espondilopatias, esofagite crônica e gastrite endoscópica”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 134046885):

“*Levando a efeito o pedido posto na inicial- restabelecimento/concessão de benefício por incapacidade, a partir de 05/10/2004 -, e consoante o princípio tempus regit actum, não se aplicam, ao caso concreto, as inovações trazidas pelas edições da MP. 65/2014 e da Lei nº 13.135/2015.*”

Fixados os parâmetros legais, cumpre verificar as provas produzidas nos autos a fim de constatar a existência ou não do alegado direito do autor em receber os benefícios pleiteados.

Dos extratos de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS – fls. 102/108), observo que Malvina ostentou diversos vínculos empregatícios, sendo o último com vigência de 25/10/2011 a 21/01/2012. Outrossim, recebeu auxílio-doença nos períodos de 12/07/2001 a 20/05/2002, 21/10/2002 a 31/07/2003 e 13/10/2003 a 05/10/2004.

Assim, conforme disposições do art. 15, inciso II, c/c art. 25, inciso I, ambos da Lei nº 8213/91, tendo em conta que a postulante pugna pela concessão de benefícios por incapacidade a contar de 05/10/2004 e, ainda, considerando a data de distribuição do presente feito (em 24/08/2016 – data do protocolo), restaram atendidos os requisitos carência e qualidade de segurada.

Não obstante tais requisitos tenham sido atendidos, a concessão do quanto pretendido encontra óbice na comprovação da incapacidade laborativa da autora.

Nesse sentido, a prova pericial, realizada a cargo de profissional da área médica, foi incisiva quanto à ausência de incapacidade para o trabalho.

No laudo de fls. 136/139, após minuciosa anamnese, exame clínico e análise dos exames e documentos médicos apresentados (fls. 29/63 e 121/130), atestou o médico perito (Dr. Jorge Adas Dib) que a autora é portadora de síndrome de túnel do carpo, lombalgia, fibromialgia e diabetes mellitus (CID: S10 – G56.0, M54.5, M79.9 e E10), no entanto, foi categórico ao afirmar que referidas patologias não implicam em incapacidade para o trabalho (v. respostas aos quesitos do juízo – fls. 138/139).

Nesse sentido, assim pontuou o expert: “(...) A autora é portadora de síndrome de túnel do carpo, lombalgia, fibromialgia e diabetes mellitus. Ao exame clínico não apresentava sinais ou sintomas incapacitantes decorrentes das doenças. Tais condições, no momento do exame pericial, não a incapacitam para o exercício da atividade informada. (...) na data do exame não foi caracterizada incapacidade laborativa para o exercício da atividade informada. (...) – v. Discussão e Conclusão – fl. 139.

Sendo assim, se a alegação inicial para a concessão dos benefícios pretendidos funda-se na incapacidade para o exercício de atividade profissionais, desamparada está a tese sustentada na exordial, pois as conclusões do assistente nomeado por este juízo foram suficientemente precisas, em sentido contrário à pretensão da demanda.

Portanto, uma vez não demonstrada a incapacidade para o trabalho, razões não há para a concessão das espécies indicadas na peça vestibular, daí porque o pedido improcedente”.

O laudo médico pericial (ID 134046883), elaborado em 27.02.018, atesta que:

“6. *Discussão*

A autora é portadora de síndrome de túnel do carpo, lombalgia, fibromialgia e diabetes mellitus. Ao exame clínico não apresentava sinais ou sintomas incapacitantes decorrentes das doenças. Tais condições, no momento do exame pericial, não a incapacitam para o exercício da atividade informada. A pericianda tem autonomia para realizar as atividades básicas e instrumentais da vida diária.

7. *Conclusão*

Na data do exame pericial não foi caracterizada incapacidade laborativa para o exercício da atividade informada”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 134046774, 134046775, 134046776 e 134046777) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000904-20.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MALVINA CANDIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289594-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARILENE GOMES DE OLIVEIRA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289594-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARILENE GOMES DE OLIVEIRA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento para produção de nova prova pericial. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289594-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARILENE GOMES DE OLIVEIRA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento, em parte, do recurso de apelação.

Não conhecimento do recurso de apelação da parte autora no que se tange ao pedido de concessão do benefício de auxílio-acidente, vez que tal pedido não corresponde aos limites da pretensão veiculada na petição inicial e submetida ao contraditório, traduzindo-se em indevida inovação em sede recursal.

Verifica-se da inicial, que o pedido lá formulado volta-se exclusivamente ao pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, o qual foi devidamente analisado pelo Juízo "a quo".

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença ou se há deficiência na fundamentação, e, ainda, no tocante ao descabimento da inovação da pretensão em sede recursal.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.

1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA.

2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (STF, AI-AgR nº 812277, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 09.11.2010)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 52 A 56, TODOS DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não consta dos autos nenhuma discussão acerca da concessão da aposentadoria rural por idade, tendo o agravante pleiteado o aludido benefício apenas em sede de agravo legal.

2. Evidenciado que não almeja o Autor/Agravante suprir vícios no julgado, mas apenas externar o inconformismo com a solução que lhe foi desfavorável, com a pretensão de vê-la alterada.

3. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0023944-07.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 15/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2014)"

No mais, conhecimento do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 59 anos, merendeira, ser portadora de "osteoartrite, entesopatia do tendão quadríceps femoral bilateral, tendinopatia bicipital, supraespinhal e na inserção do quadríceps bilateral, nos membros inferiores distendendo aumento de líquido articular e derrame articular bilateral", estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de novo do laudo.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

Por sua vez, observo que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando nova prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, § 1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 137559491):

“Em seu laudo, o expert do juízo concluiu que: “Trata-se de portadora de dor em joelhos, pés, ombros e coluna, com alterações radiológicas de grau leve e esperadas para sua faixa etária, sem radiculopatias e sem padrão de derrame articular, não repercutindo na boa e ampla mobilidade das estruturas apesar da obesidade visceral. Sua atividade habitual era como merendeira em escola municipal, considerada de risco zero ocupacional, permissiva de adequar posturas, cargas e manejo de utensílios alternadamente. A Prova Pericial é conclusiva por ausência de incapacidade. DID: 2003.” (fls. 66).

Ressalte-se que a conclusão do Perito Judicial restou inabalada, já que o laudo foi elaborado com minúcia, confiabilidade e grau de certeza, o que o torna de total acolhimento por parte deste Juízo.

Com relação às teses trazidas nas alegações da autora, elas não foram suficientes para embasar os requisitos necessários para a procedência do pedido. O atestado apresentado com a inicial foi realizado fora do contraditório e sem o fim específico de instruir a presente ação.

Assim, em que pese a infelicidade da autora em ter problemas físicos, estes não são incapacitantes para o trabalho e não impedem que garanta sua subsistência.

Não restaram configurados, portanto, os elementos necessários à concessão de quaisquer dos pedidos da autora”.

O laudo médico pericial (ID. 137559477), elaborado em 29.08.2018, atesta que:

“DISCUSSÃO E CONCLUSÃO:

Trata-se de portadora de dor em joelhos, pés, ombros e coluna, com alterações radiológicas de grau leve e esperadas para sua faixa etária, sem radiculopatias e sem padrão de derrame articular, não repercutindo na boa e ampla mobilidade das estruturas apesar da obesidade visceral.

Sua atividade habitual era como merendeira em escola municipal, considerada de risco zero ocupacional, permissiva de adequar posturas, cargas e manejo de utensílios alternadamente.

A Prova Pericial é conclusiva por ausência de incapacidade.

DID: 2003”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 137559448 e 137559486) não contém elementos capazes de ildir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil 2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289594-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARILENE GOMES DE OLIVEIRA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. INOVAÇÃO RECURSAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicinda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença ou se há deficiência na fundamentação, e, ainda, no tocante ao descabimento da inovação da pretensão em sede recursal.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5292254-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSANGELA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO LIMA DE ALBUQUERQUE - SP353589-N, SOLANGE HERREIRO ALBUQUERQUE - SP289962-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5292254-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSANGELA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO LIMA DE ALBUQUERQUE - SP353589-N, SOLANGE HERREIRO ALBUQUERQUE - SP289962-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 500,00, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou alegando cerceamento de defesa ante o indeferimento para produção de nova perícia ou complemento sua complementação. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5292254-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSANGELA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO LIMA DE ALBUQUERQUE - SP353589-N, SOLANGE HERREIRO ALBUQUERQUE - SP289962-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 55 anos, auxiliar de limpeza, ser portadora de *“hepatite C crônica, insuficiência hepática crônica, fibromialgia, depressão grave com pensamentos suicidas, artrite reumática, fibrose hepática, oncodistrofia e onicólise de contato”*, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 138053590):

"Neste sentido, destaco que o diagnóstico indicando a existência de determinada doença, por si só, não significa que está o paciente incapacitado para o trabalho. E o mesmo se dá com relação a patologias de natureza irreversível ou incurável, pois várias são as doenças sem cura ou sem reversão do quadro que nenhum comprometimento trazem à capacidade laboral do portador. Melhor dizendo, "Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade" (TRF3 - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, AC nº 00297796820114039999). Da mesma maneira, dispõe o art. 59, da Lei 8.213/91, que o auxílio-doença será concedido a quem "ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", circunstância também não constatada. A propósito, "(...) Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010" (TRF3 - 7ª Turma - Apelação Cível nº 0038254-37.2016.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, em 24/06/2019).

Pelo exposto, a improcedência é de rigor".

O laudo médico pericial (ID 138053563), elaborado em 20.10.2019, atesta que:

"8) A periciada encontra-se apenas doente, ou seja, NÃO está incapaz para o trabalho. Para que haja incapacidade laborativa é necessário que as patologias provoquem repercussões clínicas que prejudiquem o labor. Durante o exame pericial não foi evidenciado alterações do comportamento ou alucinações que prejudiquem o labor, assim como alterações hepáticas que prejudique o trabalho.

VI-DOS QUESITOS DA PARTE AUTORA

I – De acordo com os documentos juntados quais as doenças ou lesões que afetam a Requerente? Quais os CID1s?

A periciada é portadora de doença classificada no CID-10 F31, Transtorno afetivo bipolar e K72, Insuficiência hepática crônica.

VII-CONCLUSÃO

Por todo o exposto, conclui-se que a Periciada não apresenta incapacidade laborativa estando apta a realizar as suas atividades, assim como de competir em condição de igualdade com trabalhadores de sua idade e nível de escolaridade.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova pericial.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 138053544, 138053545 e 138053546) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292254-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROS ANGELA MARIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FREDERICO LIMA DE ALBUQUERQUE - SP353589-N, SOLANGE HERREIRO ALBUQUERQUE - SP289962-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000274-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EDSON LUCAS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000274-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EDSON LUCAS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Foi proferida sentença indeferindo a petição a inicial e julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, ante a não comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício, deixando de condenar ao pagamento das custas processuais.

Apela o autor, afirmando a desnecessidade do prévio requerimento administrativo em caso de pedido de conversão de benefício por incapacidade, pois já houve a recusa de sua concessão por ocasião da alta programada.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000274-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EDSON LUCAS PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

No que toca à exigência do prévio requerimento administrativo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de **requerimento** do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de **prévio requerimento** não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de **prévio requerimento administrativo** não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido **prévio requerimento administrativo** nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido **administrativo** não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e preferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do **requerimento**, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do **requerimento** a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

In casu, tendo a ação sido ajuizada após a decisão supra, é de rigor a exigência da comprovação do prévio requerimento administrativo.

Ademais, o autor alegou incapacidade laboral desde alta médica ocorrida em 01/05/2016 mas manteve vínculo laboral até 15/12/2016, de forma que cabível a exigência da apresentação de novo requerimento administrativo, considerando ainda o tempo transcorrido até o ajuizamento da ação, ocorrido em 22/01/2019.

De outra parte, a alta programada não afasta a necessidade de formulação de requerimento de prorrogação do benefício por incapacidade antes da data da cessação estabelecida.

O artigo 60, §§8º e 9º da Lei nº 8.213/91 (incluídos pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17) estabelece que, sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício e, na sua ausência, a cessação ocorrerá após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observadas as hipóteses de reabilitação profissional (artigo 62).

De sua vez, o artigo 60, §11 da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17), fixa que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 da lei, sendo que, em caso de não concordância com o resultado da avaliação, poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício.

Vale ressaltar que, antes mesmo das alterações legislativas acima mencionadas, o artigo 78 do Decreto nº 3.048/99 já previa a possibilidade do INSS estimar um prazo para recuperação da capacidade laborativa no caso do benefício de auxílio-doença, independentemente de realização de nova perícia médica, conferindo ao segurado o direito de solicitar sua prorrogação:

"Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação pericial ou com base na documentação médica do segurado, nos termos do art. 75-A, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado. *(Redação dada pelo Decreto nº 8.691, de 2016)*

§ 2º Caso o prazo concedido para a recuperação se revele insuficiente, o segurado poderá solicitar a sua prorrogação, na forma estabelecida pelo INSS. *(Redação dada pelo Decreto nº 8.691, de 2016)*

§ 3º A comunicação da concessão do auxílio-doença conterá as informações necessárias para o requerimento de sua prorrogação. *(Redação dada pelo Decreto nº 8.691, de 2016)*

§ 4º A recepção de novo atestado fornecido por médico assistente com declaração de alta médica do segurado, antes do prazo estipulado na concessão ou na prorrogação do auxílio-doença, culminará na cessação do benefício na nova data indicada. *(Incluído pelo Decreto nº 8.691, de 2016)*"

Nesse contexto, o expediente da "alta programada" não ofende o devido processo legal, o contraditório ou a ampla defesa, de vez que, embora contemple a cessação do benefício por incapacidade sem a necessidade de realização de nova perícia, permite ao segurado dirigir-se ao INSS e solicitar a realização de novo exame pericial, havendo interesse/necessidade na prorrogação/manutenção do benefício.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ALTA PROGRAMADA. NECESSIDADE DE PEDIDO DE PRORROGAÇÃO. INTERESSE DE AGIR NÃO DEMONSTRADO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida. Aplicação do entendimento firmado pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida.

2. De outra parte, a alta programada não afasta a necessidade de formulação de requerimento de prorrogação do benefício por incapacidade antes da data da cessação estabelecida. O artigo 60, §11 da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17), fixa que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 da lei, sendo que, em caso de não concordância com o resultado da avaliação, poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício.

3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160774-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARGARETH FOEGER DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: MARIA STELLA POLATO SEVIERO CASSIMIRO DE LIMA - SP325638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160774-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARGARETH FOEGER DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: MARIA STELLA POLATO SEVIERO CASSIMIRO DE LIMA - SP325638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido, ante a conclusão da perícia médica no sentido da existência de incapacidade parcial para as atividades laborais habituais. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, arguindo, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica por profissional especialista, visando a comprovação da incapacidade laboral alegada. No mérito, afirma o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício por incapacidade postulado, ante a contradição do laudo pericial com os documentos médicos que instruíram a inicial, demonstrando a existência de limitação de movimentos em membros superiores que a incapacita para a atividade laboral habitual, invocando ainda a idade avançada e a natureza braçal da atividade habitual para o reconhecimento da incapacidade laboral total.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5160774-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

Afirma a autora, nascida em 10/08/1963, a persistência da incapacidade laboral decorrente das patologias ortopédicas e psiquiátricas que motivaram a concessão judicial do benefício de auxílio-doença cessado.

Apresentou requerimentos administrativos em 04/05/2017 e 22/09/2017, indeferidos por ausência de incapacidade laboral.

Esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 29/09/2016 a 10/03/2017.

O laudo médico pericial, exame realizado em 26/03/2018 (fls. 71), constatou que a autora, então aos 54 anos de idade, apresenta quadro de lombalgia crônica e hérnia discal cervical, doenças em tratamento com medicação analgésica, sem melhora, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com aptidão para atividades laborativas que não demandem esforço físico.

De início, afasto a preliminar de nulidade do processo.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º, §4º e 5º, do Código de Processo Civil/2015, como se verifica:

"Art. 156. O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§ 1º Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

(...)

§ 4º Para verificação de eventual impedimento ou motivo de suspeição, nos termos dos arts. 148 e 467, o órgão técnico ou científico nomeado para realização da perícia informará ao juiz os nomes e os dados de qualificação dos profissionais que participaram da atividade.

§ 5º Na localidade onde não houver inscrito no cadastro disponibilizado pelo tribunal, a nomeação do perito é de livre escolha pelo juiz e deverá recair sobre profissional ou órgão técnico ou científico comprovadamente detentor do conhecimento necessário à realização da perícia."

No mérito, não merece provimento o recurso.

A autora alega incapacidade laboral para a atividade de auxiliar de limpeza, mas em seu último vínculo laboral, ainda não encerrado, foi admitida para a função de atendente comercial, conforme se constata da declaração da empregadora de fls. 20 e cópia da CTPS a fls. 19.

Depreende-se da leitura do laudo ter o Expert do Juízo concluído que a autora não apresenta limitação funcional que importasse em incapacidade para as atividades laborais habituais, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Tendo o laudo médico reconhecido a existência de limitação funcional parcial que não constitui óbice ao desempenho das atividades laborais pela autora até a data do exame pericial, é de se concluir que a autora não faz jus ao benefício por incapacidade pleiteado.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a exames para avaliação da alegada patologia e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Depreende-se do conjunto probatório que as limitações físicas apontadas no laudo pericial não constituem óbice ao desenvolvimento das atividades laborais habituais cotidianas da autora, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, razão pela qual de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Nesse passo, nota-se que a parte autora, atualmente com 57 anos de idade, está inserida em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional, e não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APTIDÃO LABORAL DEMONSTRADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE AFASTADA. . PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Afastada a preliminar de nulidade da perícia médica, por cerceamento de defesa. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.
2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. Depreende-se do conjunto probatório que as limitações físicas apontadas no laudo pericial não constituem óbice ao desenvolvimento das atividades laborais habituais cotidianas da autora, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio doença ou da aposentadoria por invalidez, razão pela qual de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000144-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FERNANDO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: RENATO VIEIRA BASSI - SP118126-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000144-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FERNANDO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: RENATO VIEIRA BASSI - SP118126-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou benefício assistencial a partir da citação.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a qualidade de segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ante a cessação do último vínculo laboral em 01/09/2012 e a data de início da incapacidade fixada, outubro/2013, reconhecendo ainda não ter sido comprovada a hipossuficiência econômica necessária à concessão do benefício assistencial. Condenou o autor em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez postulado, uma vez comprovado nos autos se encontrar acometido de paralisia irreversível incapacitante e cardiopatia grave, patologias previstas no art. 151 da Lei de Benefícios como hipótese de dispensa do cumprimento da carência, pugrando seja concedido o benefício a partir do requerimento administrativo do benefício assistencial, 15/07/2013. Subsidiariamente, alega ter ocorrido a concessão administrativa do benefício assistencial a partir do ano de 2016, cabível sua concessão a partir de 15/07/2013, sob o entendimento de que o critério da renda per capita familiar não pode ser interpretado de forma absoluta, além de ter sido reconhecido pelo réu o direito do autor ao benefício. Por fim, pede a condenação do INSS em honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação ou até a data do acórdão.

Sem contrarrazões.

No parecer, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso, por não ter sido evidenciada a situação de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial, conforme laudo de estudo social apontando renda per capita superior ao limite legalmente previsto. Alega ainda o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social."

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

No caso dos autos:

Nascido em 01/07/1989, o autor alegou a persistência das patologias incapacitantes que motivaram a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 21/06/2013 a 23/08/2017.

A fls. 19 consta cópia da CTPS do autor com anotação do último vínculo laboral mantido pelo autor, cessado em 01/09/2009, na função de colhedor.

Consta atestado médico datado de 30/10/2013 apontando incapacidade laboral por seqüela de AVC. A fls. 78 consta atestado datado de 04/02/2015 afirmando encontrar-se acometido de hemiplegia a direita, na condição de cadeirante, em decorrência de seqüela de AVC.

O autor apresentou requerimento administrativo de concessão de benefício assistencial em 07/06/2013, indeferido por não atender requisito de impedimento de longo prazo e por não atender exigências formuladas.

O laudo médico pericial, exame realizado em 26/05/2015 (fls. 90), constatou que o autor, então aos 25 anos de idade, apresenta quadro de paralisia de membros superior e inferior direito, com seqüela motora importante e cognitiva de acidente vascular cerebral, de natureza irreversível, com impossibilidade de deambulação e dependência de terceiros para as atividades básicas da vida diária, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para as atividades laborais, além de ter se submetido a cirurgia cardíaca para troca de válvulas no ano de 2006, fixada a data de início da incapacidade em outubro/2013.

O conjunto probatório demonstrou que o autor não mantinha a qualidade de segurado na data de início da incapacidade estabelecida no laudo pericial, eis que transcorridos na ocasião os doze meses de período de graça desde a data da cessação do último vínculo laboral.

Assim, não havendo prova da existência de incapacidade laboral total e permanente quando da perda da qualidade de segurado, em 16/11/2010, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

De outra parte, afigura-se incabível a concessão do benefício de amparo social postulado.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento"

No caso presente, restou demonstrada a existência de incapacidade/impedimento de longo prazo, porém não restou comprovada a hipossuficiência do autor.

Por certo que nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, para os efeitos do disposto *no caput*, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Contudo, em que pese a princípio o irmão e a companheira não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, o fato é que não se pode negar que habitando na mesma casa, concorrem com os gastos e devem participar com o seu custeio e manutenção.

Não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Dessa forma, em que pese a ausência de rendimentos do apelante no período anterior a 2016, não há nos autos elementos que permitam reconhecer a composição do grupo familiar em período anterior ao estudo social realizado nos autos e aferir a existência de miserabilidade no período do requerimento administrativo, 07/06/2013, até a concessão administrativa do benefício assistencial.

Desta forma, prevalecem nos autos as conclusões do estudo social, segundo o qual a renda per capita do grupo familiar é superior a ¼ do salário mínimo então vigente, estando as necessidades básicas da família supridas, não havendo relatos de gastos extras com medicamentos ou tratamentos médicos, não se prestando o benefício assistencial à complementação de renda.

Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência do requisito de miserabilidade.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE. LOAS. MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. DEVER DE SUSTENTO DA FAMÍLIA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. O conjunto probatório não é apto a demonstrar a existência da incapacidade laboral total e permanente em momento anterior ao momento da perda da qualidade de segurado, pelo que de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.
- 3- A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência (ou idade) e de miserabilidade.
- 4- Miserabilidade não demonstrada. Depreende-se do estudo social que há possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pelo núcleo familiar.
- 5 - O artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. O dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.
- 6 - O benefício assistencial não se presta à complementação de renda.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
8. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103544-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA DIAS DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103544-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA DIAS DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da alta médica.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir da alta médica, 22/11/2017 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo judicial, 08/06/2018, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora, a partir da citação, artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Foi concedida a tutela de urgência antecipada para a imediata implantação do benefício. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, pugnando seja recebido o reexame necessário. Quanto ao mérito, alega não ter sido comprovada a incapacidade laborativa, com a suspensão da antecipação de tutela concedida. Pede seja fixada a DIB na data da juntada do laudo pericial, além da incidência da correção monetária e juros de mora nos termos do artigo 1º - F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, além da redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5103544-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRACEMA DIAS DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade, restando, portanto, incontroversas a questão atinente à qualidade de segurado e carência, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso concreto.

No que toca à incapacidade para as atividades habituais, verifico que a autora, nascida em 04/01/1954, alega incapacidade laboral decorrente de patologias ortopédicas degenerativas.

Apresentou requerimento administrativo de benefício por incapacidade em 22/12/2017, indeferido por parecer contrário da perícia médica.

Consta do extrato do CNIS de fls. 88 que a autora se filiou ao RGPS como segurada facultativa em 01/03/2006, aos 52 anos de idade, com recolhimentos descontínuos até 31/12/2011, tendo permanecido em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 06/07/2007 a 22/11/2017.

O laudo médico pericial, exame realizado em 23/04/2018 (fls. 67), constatou que a autora, então aos 64 anos de idade, apresenta quadro de síndrome do manguito rotador nos ombros, artrose nos joelhos e na coluna vertebral, doenças crônicas-degenerativas, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para as atividades laborais, fixada a data de início da incapacidade em 02/07/2017 e data de início da doença em 16/06/2017. Afirmou tanto no laudo pericial judicial como na perícia administrativa nunca ter trabalhado, tendo sempre se dedicado às atividades domésticas.

O conjunto probatório demonstra a existência de incapacidade para o desempenho de atividade laboral que não é exercida pela autora, conforme se infere da sua condição de segurada facultativa.

A filiação ao regime geral com segurado facultativo, nos termos do art. 11, *caput* do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Tendo o laudo médico reconhecido a existência de incapacidade tão somente para atividades laborativas, o que não é o caso da autora, uma vez ausente relação de emprego ou o exercício de atividade que a qualifique como segurada obrigatória da Previdência Social, é de se concluir que a parte autora não faz jus ao benefício por incapacidade pleiteado, na medida em que o laudo médico é categórico ao afirmar não haver incapacidade para as atividades básicas da vida diária como vestir-se, higienizar-se, alimentar-se, etc (item "m" – fls. 74).

É sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

Nesse sentido, os seguintes julgados: TRF3, AC 0034800-49.2016.403.9999SP, Décima Turma, Des. Fed. NELSON PORFIRIO, Julgamento: 20/06/2017, e-DJF3 Judicial I: 29/06/2017; TRF3, AC 0000986-12.2017.403.9999 SP, Oitava Turma, Des. Fed. TANIA MARANGONI, Julgamento: 06/03/2017, e-DJF3 Judicial I: 20/03/2017.

Depreende-se do conjunto probatório que as limitações físicas apontadas no laudo pericial não constituem óbice ao desenvolvimento das atividades habituais cotidianas da autora, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, razão pela qual de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FACULTATIVO. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES DA VIDA DIÁRIA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL. TUTELA REVOGADA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. A filiação ao regime geral com segurado facultativo, nos termos do art. 11, *caput* do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.
4. Tendo o laudo médico reconhecido a existência de incapacidade tão somente para atividades laborais, o que não é o caso da autora, da uma vez ausente relação de emprego ou o exercício de atividade que o qualifique como segurado obrigatório da Previdência Social, é de se concluir que o autor não faz jus ao benefício por incapacidade pleiteado, na medida em que o laudo médico é categórico ao afirmar não haver incapacidade para as atividades básicas do cotidiano como vestir-se, higienizar-se, alimentar-se, etc.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
6. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128004-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL

APELADO: JUECI FRANCISCA DA SILVA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: CLEBER DIAS MARTINS - SP302451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128004-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL

APELADO: JUECI FRANCISCA DA SILVA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: CLEBER DIAS MARTINS - SP302451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, 27/07/2017, estabelecendo a possibilidade de cessação do benefício somente mediante ação judicial a ser proposta pela autarquia ré, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo os índices aplicados pelo TRF 3ª Região e juros de mora de 1% a.m. a contar da citação, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Foi concedida a tutela de urgência para a implantação do benefício no prazo de 60 dias. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, arguindo, em preliminar, a não comprovação da residência da autora no foro do juízo estadual processante, de forma a caracterizar a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º da Constituição Federal. No mérito, alega a preexistência da patologia incapacitante ao reingresso da autora no RGPS, sustentando, subsidiariamente, ser incabível a vedação à cessação administrativa do benefício, em ofensa ao art. 101 da Lei de Benefícios, além de pugnar pela incidência da correção monetária e os juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5128004-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DA SEGURIDADE SOCIAL

APELADO: JUECI FRANCISCA DA SILVA DO CARMO

Advogado do(a) APELADO: CLEBER DIAS MARTINS - SP302451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Inicialmente, afasto a preliminar argüida, considerando a certidão do oficial de justiça de fls. 70, segundo a qual a autora foi intimada da data da realização da perícia médica no endereço indicado na petição inicial.

No mérito, a Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social."

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

No caso concreto:

A autora, nascida em 26/07/1966, a autora alegou incapacidade laboral decorrente do quadro de maligna de mama direita diagnosticado em 02/02/2017, enquanto ainda se encontrava durante o período de graça.

A fls. 36 e seguintes consta cópia da CTPS da autora contendo anotação de um vínculo laboral no período de 1/08/2006 a 06/11/2006.

No extrato do CNIS de fls. 107 consta apenas o primeiro vínculo laboral, no ano de 2006, bem como a reafiliação da autora, como contribuinte individual, no período de 01/04/2015 a 31/03/2016 e como segurada facultativa no período de 01/07/2017 a 30/09/2018.

Apresentou requerimento administrativo em 27/07/2017, indeferido por ausência de qualidade de segurada na data de início da incapacidade, 25/07/2017.

O laudo médico pericial, exame realizado em 24/06/2018 (fls.71), ocasião em que a autora, então aos 52 anos de idade, apresentou quadro de neoplasia maligna de mama direita, tendo se submetido a procedimento cirúrgico de retirada de mama direita e esvaziamento axilar, apresentando seqüelas de cirurgia de mastectomia e tratamento de quimioterapia e radioterapia, concluindo pela existência de incapacidade total e temporária para a atividade laboral habitual de faxineira, fixada a data de início da doença em maio de 2017, com o resultado da biópsia de nódulo de mama, fixada a data de início da incapacidade no mês de junho de 2017, quando iniciou o tratamento de quimio.

Apesar de afirmar como data de incapacidade junho de 2017, momento em que a autora não mantinha a qualidade de segurada, tem-se que o próprio laudo relativiza tal momento, afirmando, in verbis: *"A incapacidade remonta aproximadamente da data do início da doença, quando houve a necessidade de quimioterapia. Posteriormente sobreveio progressão e agravamento da doença, causada pelas seqüelas da quimioterapia e da mastectomia (retirada cirúrgica da mama) com esvaziamento (retirada de gânglios linfáticos da região axilar)."*

Assim, havendo prova da existência de incapacidade laboral total e permanente durante o período de graça e anterior à perda da qualidade de segurado, em 05/2017, além de ter o conjunto probatório demonstrado que incapacidade laboral da parte autora deriva do agravamento do quadro mórbido apresentado.

Socorrerá parte autora as exceções legais de progressão ou agravamento da doença conforme previsto no artigo 42, § 2º:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Merece parcial acolhida o recurso para afastar a vedação à cessação administrativa do benefício.

O artigo 60, §§ 8º e 9º da Lei nº 8.213/91 (incluídos pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17) estabelece que, sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício e, **na sua ausência, a cessação ocorrerá após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença**, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observadas as hipóteses de reabilitação profissional (artigo 62).

De sua vez, o artigo 60, §11 da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17), fixa que o segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 da lei, sendo que, em caso de não concordância com o resultado da avaliação, poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício.

Vale ressaltar que, antes mesmo das alterações legislativas acima mencionadas, o artigo 78 do Decreto nº 3.048/99 já previa a possibilidade do INSS estimar um prazo para recuperação da capacidade laborativa no caso do benefício de auxílio-doença, independentemente de realização de nova perícia médica, conferindo ao segurado o direito de solicitar sua prorrogação:

"Art. 78. O auxílio-doença cessa pela recuperação da capacidade para o trabalho, pela transformação em aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente de qualquer natureza, neste caso se resultar seqüela que implique redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 1º O INSS poderá estabelecer, mediante avaliação pericial ou com base na documentação médica do segurado, nos termos do art. 75-A, o prazo que entender suficiente para a recuperação da capacidade para o trabalho do segurado. [\(Redação dada pelo Decreto nº 8.691, de 2016\)](#)

§ 2º Caso o prazo concedido para a recuperação se revele insuficiente, o segurado poderá solicitar a sua prorrogação, na forma estabelecida pelo INSS. [\(Redação dada pelo Decreto nº 8.691, de 2016\)](#)

§ 3º A comunicação da concessão do auxílio-doença conterá as informações necessárias para o requerimento de sua prorrogação. [\(Redação dada pelo Decreto nº 8.691, de 2016\)](#)

§ 4º A recepção de novo atestado fornecido por médico assistente com declaração de alta médica do segurado, antes do prazo estipulado na concessão ou na prorrogação do auxílio-doença, culminará na cessação do benefício na nova data indicada. [\(Incluído pelo Decreto nº 8.691, de 2016\)](#)

Nesse contexto, o expediente da "alta programada" não ofende o devido processo legal, o contraditório ou a ampla defesa, de vez que, embora contemple a cessação do benefício por incapacidade sem a necessidade de realização de nova perícia, permite ao segurado dirigir-se ao INSS e solicitar a realização de novo exame pericial, havendo interesse/necessidade na prorrogação/manutenção do benefício.

Observe-se que o fato da concessão provisória do benefício ter ocorrido na esfera judicial não afasta a necessidade do beneficiário procurar pela autarquia para a realização de nova perícia e eventual prorrogação do benefício, como se depreende da leitura dos dispositivos e da lógica que norteou tais inovações legislativas.

Confira-se julgado desta Sétima Turma a respeito do tema:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. PREJUDICIALIDADE. INOCORRÊNCIA. INTERESSE PROCESSUAL. TEORIA DA CAUSA MADURA. ARTIGOS 515, §3º, do CPC/1973 E 1013, §3º, I C/C 485, I, AMBOS DO CPC/2015. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTA PROGRAMADA. POSSIBILIDADE. ART. 76, §1º, DO DECRETO Nº 3.048/99 E ART. 60, §§11 E 12, DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. SEGURANÇA DENEGADA.

1 - Afasto a alegação de prejudicialidade suscitada pelo Ministério Público Federal. Isso porque verifico a existência de interesse processual no julgamento do mérito do mandamus, eis que a concessão do benefício de auxílio-doença na via administrativa se deu apenas após a prolação da sentença, isto é, após decisão judicial com ânimo de definitividade. Alié-se que, a despeito de o MPF alegar que o benefício de auxílio-doença foi novamente concedido na via administrativa em 17/08/2006, com previsão de cessação em 30/11/2007, após a interposição do apelo, é certo que o presente writ não discute propriamente a manutenção do benefício em si, mas sim a necessidade de nova perícia para verificar se a impetrante possui direito ou não à continuidade do auxílio-doença.

2 - Como consequência do exposto, entendo desnecessária a realização de perícia judicial na presente impetração. De fato, como bem pontuado pela MM. Juíza a quo, a via estreita do mandado de segurança não comporta dilação probatória, porém, aqui se discute a possibilidade de se estabelecer prazo para a cessação de auxílio-doença com base em perícia médica prévia e não com base em avaliação contemporânea à decisão de se manter ou não o referido benefício. A controvérsia do presente mandado diz respeito à "alta programada" e a ato de autoridade pública que determinou a cessação de benefício de auxílio-doença com base no referido instituto. Diante disso, considero adequada a via processual eleita e, portanto, a petição inicial apta, devendo o mérito do mandamus ser objeto de análise judicial.

3 - É certo que, em situações como a presente, na qual há plena condição de ser julgada a demanda e, por se tratar inclusive de impetração que dispensa dilação probatória, demonstra-se cabível, a aplicação da teoria da causa madura, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC/73 (1013, §3º, I, do CPC/2015). O Novo Código de Processo Civil, ressalta-se, expressamente permitiu o julgamento do mérito em segunda instância quando a decisão de extinção recorrida estiver fundada nas hipóteses do artigo 485 do novel diploma, entre as quais, o indeferimento da inicial. É o caso dos autos.

(...)

13 - A impetrante alega a ocorrência da chamada "alta programada", em virtude da ausência de comprovação de exame pericial antes da cessação do benefício em tela, o que, no seu entender, torna o cancelamento do auxílio-doença indevido.

14 - O auxílio-doença, nos termos do art. 101, caput, da Lei nº 8.213/91, é benefício previdenciário de caráter temporário, cabendo ao segurado a submissão a exames médicos a cargo da Previdência, a fim de se verificar eventual alteração no estado de saúde e na situação fática que culminou a concessão.

15 - A "alta programada" ou COPEs (Cobertura Previdenciária Estimada) consiste na cessação do benefício, na data fixada pelo INSS, sem realização de nova perícia. Era prevista apenas no art. 76, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), encontrando, atualmente, guarida no art. 60, §§11 e 12, da Lei nº 8.213/91, alterado pela MP 739/2016 (que perdeu vigência) e, recentemente, pela MP 767/2017.

16 - Inexiste óbice à fixação de data para a cessação do auxílio-doença, eis que a previsão de alta é feita com supedâneo em perícia médica e, ainda, se oportuniza ao segurado, nos termos do RPS, a possibilidade de solicitar a realização de novo exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS (geralmente, nos 15 dias anteriores à data preestabelecida).

17 - Destarte, possível a cessação do benefício de auxílio-doença da impetrante.

18 - Acresça-se que o segurado tem a faculdade de requerer outro benefício de igual natureza, a qualquer momento, uma vez que não há prescrição do fundo de direito e a coisa julgada na presente impetração, por se tratar de benefício por incapacidade temporária, atinge somente o período nela analisado e segundo os reflexos das circunstâncias específicas que lhe pautaram o julgamento.

19 - Sem condenação no pagamento dos honorários advocatícios, a teor do art. 25 da Lei nº 12.016/09.

20 - Apelação da impetrante parcialmente provida. Sentença anulada. Teoria da Causa Madura. Segurança Denegada.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 287818 - 0004061-60.2006.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 08/05/2017, e-DJF3 Judicial1 DATA:18/05/2017)

No caso presente, merece parcial reforma a sentença, impondo-se a aplicação, na espécie, do disposto no artigo 60, §§8º e 9º da Lei nº 8.213/91 (incluídos pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17) para fixar o **prazo de cento e vinte dias** para a duração do benefício, contado da data do exame pericial, 24/06/2018.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE DECORRENTE DO AGRAVAMENTO DA DOENÇA. INCAPACIDADE CONTEMPORÂNEA AO PERÍODO DE GRAÇA. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. DATA DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. PRORROGAÇÃO SUJEITA A REQUERIMENTO DO SEGURADO. ARTIGO 60, §§8º E 9º DA LEI Nº 8.213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. PRELIMINAR REJEITADA.

1. Comprovada a residência da autora no fóro do juízo estadual processante, de forma a caracterizar a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º da Constituição Federal.
2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
3. Socorrem à parte autora as exceções legais de progressão ou agravamento da doença conforme previsto no artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, observando-se do conjunto probatório que a incapacidade laboral da parte autora deriva do agravamento do quadro de saúde, evidenciada sua evolução e o agravamento da patologia incapacitante quando se encontrava no período de graça.
4. O artigo 60, §§8º e 9º da Lei nº 8.213/91 (incluídos pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17) estabelece que, sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício e, na sua ausência, a cessação ocorrerá após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observadas as hipóteses de reabilitação profissional (artigo 62).
5. Parcial reforma a sentença, impondo-se a aplicação, na espécie, do disposto no artigo 60, §§8º e 9º da Lei nº 8.213/91 (incluídos pela Medida Provisória nº 767, de 06/01/17, convertida na Lei nº 13.457, de 26/06/17) para fixar o **prazo de cento e vinte dias** para a duração do benefício, contado da data do exame pericial.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
7. Apelação parcialmente provida e, de ofício, corrigida a sentença quanto aos critérios de atualização do débito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício corrigir a sentença, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058804-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROSA DE FATIMA GOMES

Advogado do(a) APELADO: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058804-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROSA DE FATIMA GOMES

Advogado do(a) APELADO: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença (ID6981841) proferida em 05/07/2018 julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, com DIB em 02/10/2017 (data do indeferimento administrativo). As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do artigo 41 § 7º, da Lei nº 8.212/91, Leis nºs 6.899/81, 8.542/92 e 8.880/84, além das Súmulas 148 do S.T.J e 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Os juros devem ser calculados na forma da Lei nº 11.960/09 (art.5º). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS requer, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença sustenta, em síntese, que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058804-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ROSA DE FATIMA GOMES

Advogado do(a) APELADO: TATIANE SILVA RAVELLI - SP301202-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, e que a matéria impugnada pela autarquia se limita à existência de incapacidade para fins de concessão do benefício, restam, portanto, incontroversas as questões afinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Por primeiro, observo que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Em relação ao pedido de suspensão da tutela antecipada, o mesmo não deve ser acolhido, visto que a mencionada antecipação foi concedida na sentença, conforme avaliação do Juízo "a quo", que entendeu configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V do CPC/2015.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

A parte autora, auxiliar de limpeza, 47 anos de idade na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 22/03/2018 (ID6981834), atesta com base no exame físico e documentos médicos complementares, que a parte autora é portadora de outras espondilopatias; outros transtornos de discos intervertebrais; transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia; outros transtornos especificados de discos intervertebrais; dor lombar baixa. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para atividades habituais. Estima o início da incapacidade em 04/07/2017 e início da doença em 25/04/2017.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (atestados e exames médicos – ID6981650) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo este é o termo inicial do benefício. Mantenho, entretanto, na data do indeferimento administrativo, tendo em vista a ausência de recurso da parte autora neste aspecto.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O pedido é de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
2. A presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade parcial e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.
4. Havendo requerimento administrativo este é o termo inicial do benefício. Mantenho, entretanto, na data do indeferimento administrativo, tendo em vista a ausência de recurso da parte autora neste aspecto.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Sucumbência recursal. Aplicável a regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.
7. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5258974-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ZILDA FELIX

Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5258974-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ZILDA FELIX

Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 16.12.2018, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Ante ao exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE a presente ação ajuizada por ZILDA FELIX em relação ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS. Em razão da sucumbência, arcará a autora com o pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária, a qual, com fulcro no art. 85, § 2º, I do Código de Processo Civil, arbitro em R\$. 300,00 (trezentos reais) atualizados monetariamente. Tal condenação fica adstrita ao preceituado no artigo 98, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil. P.R.I.C. "

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5258974-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ZILDA FELIX

Advogado do(a) APELANTE: VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA - SP281217-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 8742/93 art. 20, §§ 2º e 10º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"No caso dos autos, no que respeita a avaliações médicas, os laudos de exame médico-pericial demonstrou que a autora não apresenta incapacidade ou cuidados especiais (fls. 156/159 e 185/190). No que respeita ao diagnóstico relacionada a coluna lombar concluiu o expert que: CONCLUSÃO: (...) Concluo que a pericianda em questão possui transtorno depressivo leve, cifose com dorsoalgia e lombalgia com transtorno de disco intervertebral. Há uma redução da capacidade laboral, ou seja, na data da perícia apresenta-se com incapacidade parcial temporária. Deve prosseguir acompanhamento médico, especialmente com ortopedia e psiquiatria, visando restabelecimento de melhor condição de saúde e da capacidade laboral. (fls. 159). O exame realizado visando apontar eventual incapacidade laborativa decorrente de problemas psíquicos, concluiu o expert que: V1 - Síntese: Após avaliação da história clínica, exame psíquico, e cuidadosa leitura e análise da documentação médica inclusa aos autos, concluo que, a meu ver, sob o ponto de vista médico psiquiátrico, a Periciada Zilda Felix encontra-se CAPAZ de exercer toda e qualquer atividade laboral incluindo a habitual (dona de casa desde os 19 anos de idade) e/ou de exercer os atos da vida cível. (fls. 186). Desta forma, sua suposta enfermidade, no estágio em que se encontra atualmente, por si só não autoriza o deferimento do benefício uma vez que a requerente não padece de enfermidade que a impeça absoluta e definitivamente para o trabalho."

De fato, o laudo médico pericial (ID 132961384), elaborado em 29.04.2019, revela que a parte autora, com 63 anos de idade no momento da perícia judicial é portadora de transtorno depressivo recorrente, cifose com dorsoalgia e lombalgia com transtorno de disco intervertebral. Informa a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, concluindo o expert:

"Concluo que a pericianda em questão possui transtorno depressivo leve, cifose com dorsoalgia e lombalgia com transtorno de disco intervertebral. Há uma redução da capacidade laboral, ou seja, na data da perícia apresenta-se com incapacidade parcial temporária. Deve prosseguir acompanhamento médico, especialmente com ortopedia e psiquiatria, visando restabelecimento de melhor condição de saúde e da capacidade laboral."

Em novo laudo médico pericial (ID 132961408), elaborado em 27.09.2019, visando apontar eventual incapacidade laborativa decorrente de problemas psíquicos, informa a inexistência de incapacidade laboral, conforme demonstra resposta ao quesito:

A) *Quesitos formulados pelo Exmo. Sr. Dr. Juiz: 1- Há incapacidade para o trabalho?*

R: *Após avaliação da história clínica, exame psíquico, e cuidadosa leitura e análise da documentação médica inclusa aos autos, concluo que, a meu ver, sob o ponto de vista médico psiquiátrico, a Periciada Zilda Felix encontra-se CAPAZ de exercer toda e qualquer atividade laboral incluindo a habitual (dona de casa desde os 19 anos de idade) e/ou de exercer os atos da vida cível.*

Depreende-se da leitura dos laudos que, apesar de reconhecer a existência de doenças, os Experts do Juízo concluíram que tais patologias não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas nos laudos periciais.

Não demonstrada a existência de deficiência/impedimento de longo prazo, pressuposto indispensável para a concessão do benefício assistencial, resta incabível a sua concessão.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial, apesar de reconhecer a existência de doenças, concluiu que as patologias da parte autora não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000904-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS MASSAYOSHI DOI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ROSA NAOMI YABE DOI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000904-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS MASSAYOSHI DOI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ROSA NAOMI YABE DOI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 06.07.2017, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício assistencial à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: *"Do exposto e do que consta nos autos, na forma do art. 487, I do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE a ação movida por MARCOS MASAYOSHI DÓI em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, para o fim de CONDENAR o réu a pagar à parte autora o benefício de prestação continuada previsto na Lei nº 8.742/93, em valor equivalente a um salário mínimo. Assim, ratifico e torno definitiva a antecipação de tutela deferida nestes autos. As prestações são devidas desde a data do requerimento administrativo, se houver prova do protocolo, ou, subsidiariamente, da citação. Eventuais parcelas devidas e em atraso deverão ser corrigidas e acrescidas de juros de mora na forma estabelecida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09. Não se desconhece o pronunciamento e reconhecimento de inconstitucionalidade realizado pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 4.357/DF e 4.425/DF, no tocante à forma de atualização dos débitos devidos pela Fazenda Pública prevista na Lei nº 11.960/09. Ocorre que, conforme claramente explicitado pelo Eminentíssimo Ministro Luiz Fux relator do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, quando do julgamento da Repercussão Geral da matéria lá discutida, aquela Suprema Corte não se pronunciou expressamente quanto à inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 quanto à sua aplicação sobre os débitos devidos pela Administração Pública até a expedição do ofício requisitório de precatório, sendo que, portanto, continua em pleno vigor referido dispositivo. O réu arcará com as despesas processuais e com honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Decorrido o prazo para apelo voluntário remetam-se os autos para reexame necessário. P.R.I.C."*

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo a reforma da sentença ao fundamento de que não restou comprovado o requisito de miserabilidade da parte autora e nem sua condição de deficiente a amparar a concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a reforma do julgamento no tocante ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios, juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000904-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS MASSAYOSHI DOI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ROSA NAOMI YABE DOI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (16.05.2008), seu valor a data da sentença (06.07.2017), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Não conheço da apelação do INSS no que se refere ao pedido de reforma da sentença no tocante aos critérios de correção do débito, ante a ausência de interesse recursal.

No mais, conheço do recurso

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

No tocante ao requisito da miserabilidade, o artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a prestação absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda per capita, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitem sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo pericial médico e no estudo social, produzidos pelos peritos do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições de deficiência e miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

"No caso dos autos verifica-se o estudo social indicou que o autor reside em residência própria juntamente com sua genitora e que esta percebe pensão por morte no valor de um salário mínimo. A se considerar de forma isolada o requisito objetivo estar-se-ia a concluir que o patamar econômico foi ultrapassado pelo autor. Todavia, as provas carreadas a estes autos indicam a necessidade de mitigação do estático patamar econômico previsto na regra de regência. Temos, de um lado, a situação clínica do autor (com severa deficiência nunca tendo aprendido sequer a falar, ler, escrever ou fazer contas; com déficit cognitivo global severo; a crítico e com pragmatismo reduzido – fls. 184) e, de outro lado, a de sua genitora (idosa atualmente com 71 anos e que priorizou nos últimos 32 anos a cuidar do filho com deficiência não obstante o recebimento da pensão por morte no valor de um salário mínimo). Conforme evidenciado no estudo social há comprometimento da remuneração familiar com despesas médicas e farmacêuticas não custeadas pelo sistema público de saúde. Para harmonizar as normas de regência supra citadas, o Estatuto da Pessoa com Deficiência (Lei 13.146/2015) prevê que Art. 39. Os serviços, os programas, os projetos e os benefícios no âmbito da política pública de assistência social à pessoa com deficiência e sua família têm como objetivo a garantia da segurança de renda, da acolhida, da habilitação e da reabilitação, do desenvolvimento da autonomia e da convivência familiar e comunitária, para a promoção do acesso a direitos e da plena participação social. Em suma, a limitação econômica per capita familiar para percepção do LOAS pelo autor deve ser superada em face do conteúdo probatório produzido nestes autos."

Sobre a condição de deficiente da parte autora, o laudo médico pericial elaborado em 11.12.2016 (ID 85840404 – pag. 42/43) conclui que a parte autora: "VIII - SÍNTESE E CONCLUSÃO O examinado é portador de deficiência mental (oligofrenia). Diante disso, é incapaz de gerir seus encargos civis. Sua incapacidade é absoluta e permanente."

Informa ainda que o autor não fala, apresenta déficit cognitivo global severo, acrítico e com pragmatismo reduzido.

Conclui-se, assim, que a parte autora está acometida de patologias que resultam em impedimento de longo prazo/incapacidade para as atividades da vida diária e para seu sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o estudo social (ID 85840404 – pag. 153/154), elaborado em 13.12.2016, revela que o autor vive com sua mãe idosa em imóvel próprio, com dois quartos, sala, cozinha e dois banheiros e condições salubres.

A renda da casa advém do benefício previdenciário de pensão por morte percebido pela mãe da parte autora no valor de um salário mínimo (R\$ 937,00).

Reportam despesas de R\$ 400,00 com luz, água, telefone e IPTU, e que o resta é gasto com alimentação, produtos de higiene e limpeza e medicamentos.

Relata que devido aos problemas de saúde do autor há gastos extraordinários com medicamentos e tratamento médico de urgência, razão pela qual o autor necessita do benefício assistencial.

Notória a vulnerabilidade socioeconômica do grupo familiar composto pelo autor, portador de graves enfermidades, e sua mãe já idosa.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, comprovada a existência de deficiência/impedimento de longo prazo exigida no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, que aliada à condição de miserabilidade atestada no estudo social, preenchem os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido.

Quanto ao termo inicial do benefício, é firme a jurisprudência no sentido de o termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data do seu pedido administrativo e, na sua ausência, na data da citação.

In casu, pleiteia o autor o restabelecimento do benefício assistencial cessado em 18.05.2008, contudo, considerando o largo lapso temporal decorrido entre a cessação e o ajuizamento do feito ocorrido em maio de 2013, não se pode presumir que a condição socioeconômica da família àquele tempo fosse a mesma da apurada neste feito, ou mesmo que estivesse a autora em situação de miserabilidade, razão pela qual fixo o termo inicial do benefício na data da citação ocorrida em 08.08.2013 (ID 85840403 – pag. 130).

Confira-se a jurisprudência:

IMPOSSIBILIDADE NO CASO. TRANSCORRIDOS MAIS DE CINCO ANOS ENTRE O INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO E O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. BENEFÍCIO DE CARÁTER TEMPORÁRIO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DE OUTRO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal de 1988, regulamentado pelo artigo 20 da Lei 8.742/1993 e também pela Lei 10.741/2003, o Estatuto do Idoso. Consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas com deficiência ou idosas, desde que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família. 2. A concessão do benefício está sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do INSS, de forma periódica. Caso o benefício seja concedido, deverá ser revisto a cada dois anos para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. Portanto, trata-se de um benefício temporário. 3. A pretensão ao benefício previdenciário/assistencial em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. 4. Em decorrência do caráter temporário do benefício assistencial, no caso concreto, transcorridos mais de cinco anos entre o indeferimento administrativo e o ajuizamento da ação, não se mostra razoável fazer retroagir os efeitos do reconhecimento do direito à data do requerimento administrativo. Novo pedido poderá ser apresentado, com efeitos retroativos somente a partir desse novo pedido. 5. Recurso especial não provido.

(Acórdão Número 2018.00.69255-8/201800692558, RESP - RECURSO ESPECIAL – 1731956, Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SEGUNDA TURMA, Data 22/05/2018, Data da publicação 29/05/2018, DJE DATA:29/05/2018)

CONSTITUCIONAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. TERMO INICIAL - PRIMEIRO PEDIDO ADMINISTRATIVO FEITO EM 19.11.2009. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. - A autora trouxe como inicial cópia do processo administrativo feito em 19.11.2009, apontando que a autora residia com a mãe, a irmã e o padrasto. Informando ainda que o padrasto exercia a função de ajudante geral e auferia renda, sem mencionar valores. - A consulta ao CNIS (doc. anexo) indica que o pai da autora tem vínculo de trabalho nos períodos de 21.06.2007 a 11.2008 e de 05.05.2011 a 14.01.2013. - O primeiro pedido administrativo indeferido foi requerido em 19.11.2009 e a ação foi proposta em 21.09.2016. O segundo pedido administrativo deferido foi feito em 28.03.2016. Portanto, mais de 6 anos após ter sido indeferido. Decorrido esse lapso de tempo, a parte autora não pode mais aproveitar-se daquele pedido para impedir a prescrição do fundo de direito. Mesmo porque não há provas de que a situação fática da autora era a mesma de quase seis anos atrás. - Acrescente-se que, nos termos do art. 21, caput, da Lei n. 8.742/93, o benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem - Apelação improvida.

(Acórdão Número 0033008-26.2017.4.03.9999/00330082620174039999, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2272537, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, NONA TURMA Data 26/09/2018, Data da publicação 10/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2018)

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0000904-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS MASSAYOSHI DOI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ABOU RIZK - SP168081-N

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL PARCIALMENTE CONHECIDA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. MISERABILIDADE. REQUISITOS COMPROVADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Ausência de interesse recursal quanto ao pedido de reforma da sentença no tocante aos critérios de correção monetária. Pedido não conhecido.
3. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
4. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
5. A perícia médica judicial reconheceu a existência das doenças alegadas na inicial e, de acordo com o conjunto probatório apresentado concluiu-se que as restrições apresentadas acarretam incapacidade para as atividades da vida diária e para seu sustento, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
6. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
7. Termo inicial do benefício fixado na data da citação. Considerando a natureza do benefício assistencial e decorrido largo lapso temporal entre a cessação administrativa e o ajuizamento do feito, evidencia-se a impossibilidade da concessão desde sua cessação.
8. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
9. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015 e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
10. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária, não conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0025954-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1215/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR GAUDIOZO DE ASSIS, K. R. S. D. A.

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025954-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR GAUDIOZO DE ASSIS, K. R. S. D. A.

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença prolatada, 13.10.2016, julgou procedente o pedido, conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, com fundamento nas normas acima mencionadas, em especial o art. 109, §3º da Constituição Federal e art. 45, §2º do CPC, acolho a alegação de incompetência deste Juízo para apreciar e julgar o pedido de reparação por danos morais, mas não o pedido de condenação do INSS a pagar o valor do amparo social que caberia à filha dos autores, caso viva fosse. Reconheço, também, ser cabível aos autores, como herdeiros da filha, receber o valor do benefício de amparo social que seria devido a ela, se viva fosse, apesar do caráter personalíssimo do benefício, entendimento esse adotado pela C. Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) nos processos nos. 0003238-80.2011.4.03.6318 e 0176818-18.2005.4.03.6301, rel. Juiz Federal Frederico Augusto Leopoldino Koehler. JULGO PROCEDENTE esse pedido dos autores ITAMAR GAUDIOZO DE ASSIS e s/m FABLIANA CRISTINA SILVÉRIO, por preencher os requisitos do art. 20 e ss. da Lei nº 8.742/93, para condenar o INSS a pagar-lhes o valor do benefício de amparo social que seria devido à filha deles, caso fosse viva, no valor de um salário mínimo por mês, desde 02.02.2015 (data do pedido administrativo) até 23.03.2015 (data do óbito), pro rata die. Esses valores serão pagos de uma só vez aos autores. Conforme decidido na modulação feita pelo E. STF, no julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, esse débito será corrigido monetariamente, até 25.03.2015, pelos índices da caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei no. 9.494/97 e, após, pelo IPCA-E. Os juros de mora serão os da poupança (0,5% ao mês) até 25.03.2015 e, depois, 1% ao mês. O INSS é isento de custas. Pela sucumbência, condeno o INSS no pagamento das despesas do processo, corrigidas do efetivo desembolso, bem como na verba honorária que arbitro em 15% da condenação, já com os acréscimos (Súmula 111 do STJ). P.R.I.*”

Apela o INSS requerendo: “*que seja o presente processo extinto sem resolução do mérito, por falta de legitimidade ad causam para o pedido formulado.*”

Sem a apresentação de contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da autarquia.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025954-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR GAUDIOZO DE ASSIS, K. R. S. D. A.

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Trata-se de benefício que possui caráter personalíssimo, de modo que não pode ser transferido aos herdeiros em caso de óbito do beneficiário, e tampouco gera direito à pensão por morte aos dependentes.

Entretanto, observe que os valores a que fazia jus o titular, e que não foram recebidos em vida integram seu patrimônio, e são transmissíveis aos seus herdeiros.

Neste sentido dispõe o parágrafo único do art. 23 do Decreto nº 6.214, de 26.09.2007: "Art. 23. O Benefício de Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.

Parágrafo único. O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos seus herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil."

No caso concreto, todavia, nota-se que a filha do autor faleceu em 23.03.2015 (ID 87816057 – pag. 27), antes do ajuizamento desta ação (26.10.2015), não estando caracterizado o direito da eventual beneficiária e nem a formação de patrimônio a ser transmitido aos seus herdeiros.

Confira-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VI, DO CPC. - Reconhecida a carência de ação, em virtude da ilegitimidade da parte autora para postular parcelas pretéritas de benefício assistencial, que alega serem devidas ao filho falecido, dado o caráter personalíssimo e intransmissível do amparo social. - Eventuais prestações devidas ao titular do benefício, já falecido, somente seriam transmissíveis aos herdeiros se o benefício já tivesse sido reconhecido, ou seja, se o crédito tivesse sido constituído em vida, o que não se verificou no caso dos autos. - Processo extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, CPC. Prejudicada a apelação da parte autora. "Acórdão Número 0000131-07.2006.4.03.6123/PROCESSO ANTIGO FORMATADO:2006.61.23.000131-5/00001310720064036123, APELAÇÃO CÍVEL/ApCiv-1260768, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF - TERCEIRA REGIÃO, DÉCIMA TURMA, Data 10/02/2009, Data da publicação 18/02/2009, Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/02/2009 PÁGINA: 387"

Por fim, cabe ressaltar que se tratando de benefício com caráter personalíssimo e intransmissível, não cabe a realização de perícia indireta.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ÓBITO DA PARTE AUTORA ANTES DA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. 1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família. 2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos E. Del no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323. 3 - Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito do Autor, pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado laudo pericial, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito. 4. Apelação improvida. (Acórdão Número 0041184-91.2017.4.03.9999 / Classe Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2283283, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, SÉTIMA TURMA, Data 18/06/2018, Data da publicação 25/06/2018, Fonte da publicação e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NÃO DEMONSTRADO O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. 1 - Não demonstrado o preenchimento de um dos requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal per capita deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo. II - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma. III - Demanda ajuizada em 06.10.2010, o(a) autor(a) com 64 anos (data de nascimento: 13.05.1946). IV - Laudo médico pericial, datado 03.03.2010, informa que o requerente apresenta seqüela de fratura exposta de perna esquerda com deformidade permanente e debilidade de marcha, em razão de atropelamento sofrido em 20.04.2004. Conclui que apresenta incapacidade para atividades profissionais e/ou vida diária, devido ao uso obrigatório de muletas e dificuldade de deambulação. Informa que ficou ciente do óbito do autor, em razão das informações dos autos. V - Estudo social, datado de 15.01.2010, informa que o peticionário faleceu. A irmã do requerente relata que residia com ele até o momento de seu falecimento. Destacou que as causas da morte não estão relacionadas ao problema de saúde alegado nos autos. Disse que ele era solteiro, residia com ela até seu óbito e, que, sobreviviam com um salário mínimo advindo do benefício de amparo assistencial auferido por ela. VI - O atestado de óbito, ocorrido em 01.01.2010, dá como desconhecida a causa morte. VII - Deferida a habilitação dos herdeiros. VIII - Não houve possibilidade de elaboração de relatório social, antes do falecimento do autor, indicando as condições em que viviam ele e as pessoas de sua família, que residiam sob o mesmo teto. Logo, não há como se aferir se cumpria o requisito da miserabilidade, essência do benefício assistencial, cuja ausência representa obstáculo à concessão de tal benefício. Além do que, a prestação tem caráter personalíssimo, não gerando aos seus sucessores o direito à pensão por morte, nos termos do art. 36 do Decreto nº 1.744/95. IX - Não merece reparos a decisão recorrida. X - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo não provido. (AC 00346192420114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012..FONTE_REPUBLICACAO:)

Diante do exposto DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, IV do CPC/2015, conforme fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025954-09.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR GAUDIOZO DE ASSIS, K. R. S. D. A.

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO COM CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO POR TERCEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2. A filha do autor, eventual beneficiária, faleceu antes do ajuizamento da ação. O benefício apresenta caráter personalíssimo, assistencial e não contributivo e não se transmite a seus herdeiros. Impossibilidade de ajuizamento por terceiros.

3. Apelação do INSS provida. Pedido julgado extinto sem julgamento do mérito. Artigo 485, IV do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076664-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FLAVIO PERPETUO DE OLIVEIRA

CURADOR: ACACIO PERPETUO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BORGES - SP266574-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076664-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FLAVIO PERPETUO DE OLIVEIRA

CURADOR: ACACIO PERPETUO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BORGES - SP266574-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 14.05.2018, julgou o pedido improcedente sob o fundamento de que não restou preenchido o requisito de hipossuficiência, conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado por FLÁVIO PERPÉTUO DE OLIVEIRA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil. Condeno o autor ao pagamento de eventuais despesas processuais, nos termos do artigo 82, § 2º, c.c. artigo 84, do Código de Processo Civil, bem como honorários advocatícios de sucumbência, os quais arbitro em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), consoante artigo 85, parágrafo 8º, do mesmo Codex, respeitada a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita ao requerente (fls. 127/128). Independentemente do trânsito em julgado, expeçam-se ofício requisitório para pagamento dos honorários periciais. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas e anotações de praxe. P. I."*

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076664-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FLAVIO PERPETUO DE OLIVEIRA

CURADOR: ACACIO PERPETUO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BORGES - SP266574-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

“Sendo assim, no presente caso, o estudo social de fls. 325/328 esclareceu que o autor reside com seu genitor e madrasta, sendo que estes recebem benefício de aposentadoria no valor de um salário mínimo cada um, de modo que a renda familiar fixa é de R\$1.908,00 na atualidade. O núcleo familiar é composto por três integrantes e sobrevivem com a renda supramencionada, que é superior a 1/4 do salário mínimo vigente na época da realização da perícia, e, ainda que esteja tal renda muito distante daquilo que a Carta Magna planejou quando elencou os direitos sociais básicos no seu art. 6º, deve ser sopesado que, no caso em concreto, a renda auferida é suficiente para pagamento de todas as despesas apontadas pelo assistente social no quesito de número 03 de fls. 326, de forma que entendo não preenchido o requisito legal para a concessão do benefício de amparo assistencial pleiteado, em que pese a assistente social ter apontado que a renda não é suficiente para suprir todas as necessidades básicas. Portanto, considerando que a situação fática do autor, ao menos por ora, não se amolda ao disposto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não resta outro caminho a seguir que não a improcedência do pedido.”

Por sua vez, o laudo social (ID 8604157), elaborado em 13.03.2018, revela que a parte autora reside com seu pai e a madrasta em imóvel cedido pelo enteado, guarnecido com móveis e eletrodomésticos básicos (2 geladeiras, fogão, máquina de lavar roupas, micro-ondas, bebedouro, máquina de costura, camas, guarda roupas, sofá, mesas e cadeiras, etc). Trata-se de residência simples, localizada em bairro com ruas amplas e largas, que atende as necessidades da família.

A renda da casa advém das aposentadorias do pai e da madrasta da parte autora, no valor de um salário mínimo cada, perfazendo total de R\$ 1.908,00.

Relataram despesas com energia (R\$ 86,00), água (R\$ 43,80), gás (R\$ 74,00) alimentação (R\$ 400,00) e medicamentos (R\$ 1.200,00), perfazendo total de R\$ 1.803,80.

É fato que a renda *per capita* superior ao limite estabelecido na legislação em vigência não constitui óbice à concessão do benefício assistencial, todavia, da análise do conjunto probatório apresentado, não se extrai a existência de miserabilidade.

Nesse sentido consta que família encontra abrigo em imóvel que apresenta boas condições, e apresenta rendimento formal que supre as despesas básicas relatadas.

Necessário observar que a mera ausência de rendimento próprio não enseja a concessão do benefício assistencial, que só deve ser concedido ante a impossibilidade de sustento pelos familiares, nos termos da legislação em vigência.

O benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5076664-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FLAVIO PERPETUO DE OLIVEIRA
CURADOR: ACACIO PERPETUO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ BORGES - SP266574-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Extraí-se do Laudo Social que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há comprovação de que suas necessidades básicas não possam ser supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.

3. Benefício assistencial indevido.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5895754-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIA REGINA DE CAMARGO PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5895754-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIA REGINA DE CAMARGO PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 31.07.2018, julgou o pedido improcedente nos termos que seguem: "Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE a ação, condenando a autora ANTONIA REGINA DE CAMARGO PEREIRA ao pagamento das custas, despesas processuais e honorárias advocatícias, estes no patamar de 10% do valor atribuído à causa, com fundamento no artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observando-se a gratuidade de defesa. Apresentado recurso de qualquer das partes, intime-se a parte contrária para contrarrazões no prazo legal e, oportunamente, remetam-se ao Egrégio Tribunal competente. Após o trânsito em julgado da sentença, expeça-se o necessário, arquivando-se oportunamente. Dê-se ciência ao Ministério Público. P.I.C."

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial. Prequestiona, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Sem contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença monocrática.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895754-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIA REGINA DE CAMARGO PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: REGINA DE CASTRO CALIXTO LISBOA - SP280091-N, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

“E quanto ao estudo social, extrai-se que a autora reside em casa própria guarneçada do necessário. Além disso, as despesas auferidas são pagas por seu esposo, que recebe aposentadoria no valor de R\$1.400,00. Assim, é de se atentar que a renda mensal per capita é bem superior ao limite de ¼ do salário mínimo estabelecido pelo artigo 20, §3º da Lei 8.742/93 e os gastos apontados são passíveis de cobertura pela renda auferida. Cumpre ressaltar que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, seja porque não provê de renda familiar suficiente para suprir as próprias necessidades, ou porque não possui condições de exercer o labor necessário a sua subsistência. Desse modo, não restou comprovado que a autora vive em estado de miserabilidade ou é hipossuficiente a ponto de se abster do mínimo necessário a sua manutenção, o que só reitera a não necessidade de auxílio governamental. Ainda que a conclusão médica seja favorável, não é possível a concessão do benefício, pois a autora não preenche os requisitos legais conjuntamente analisados.”

De fato, o estudo social (ID 82439568), elaborado em 18.07.2017, revela que a parte autora reside com Seu esposo, Sr. João, em casa própria, com um quarto, cozinha e banheiro. A casa é guarneçada como o necessário, mobiliários e eletrodomésticos apresentam bom estado de conservação.

A renda da casa advém da aposentadoria por invalidez do esposo no valor de R\$ 1.893,41 (ID 82439574).

Informaram despesas com gás (R\$ 65,00), água (R\$ 50,00), luz (R\$ 50,00), alimentação (R\$ 500,00) e remédio (R\$350,00), totalizando R\$ 1.015,00.

A perita social emitiu parecer favorável, por entender que a requerente vive em situação de vulnerabilidade econômica.

Entretanto, em que pese a existência de eventuais dificuldades financeiras, não há evidência de que as necessidades básicas do autor não estejam sendo supridas. Nesse sentido, apura-se que a família vive em imóvel próprio que oferece o abrigo necessário, e não havendo comprovação da existência de despesas extraordinárias essenciais à manutenção da vida do autor, conclui-se, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparada pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118794-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DENISE DE OLIVEIRA RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118794-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DENISE DE OLIVEIRA RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário maternidade à trabalhadora rural.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6118794-62.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: DENISE DE OLIVEIRA RAMOS

Advogados do(a) APELANTE: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsas e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe: "Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumpra salientar que a qualidade de rúrcola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/boia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I. A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavieiro, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprove sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. (...) 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RÚRCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento da filha T.O.F., nascida em 03/08/2013; II) cópia da sua CTPS, na qual consta 01 (um) vínculo rural de 13/10/2011 a 26/11/2011.

Nenhum dos documentos apresentados serve para comprovar a atividade rural da autora no período gestacional (que seria de aproximadamente 10 meses antes do parto).

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Tendo em vista a extinção do processo, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Honorários de advogado majorados. Sentença proferida na vigência do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002884-05.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NINA DE FATIMA TEIXEIRA DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002884-05.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NINA DE FATIMA TEIXEIRA DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício à autora, a partir da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, do CPC/15.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao início do benefício. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária seja fixada de acordo com a TR.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002884-05.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NINA DE FATIMA TEIXEIRA DOS SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA - SP174674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumprir salientar que a qualidade de rural do marido/convivente é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/boia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. SALÁRIO - MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I. A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavieiro, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprove sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensiva a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...) 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento do filho A.S.A., nascido em 28/02/2014; II) cópia da sua CTPS, na qual constam vínculos rurais de 01/02/2010 a 01/09/2010 e 01/10/2011 a 01/04/2012; III) cópia da CTPS do companheiro, na qual constam vínculos urbanos de 09/05/2011 a 22/10/2013, 02/05/2014 a 04/04/2015 e 06/04/2015, sem data de saída (consta do CNIS que a última remuneração data de 06/2015).

Nenhum dos documentos apresentados serve para comprovar a atividade rural da autora no período gestacional (que seria de aproximadamente 10 meses antes do parto).

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil 2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil 2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052364-82.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADOLFO REBOREDA COBAS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA APARECIDA DA SILVA - SP273270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052364-82.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADOLFO REBOREDA COBAS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA APARECIDA DA SILVA - SP273270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (21.01.86 a 06.03.96).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 21.01.86 a 06.03.96, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (20.12.2007), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em percentual mínimo nos termos do art. 85, § 3º, do CPC/2015, na fase de liquidação do julgado. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 30.01.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustentando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI, da insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos e da ausência de laudo técnico contemporâneo. Argumenta irregularidade no preenchimento do documento apresentado (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário). Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0052364-82.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADOLFO REBOREDA COBAS

Advogado do(a) APELADO: VALERIA APARECIDA DA SILVA - SP273270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufagado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (21.01.86 a 06.02.96).

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 21.01.86 a 06.02.96 (objeto de impugnação no apelo do INSS).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o(s) período(s) de **21.01.86 a 06.02.96**, laborado na função de ajudante geral/Soldado, junto à Internacional Ajaj Extrusão de Metais Ltda., deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), à vista da comprovação da exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido (88 decibéis), conforme o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 29458638/23-24), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

A propósito, verifica-se que o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 29458638/23-24) demonstra regularidade com a legislação previdenciária, encontrando-se assinado e datado, bem como preenchido com a descrição das funções exercidas e indicação de responsável por registros ambientais, ressaltando-se, ademais, a inexistência de exigência legal da indicação de perito responsável pela avaliação das condições de trabalho para o período em questão (21.01.86 a 06.03.96).

Com relação ao(s) período(s) de 07.02.96 a 06.03.96, inviável o reconhecimento como especial, à vista da ausência de comprovação, mediante documentação exigida pela legislação previdenciária, da exposição a quaisquer agentes nocivos como fator de risco durante o labor.

Ressalte-se que o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 29458638/23-24) e a CTPS (ID 29458638/161) apontam o período laborado pela parte autora junto à Internacional Ajaj Extrusão de Metais Ltda., de 21.01.86 a 06.02.96, inexistindo prova, mediante documentação idônea, do efetivo exercício do labor e da exposição a agentes nocivos no período de 07.02.96 a 06.03.96.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/146.818.789-6), reconhecendo-se a especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de **21.01.86 a 06.02.96**.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 20.12.2007, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da apresentação de pedido administrativo de revisão (mesmo objeto da presente ação) em 05.09.2008 (ID 29458638/54-56), analisado em 20.05.2009 (ID 29458638/59) e da propositura da presente ação em 10.10.2013.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, mantenho a condenação do INSS ao pagamento de honorários de advogado, os quais fixo em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento do labor em condições especiais ao período de 21.01.86 a 06.02.96, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.

9. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO CESAR BENEDETI

Advogado do(a) APELADO: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003514-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO CESAR BENEDETI

Advogado do(a) APELADO: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 06/03/1997 a 29/10/2012, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, pelo INPC, e acrescidas de juros de mora. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, requerendo a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, para incidência da Lei nº 11.960/09 e a redução do montante arbitrado a título de honorários advocatícios.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003514-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO CESAR BENEDETI

Advogado do(a) APELADO: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à fixação dos critérios de atualização do débito, bem como o montante fixado a título de honorários advocatícios.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Os honorários advocatícios deverão ser mantidos como fixados pela r. sentença, em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
2. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/15.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010104-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AJAQUES DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010104-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AJAQUES DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 02/10/1986 a 28/02/1987 e de 06/03/1997 a 05/06/2012, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando, preliminarmente, a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0010104-96.2013.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AJAQUES DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A preliminar de prescrição se confunde como mérito e com este será analisada.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 02/10/1986 a 28/02/1987 e de 06/03/1997 a 05/06/2012, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 01/03/1987 a 23/06/1987 e de 18/11/1987 a 05/03/1997, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 54254054/51).

Neste contexto, do exame dos autos verifica que o Autor trabalhou com máquinas de solda, com exposição aos dejetos oriundos dos processos de soldagem, nos períodos de 31/07/1974 a 26/05/1975 e 02/09/1980 a 06/06/1981, enquadrando-se no código 2.5.3, do Decreto nº 53.831/64.

Quanto ao(s) período(s) de 06/03/1997 a 05/06/2012 deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário e o laudo pericial de ID nº 54254054/34-39 e 156-167, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo/ já reconhecidos na sentença e não impugnados, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (05/07/2012), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1946243237 - DIB 18/09/2019), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTE NOCIVO SOLDADA. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente aos dejetos oriundos dos processos de soldagem (agente nocivo solda - código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e dos itens 1.1.1 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79).
6. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
7. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
8. DIB na data do requerimento administrativo.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
11. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003454-82.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO ALVES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003454-82.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO ALVES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural, bem como de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural de 01/01/1979 a 31/12/1984, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º/4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o a parte autora, afirmando, preliminarmente, o cerceamento de defesa. No mérito, pretende o reconhecimento da especialidade dos intervalos de 18/11/1991 a 22/10/1993; 07/04/1995 a 17/07/1998; de 03/02/2003 a 20/12/2007; 16/09/2008 a 10/12/2008; 12/02/2009 a 18/03/2010 e de 18/02/2013 a 26/10/2015.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003454-82.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO ALVES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA - SP333911-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O compulsar dos autos revela ter a parte autora, na petição inicial, protestado pela produção de provas, notadamente "a realização de PERÍCIA TÉCNICA em relação aos períodos de atividades descritos na planilha de tempo de serviço acima alinhada, a fim de que se reconheça a insalubridade e periculosidade do ambiente de trabalho"- ID nº 4326546/23.

Distribuída a ação, foi deferida a gratuidade e determinada a citação do INSS e realizada audiência de instrução, com a oitiva de testemunhas do labor rural.

O MM. Juiz a quo sentenciou o feito julgando parcialmente procedente o pedido.

Procede a alegação da parte autora.

Configurado o cerceamento de defesa, não pode prevalecer a r. sentença.

Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico.

Dessa forma, necessária a dilação probatória tal como requerida, a fim de que se estabeleça o devido contraditório, bem como permita a melhor instrução processual, permitindo um completo convencimento do julgador sobre a matéria de fato controvertida.

Deve, portanto, ser anulada a sentença e devolvidos os autos para o Juízo de origem para que oportunize às partes a produção de perícia técnica e regular processamento, notadamente em relação aos períodos de 18/11/1993 a 22/10/1993; 07/04/1995 a 17/07/1998; 03/02/2003 a 20/12/2007; 16/09/2008 a 10/12/2008; 12/02/2009 a 18/03/2010 e de 18/02/2013 a 26/10/2015, para os quais fora pleiteado o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas, face à inexistência de laudo técnico produzido nos autos.

Ante o exposto, acolho a preliminar para determinar a anulação da sentença ante o cerceamento de defesa, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento, com a devida dilação probatória, restando prejudicado mérito da apelação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

1. Cerceamento de defesa configurado, vez que a parte pugnou expressamente pela produção de provas.
2. Sentença anulada e devolvidos os autos para o Juízo de origem para que oportunize às partes a produção de provas, dando regular processamento ao feito.
3. Preliminar acolhida. Sentença anulada. Mérito da apelação do Autor prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar para determinar a anulação da sentença ante o cerceamento de defesa, restando prejudicado mérito de sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024934-03.2005.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARGARETE DE CASSIA LOPES - SP104172-N

APELADO: JOSE APARECIDO PRIMO PANACHI

Advogado do(a) APELADO: MICHELLI CRISTINE PANACHI - SP222182

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024934-03.2005.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARGARETE DE CASSIA LOPES - SP104172-N

APELADO: JOSE APARECIDO PRIMO PANACHI

Advogado do(a) APELADO: MICHELLI CRISTINE PANACHI - SP222182

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, considerando a decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 162.826-78/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, que assentou o entendimento de que o segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024934-03.2005.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARGARETE DE CASSIA LOPES - SP104172-N

APELADO: JOSE APARECIDO PRIMO PANACHI

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão representativo de controvérsia que ensejou o retorno dos autos a esta relatoria está assim lavrado em sua ementa:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. CONTAGEM RECÍPROCA. SERVIDOR PÚBLICO. TRABALHO RURÍCOLA PRESTADO EM PERÍODO ANTERIOR À LEI N. 8.213/91. DIREITO À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. CABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NA FORMA PELO ART. 96, IV, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015, C/C O ART 256-N E SEGUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ.

(...)

8. Tese jurídica firmada: O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991.”

(REsp 1682678/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/04/2018, DJe 30/04/2018)

O caso em apreço cuida de pedido de reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 com a expedição da respectiva certidão, julgado procedente em 1ª instância.

Nesta corte, foi dado parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a atividade rural exercida pela parte autora somente no período de 06/01/1969 a 17/05/1980, mantendo, no mais, a decisão recorrida.

Verifica-se que consta na respectiva fundamentação e no acórdão que, mesmo nos casos de contagem recíproca, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n. 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, para todos os fins, independentemente de indenização à Previdência, o que denota contrariedade com o julgado representativo de controvérsia em questão, pelo que cabível o juízo de retratação.

Ante o exposto, com fulcro no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, EXERÇO JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO para DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para reconhecer a atividade rural exercida pela parte autora somente no período de 06/01/1969 a 17/05/1980 e determinar ao INSS a expedição da respectiva certidão pela entidade autárquica, consignando a ausência do recolhimento das contribuições, para fins do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91.

Posteriormente, encaminhem-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências que entender cabíveis quanto aos recursos especial e extraordinário, nos termos do inciso II do artigo 22 do Regimento Interno desta Corte.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 1.040, II DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL Nº 1682678/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. DIREITO À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

1. O Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 162.826-78/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, assentou o entendimento de que o segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/91, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/91.

2. Juízo de retratação positivo. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu exercer juízo de retratação positivo para dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000764-90.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDEMIR LIMA PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000764-90.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDEMIR LIMA PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e o computo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

Apela a parte autora, aduzindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 03/02/1986 a 25/06/1986, 01/01/2003 a 06/12/2010 e 09/02/2012 a 27/03/2014, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000764-90.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDEMIR LIMA PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CASTRO MAGNO DE ARAUJO - SP235864-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Preliminarmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

O documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidedignidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Cumpra-se observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra-se observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 03/02/1986 a 25/06/1986, 01/01/2003 a 06/12/2010 e 09/02/2012 a 27/03/2014, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 01/09/1987 a 31/12/2002 e 07/12/2010 a 08/02/2012, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 40951427, fls. 09/12.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 03/02/1986 a 25/06/1986 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 40951426, fls. 08/09), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.827/03.

No pertinente ao período compreendido entre 01/01/2003 a 06/12/2010 e 09/02/2012 a 31/10/2013, verifica-se que a parte autora laborava na empresa Parapanapema S/A, exercendo a função de preparador de cargas A e operador II, nos setores de fundição, COTM e serviço de apoio e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP acostado aos autos (ID 40951426, fls. 12) aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleo mineral, cobre, chumbo, zinco, carvão, particulado, alumínio, estanho, ferro, fósforo, níquel), enquadrando-se nos códigos 1.2.4, 1.2.6 e 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.2.4, 1.2.6 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: “Preparava a carga de matérias-primas metálicas, orientando os operadores de empilhadeira na separação, composição e pesagem dos materiais, identificando a carga com o número de lote e liga do metal, posicionando nos locais indicados junto ao forno, visando o processamento dos metais; carregar e ou descarregar as matérias-primas dos caminhões operando empilhadeira ou ponte; formar fardos de materiais metálicos operando máquina específica”.

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, **no caso concreto**, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, **conforme o caso**, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição a óleo mineral, cobre, chumbo, zinco, carvão, particulado, alumínio, estanho, ferro, fósforo, níquel prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Especialmente em relação à exposição a chumbo prescinde de análise qualitativa ou quantitativa para configurar condição especial de trabalho, vez que a substância integra o rol de agentes cancerígenos, cujo risco potencial de agressão à saúde, impõe o reconhecimento da insalubridade.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. CHUMBO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PPP. EPI EFICAZ. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Deve ser tido por especial o período de 12.12.1998 a 24.12.2008, haja vista o contato com chumbo, conforme PPP, agente nocivo previsto no código 1.2.4, 1.2.11 e 1.2.10 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e Decreto 3.048/99.

III - Nos termos do §2º do art.68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

IV - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial, caso dos autos.

V - Somando-se os períodos de atividades especiais aqui reconhecidos e incontroversos, o autor totaliza 27 anos, 6 meses e 22 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 24.12.2008, suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91.

VI - Termo inicial da conversão do benefício fixado na data do requerimento administrativo (04.05.2009), momento em que o autor já havia cumprido todos os requisitos necessários à jubilação especial, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

VII - Tendo em vista que transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do requerimento administrativo do benefício (04.05.2009) e o ajuizamento da presente ação (24.02.2015), deve ser aplicada a prescrição quinquenal, de forma que o autor fará jus às diferenças vencidas a contar de 24.02.2010.

VIII - Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na lei de regência.

IX - Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das diferenças vencidas até a data do acórdão, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

X - Apelação do autor provida

(TRF, AC nº 0001402-75.2015.4.03.6110/SP, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DF3: 18.05.2017) (destaquei)

Portanto, o período compreendido entre 01/01/2003 a 06/12/2010 deve ser reconhecido como tempo especial.

Por outro lado, quanto ao período de 01/11/2013 a 27/03/2014, tenho por invável o reconhecimento das atividades especiais, posto que o formulário acostado aos autos (ID 40951426, fls. 12/15) indica a exposição a ruído de 78,80 db, nível de ruído inferior ao limite fixado na norma previdenciária para os períodos que era de 85 decibéis.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12/01/2017 – ID 40951594, fls. 44), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 12/01/2017 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleo mineral, cobre, chumbo, zinco, carvão, particulado, alumínio, estanho, ferro, fósforo, níquel), enquadrando-se nos códigos 1.2.4, 1.2.6 e 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.2.4, 1.2.6 e 1.2.11 do Decreto nº 83.080/79.
8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
9. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Inversão do ônus da sucumbência.
12. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
13. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5399614-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE ANTONIO ESQUITINI

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5399614-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE ANTONIO ESQUITINI

Advogado do(a) APELADO: BRUNELLA MARCIA DE FREITAS - SP360881-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades rurais e o reconhecimento de atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) rurais os períodos de 18/07/1979 a 01/01/1985 e atividades especial(ais) o(s) período(s) de 03/09/1990 até 30/07/2015, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral com DIB em 06/09/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade rural e especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI. Afirma, ainda, a impossibilidade de concessão do benefício, pois não houve exposição ao agente nocivo de forma habitual e permanente.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5399614-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSUE ANTONIO ESQUITINI

Advogado do(a) APELADO: BRUNELLA MARCIA DE FREITAS - SP360881-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabelece restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreviu, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exige laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assestado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência dos som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o *início* de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade rural

A parte autora, nascida em 18/06/1967, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 23/09/1989, em que é qualificado como lavrador (ID 43160870, fls. 03);
- certificado de dispensa de incorporação, datado de 1985, sem qualificação (ID 43160870, fls. 11);
- imposto sobre propriedade territorial rural do exercício de 2003, em nome do pai do autor (ID 43160870, fls. 10);
- certificado de cadastro de imóvel rural do exercício 2000/2001/2002, em nome do pai do autor (ID 43160870, fls. 09);
- escritura de doação com reserva de usufruto vitalício, em nome dos pais do autor (ID 43160870, fls. 05/07);
- declaração emitida pela Secretaria de Estado da Educação – Diretoria de Ensino – Região de Itapetininga/SP, onde consta que cursou nos anos de 1974 e 1975 a 1ª e 2ª série (ID 43160870, fls. 04).

As testemunhas (depoimentos transcritos na sentença), por sua vez, puderam confirmar o labor rural diário do autor, foram unânimes e afirmaram conhecer o autor desde tenra idade que, desde então, exercia atividade rural juntamente com seus pais até iniciar a atividade urbana a partir de 1990.

Desta forma, deve ser mantida a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente desde 18/07/1979 a 01/01/1985, exceto para efeito de carência.

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 03/09/1990 até 30/07/2015.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme laudos técnicos e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 4316087, fls. 31 e ID 43160947, 43160948, 43160949 e 43160950), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ressalte-se que, embora o PPP não contemple campo específico para a anotação sobre a caracterização da "exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", tal qual ocorria nos formulários anteriores, certo é que a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus da ausência desta informação. Além disso, em geral, é possível extrair o "caráter habitual e permanente, não ocasional nem intermitente" a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo segurado. No caso dos autos, tal informação consta da declaração assinada pelo representante legal da empregadora.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, corrigir, de ofício, a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007344-82.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007344-82.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e o computo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 02/05/1978 a 17/03/1982, 02/07/1990 a 11/01/1997, 01/09/1998 a 21/08/2006 e 02/01/2008 a 21/08/2013, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB em 21/08/2013 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Afirma, ainda, a impossibilidade de concessão do benefício, pois não houve exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007344-82.2015.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA - SP131234-A, JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA - SP128929-A, FRANCIELI CORDEIRO LEITE DE SOUZA - SP362841-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "al hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9.528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 02/05/1978 a 17/03/1982, 02/07/1990 a 11/01/1997, 01/09/1998 a 21/08/2006 e 02/01/2008 a 21/08/2013.

No tocante aos períodos em questão, laborados na Cacefo Peças e Serviços Ltda., na função de mecânico e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP acostados aos autos (ID 40968901, fls. 55/57) aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos: óleo diesel, gasolina e querosene), sem o uso de EPI eficaz.

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

"(...) TÓXICOS ORGÂNICOS

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(...)

Trabalhos permanentes expostos à poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada na Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc." (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: *"Exposição a ruídos (mais de 86 decibéis) e a produtos químicos (óleos, graxas, entre outros) realizar manutenções em sistemas e partes de veículos automotores. Substituir peças, reparar e testar desempenho de componentes e sistemas de veículos"*.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. *Apelação do INSS parcialmente provida.*

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)"

Portanto, os períodos compreendidos entre 02/05/1978 a 17/03/1982, 02/07/1990 a 11/01/1997, 01/09/1998 a 21/08/2006 e 02/01/2008 a 28/03/2013 devem ser reconhecidos como tempo especiais.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

Ressalte-se que, embora o PPP não contemple campo específico para a anotação sobre a caracterização da "exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", tal qual ocorria nos formulários anteriores, certo é que a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus da ausência desta informação. Além disso, em geral, é possível extrair o "caráter habitual e permanente, não ocasional nem intermitente" a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo segurado. No caso dos autos, tal informação consta da declaração assinada pelo representante legal da empregadora.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença estabelecendo que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Comprovada a exposição de forma habitual e permanente em relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, nos termos do item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
5. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074736-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: TEODORICO LUCAS BESERRA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074736-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: TEODORICO LUCAS BESERRA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por idade (NB 41/129.999.758-6 com DIB na DER em 23.07.2003).

Sustentou a parte autora que se reconhecido(s) período(s) laborado(s) em atividades rurais (01.01.60 a 31.12.61, 01.01.63 a 31.12.65, 01.01.67 a 31.12.70, 01.01.72 a 31.12.76 e de 01.01.78 a 31.12.79), teria preenchido na data do requerimento administrativo apresentado em 10.06.97 (ID 8482259/1) (cujo benefício foi indeferido – ID 8482378/1-2 e 8482465/1-3), os requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tendo direito, por conseguinte, à percepção de um benefício mais vantajoso.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 1.000,00, observada a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, pugnano pela reforma da sentença e pelo acolhimento integral do pedido exordial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074736-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: TEODORICO LUCAS BESERRA

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU DA COSTA - SP33166-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência. Neste sentido, já decidiu esta E. Corte: SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014 e TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013.)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §3º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o início de prova material e esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal. Neste sentido, o C. STJ: AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014.

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira, bem como da filha solteira residente na casa paterna. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.)

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se emprestem efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Entretanto, em atenção ao entendimento consolidado nesta E. 7ª Turma, no sentido de considerar as peculiaridades de um Brasil com elevado contingente populacional no meio rural antes da década de 70, admito, para o cômputo geral do tempo de serviço, o trabalho rural desenvolvido antes da Constituição de 1967, a partir dos 12 anos de idade. A partir da Constituição Federal de 1988, todavia, prevalece a idade nela estabelecida.

Caso concreto - elementos probatórios

A parte autora, nascida em 10.07.38, trouxe aos autos para comprovar o exercício de atividade rural:

- certidão de casamento, celebrado em 13.10.62, em que é qualificado como agricultor (ID 8482332/1);

- certidões de nascimento dos filhos do autor, ocorridos em 13.08.60, 15.01.64, 07.03.71, 30.07.74 e 04.11.76, sendo qualificado como lavrador (ID 8482332/1, 8482336/1, 8482339/1, 8482342/1 e 8482344/1);

- escritura de compra e venda de terreno localizado no Distrito Nova Veneza, Sumaré/SP, lavrada em 23.05.80, figurando a parte autora como comprador (ID 8482346/1-2).

Afasto, de pronto, o valor probante dos documentos (certidão de Registro de Imóveis de Goioerê/PR acerca da aquisição da Colônia Goioerê por terceira pessoa) (ID 8482275/1-7), devido a estes dizerem respeito a terceiros, cujo vínculo de parentesco com a autora não foi comprovado, não fornecendo nenhuma informação acerca do suposto trabalho rural da parte autora.

Acrescento que certidão de registro do imóvel rural não comprova o exercício do labor rural, mas apenas a sua propriedade, ademais, no caso, em favor de terceiro.

Com relação às declarações firmadas por terceiros, acerca do exercício de atividade rural da parte autora, pondero que estas não possuem valor probante, visto que não foram produzidas contemporaneamente ao período que se deseja provar, sendo datadas do ano de 1997 (ID 848270/3-5).

A declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sumaré/SP (ID 8482270/1-2) também não configura início de prova material, pois em desacordo com o disposto no artigo 106, III, da Lei nº 8.213/91, que em sua redação original exigia, para sua validade, homologação pelo Ministério Público e após a alteração legislativa em 2008 passou a exigir homologação do INSS.

Como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista a atual Súmula 577 do C. STF, que consagrou o entendimento adotado pelo C. STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu (ID 8482565/1-7 e 8482578/1), sendo o conjunto probatório suficiente para comprovar a atividade rural da parte autora nos períodos pleiteados (01.01.60 a 31.12.61, 01.01.63 a 31.12.65, 01.01.67 a 31.12.70, 01.01.72 a 31.12.76 e de 01.01.78 a 31.12.79), exceto para efeito de carência.

Desta forma, considerados os períodos laborados em atividade rural ora reconhecidos (01.01.60 a 31.12.61, 01.01.63 a 31.12.65, 01.01.67 a 31.12.70, 01.01.72 a 31.12.76 e de 01.01.78 a 31.12.79), bem como o tempo urbano comum com registro em CTPS/especial reconhecido pelo próprio INSS no âmbito administrativo (ID 8482357/1-2, 8482378/1-2 e 8482465/1-3)/constante do CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo em 10.06.97, a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que o autor ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 10.06.97, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Verifica-se dos autos a apresentação de recurso administrativo contra o indeferimento do benefício, analisado e concluído em 09.09.2011 (ID 8482378/1-2 e 8482465/1-3).

Considerando o decurso de prazo superior a 5 anos entre a data da concessão do benefício, ora objeto de revisão, em 23.07.2003; da conclusão do procedimento administrativo em 09.09.2011 e da propositura da presente demanda em 06.12.2018, ainda que o termo inicial do pagamento das diferenças tenha sido fixado na data do requerimento formulado naquela esfera, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, §único, da Lei nº 8.213/91.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por idade (NB 41/129.999.758-6 com DIB na DER em 23.07.2003), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor em atividades rurais nos períodos de 01.01.60 a 31.12.61, 01.01.63 a 31.12.65, 01.01.67 a 31.12.70, 01.01.72 a 31.12.76 e de 01.01.78 a 31.12.79 e o direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral na data do requerimento administrativo em 10.06.97, observado o direito de opção pelo benefício mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91) e, por conseguinte, ao pagamento das diferenças decorrentes do recálculo do benefício, observada a prescrição quinquenal, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. Conjunto probatório suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural.
4. Existindo início de prova material complementado pela prova testemunhal, há de ser reconhecido o tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.
5. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. REsp n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.
6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
7. É assegurado à parte autora o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91); contudo, a opção pela manutenção do benefício concedido na esfera administrativa afasta o direito à execução dos valores atrasados oriundos do benefício concedido na via judicial.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
10. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009486-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANA MARIA ROMAO MASULCK VITORINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELA MARIANA GONCALVES - SP318142-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009486-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANA MARIA ROMAO MASULCK VITORINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELA MARIANA GONCALVES - SP318142-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por ANA MARIA ROMÃO MASULCK contra a r. decisão proferida pela MM. Juíza de Direito da Vara Única da Comarca de Piquete / SP, que indeferiu o pedido de concessão da tutela de urgência para a imediata implantação do benefício de assistência social ao deficiente em seu favor.

Afirma que estão presentes os requisitos para a concessão da medida, considerando que restou demonstrado nos autos que é portadora de incapacidade de longo prazo, bem como a hipossuficiência da família para prover o seu sustento.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta pelo agravado.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009486-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANA MARIA ROMAO MASULCK VITORINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELA MARIANA GONCALVES - SP318142-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Em que pesem os argumentos trazidos pela parte agravante, não se vislumbram os requisitos autorizadores à antecipação da tutela.

Dispõe o *caput* do artigo 300 do CPC que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Nesse passo, como bem afirmado pela MM. Juíza de Direito *a quo*, a agravante não logrou juntar provas aptas a configurar a extrema urgência capaz de resultar em dano ou risco ao resultado útil ao processo, limitando-se a afirmar a deficiência física e a dificuldade financeira por que passa. Não restou demonstrada de plano o estado de miserabilidade e de impossibilidade da família prover o seu sustento, requisito imprescindível para a concessão do benefício.

Reforce-se que o contraditório e a ampla defesa são preceitos basilares de sistema processual civil brasileiro, pelo que a prolação de decisões judiciais, sem ao menos a oitiva da parte contrária, deve ser exceção somente admissível na hipótese de erro grosseiro e/ou irreversível periclitamento de direito, situações que não se apresentam na hipótese sob julgamento.

Acresço, ademais, que o §3º desse dispositivo legal estabelece que é vedada ao juiz a concessão de tutela nos casos em que haja perigo de irreversibilidade dos efeitos dela decorrentes.

Por esses fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009486-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: ANA MARIA ROMAO MASULCK VITORINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAELA MARIANA GONCALVES - SP318142-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA OU DE EVIDÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES À CONCESSÃO. MEDIDA DE EXCEÇÃO.

1 - De acordo com a norma do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2 - A antecipação da tutela é medida de exceção e só deve ser concedida nos casos em que efetivamente evidenciados os requisitos para tanto, o que não ocorre nestes autos.

3 - Observância ao princípio do contraditório. Necessária a dilação probatória.

4 - Agravo de instrumento não provido..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290566-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CREUZA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON WILLIAN PEDROSO - SP116003-A

APELADO: MARIA CRISTINA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290566-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CREUZA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON WILLIAN PEDROSO - SP116003-A

APELADO: MARIA CRISTINA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da sentença (08/11/2019), pelo prazo de 20 (vinte) anos, conforme redação da Lei 13.135/15, no percentual de 50% devendo ser meado como companheira do segurado Maria Creuza de Jesus. Condenou ainda o INSS e a corré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável.

A corré apresentou recurso pleiteando a cessação da tutela e a improcedência do pedido.

A parte autora por sua vez pleiteia interpôs recurso adesivo visando o reconhecimento da união estável, a exclusão da corré como dependente e consequentemente o pagamento integral da pensão, devendo ser condenada a corré a pagar os atrasados a partir do óbito, ou a meação dos atrasados com a autarquia.

Com as contrarrazões da autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5290566-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CREUZA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANDERSON WILLIAN PEDROSO - SP116003-A

APELADO: MARIA CRISTINA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANGELA DA SILVA MENDES CALDEIRA - SP212199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, MARCOS MENDES PENICHE, ocorrido em 12/05/2016, conforme faz prova a certidão de óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovada, o falecido era funcionário público do Departamento de Estradas e Rodagem – DER, sendo concedida pensão por morte a corré a partir do óbito conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Intimada a corré apresentou contestação e depoimento em audiência.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável por mais de 30 (trinta) anos, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço, conta conjunta no Banco do Brasil, sentença de reconhecimento de união estável desde 1986 proferida em 08/11/2019 (Id. 137736104) e proposta de acordo da corré reconhecendo a união estável entre a autora e o segurado e o rateio da pensão por morte (Id. 137736105).

Em audiência a autora informou que vivia com o falecido a mais de 30 (trinta) anos, que passou a conviver com o falecido quanto tinha apenas doze anos de idade, que não tiveram filhos, que o companheiro passava a semana da casa do casal em Pedro de Toledo/SP e aos fins de semana dizia trabalhar na cidade de Juquiá/SP, em contra partida, a corré em seu depoimento afirmou que vivia em união estável por mais de trinta anos, não tiveram filhos, que o companheiro ajudou a criar seus filhos, que o falecido passava a semana trabalhando em Pedro de Toledo/SP passando os fins de semana na casa do casal em Juquiá/SP, que ficava no alojamento da empresa, as testemunhas arroladas foram unísonas em comprovar a união estável da autora e o *de cuius*.

Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que a falecida verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração do casamento e da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo o autor, à época do óbito da companheira e esposa, 42 (quarenta e dois) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte do requerimento administrativo (23/01/2017), devendo ser rateado com a corré no percentual de 50% para cada dependente.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **nego provimento à apelação do INSS e da corré e dou parcial provimento ao recurso da autora** para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável por mais de 30 (trinta) anos, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço, conta conjunta no Banco do Brasil, sentença de reconhecimento de união estável desde 1986 proferida em 08/11/2019 (Id. 137736104) e proposta de acordo da corrê reconhecendo a união estável entre a autora e o segurado e o rateio da pensão por morte (Id. 137736105).
4. Emaudiência a autora informou que vivia com o falecido a mais de 30 (trinta) anos, que passou a conviver com o falecido quanto tinha apenas doze anos de idade, que não tiveram filhos, que o companheiro passava a semana da casa do casal em Pedro de Toledo/SP e aos fins de semana dizia trabalhar na cidade de Juquiá/SP, em contra partida, a corrê em seu depoimento afirmou que vivia em união estável por mais de trinta anos, não tiveram filhos, que o companheiro ajudou a criar seus filhos, que o falecido passava a semana trabalhando em Pedro de Toledo/SP passando os fins de semana na casa do casal em Juquiá/SP, que ficava no alojamento da empresa, as testemunhas arroladas foram uníssonas em comprovar a união estável da autora e o de cujus.
5. No caso dos autos, cabalmente demonstrado que a falecida verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração do casamento e da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo o autor, à época do óbito da companheira e esposa, 42 (quarenta e dois) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte do requerimento administrativo (23/01/2017), devendo ser rateado coma corrê no percentual de 50% para cada dependente⁹. 7. Apelação do INSS e da corrê improvidas e recurso adesivo da autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e da corrê e dar parcial provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SELVA DA COSTA DELMONDES

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SELVA DA COSTA DELMONDES

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, em virtude da ausência de miserabilidade, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressaltando-se contudo a concessão da assistência judiciária gratuita.

A autora interpôs apelação, sustentando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SELVA DA COSTA DELMONDES

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão de benefício de assistência social ao idoso.

Nesse passo, verifico que o documento acostado aos autos comprova que a autora, nascida em 22/06/1951, completou 65 anos de idade em 22/06/2016 preenchendo, assim, o requisito da idade para obtenção do benefício de prestação continuada.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 13/09/2019, que a autora com 68 anos, reside em imóvel próprio composto de 07 (sete) cômodos em bom estado de conservação e organização, em companhia de seu marido Sr. Francisco Delmondes com 76 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente da aposentadoria recebida pelo marido no valor de um salário mínimo, os gastos somam R\$ 1.030,00 (luz R\$ 150,00; água R\$ 60,00; gás R\$ 80,00 a cada 60 dias; alimentos, higiene e limpeza R\$ 500,00; internet, TV a cabo R\$ 190,00 e plano funerário R\$ 90,00).

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o marido da autora recebe aposentadoria por idade desde 16/10/2008, no valor de R\$ 1.045,00.

Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Neste sentido o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente em situação de vulnerabilidade, não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

Assim o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a parte autora não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Oportuno destacar que o benefício assistencial não cumpre com a função de complementar a renda familiar, visto que o seu fim precípuo é o de proporcionar as mínimas condições necessárias para a existência digna do indivíduo.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da autora** mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO IDOSO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Tecidas essas considerações, entendo não demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018397-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

APELADO: MARIA APARECIDA DANIEL PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018397-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

APELADO: MARIA APARECIDA DANIEL PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA APARECIDA DANIEL PEREIRA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural ou benefício assistencial previsto no art. 203, da Constituição Federal.

A r. sentença (ID 100577689, p. 155-159) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação (10/12/2012), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 100577689, p. 163-170), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 100577689, p. 174).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018397-05.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

APELADO: MARIA APARECIDA DANIEL PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 30 de agosto de 1950 (ID 100577689, p. 12), com implemento do requisito etário em 30 de agosto de 2005. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2005, ao longo de, ao menos, 144 (cento e quarenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1978, na qual o marido, José Fabrício dos Santos, foi qualificado como lavrador (ID 100577689, p. 12); de CTPS do marido, na qual consta registro de caráter rural, no período de 23/06/1976 a 31/10/1986 (ID 100577689, p. 15-16); bem como extrato do PLENUS, no qual consta que o marido da autora, recebe aposentadoria por idade desde 1975 (ID 100577689, p. 58).

A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

A análise do outro pedido deduzido nos autos, isto é, de benefício assistencial, resta prejudicada, eis que a demandante, parte diretamente interessada, não interpôs recurso de apelação devolvendo a referida matéria para apreciação desta Corte.

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2005) por, pelo menos, 144 (cento e quarenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão de casamento da autora, realizado em 1978, na qual o marido, José Fabricio dos Santos, foi qualificado como lavrador; de CTPS do marido, na qual consta registro de caráter rural, no período de 23/06/1976 a 31/10/1986; bem como extrato do PLENUS, no qual consta que o marido da autora, recebe aposentadoria por idade desde 1975.

4 - A CTPS do marido, por si só, é destituída de valor probante de labor rural em regime de economia familiar, única que permite a utilização de documentação em nome de cônjuge.

5 - No que tange à certidão de casamento, ainda que se tratasse de labor rural regime de economia familiar, verifica-se que é anterior ao período de carência, logo, não pode ser aproveitada.

6 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

7 - A análise do outro pedido deduzido nos autos, isto é, de benefício assistencial, resta prejudicada, eis que a demandante, parte diretamente interessada, não interpôs recurso de apelação devolvendo a referida matéria para apreciação desta Corte.

8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281786-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JURACI TEODORO DE ALCANTARA

Advogado do(a) APELANTE: FABIANI BERTOLO GARCIA - SP254888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281786-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JURACI TEODORO DE ALCANTARA

Advogado do(a) APELANTE: FABIANI BERTOLO GARCIA - SP254888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 24/02/1968 a 30/12/1987 sem registro em CTPS.

A r. sentença julgou improcedente o pedido ante a ausência de início de prova material. A autora foi condenada em honorários advocatícios fixados em R\$800,00 (oitocentos reais), observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora requerendo a inversão do julgado sob alegação de que os documentos do marido serviriam como início de prova material, razão pela qual faria jus ao benefício pretendido. Subsidiariamente, requer seja o feito extinto sem julgamento de mérito em consonância com o tema 629 do STJ. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281786-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JURACI TEODORO DE ALCANTARA

Advogado do(a) APELANTE: FABIANI BERTOLO GARCIA - SP254888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 24/02/1968 a 30/12/1987, bem como o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Atividade Rural

Cumprir observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campestre; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatara o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para fins de comprovação do quanto alegado, juntou a autora – nascida em 03/01/1954, certidão de casamento, ocorrido em 1976, na qual seu marido vem qualificado como lavrador. Juntou, também, ficha de filiação de seu marido ao Sindicato dos Trabalhadores rurais de Indianópolis, ocorrida em 05/05/1977, servindo como indício de que a entidade familiar desempenhava atividade campestre.

O registro de imóvel rural de propriedade de Euclides Paim, contudo, não configura prova hábil a caracterizar a condição de rurícola da autora, uma vez que emitido em nome de terceiro estranho aos autos.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas corroboraram em parte o exercício de atividade rural da autora em regime de economia familiar, haja vista que afirmaram ter presenciado o labor campestre por ela desempenhado nos períodos de 1978 a 1982 e de 1972 a 1982, respectivamente.

Dessa forma, com base nos documentos trazidos aos autos, fortalecidos pela prova testemunhal, entendo que restou comprovada a atividade rural exercida pela autora, no período de 01/01/1972 a 31/12/1982.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana. Documento: 31335618 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 05/12/2014 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, Resp. nº 1.348.633 - SP, Rel.: Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

Portanto, restou comprovado o exercício de atividade rural da autora no período compreendido entre 01/01/1972 a 31/12/1982, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jedaíel Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Entretanto, somando-se o período de labor rural ora reconhecido como período constante do CNIS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não apresenta tempo suficiente para a concessão do benefício vindicado.

Dessa forma, faz a autora apenas jus à averbação do período de 01/01/1972 a 31/12/1982 como de atividade rural, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de R\$ 1.000,00 (um mil reais). Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA para considerar como atividade rural apenas o período compreendido entre 01/01/1972 a 31/12/1981, determinando a averbação do referido período independentemente de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA PARCIALMENTE. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DEVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Somando-se o período de labor rural ora reconhecido como o período constante do CNIS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não apresenta tempo suficiente para a concessão do benefício vindicado.

2. Faz a autora apenas jus à averbação do período de 01/01/1972 a 31/12/1982 como de atividade rural, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004666-47.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE APARECIDO MUNHOZ

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004666-47.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE APARECIDO MUNHOZ

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOSE APARECIDO MUNHOZ em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, somente para condenar o INSS a computar o período de 14/04/1987 a 15/04/1991 como exercido em atividade especial, rejeitando os demais pedidos. Sem custas, por ser delas isenta a Autarquia Previdenciária e a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita. Havendo a parte autora decaído de parte substancial de seu pedido, condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa corrigido, nos termos do parágrafo único do art. 86, do Código de Processo Civil, ficando a exigibilidade da obrigação suspensa pelo prazo de 05 (cinco) anos, conforme o disposto no § 3º do artigo 98 do mesmo diploma legal, período após o qual prescreverá.

Sentença não sujeita a reexame necessário.

O autor ofertou apelação, requerendo seja dado provimento ao presente recurso, conforme exposto nas razões recursais, para o fim de seja reformada a r. sentença com reconhecimento do tempo especial exercido de 12/03/1976 a 03/02/1981, 15/06/1981 a 18/06/1986, 01/06/1992 a 16/01/1995 e de 01/06/2012 a 26/11/2015, e por consequência a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, bem como pagamento dos créditos retroativos, carreado-se à Recorrida o ônus da sucumbência.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004666-47.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE APARECIDO MUNHOZ

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO MELLEGA - SP187942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial que exerceu atividade especial e comum, afirmando ter cumprido os requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Como o INSS não impugnou a r. sentença, transitou em julgado a parte do *decisum* que reconheceu o período de 14/04/1987 a 15/04/1991 como atividade especial.

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos de 12/03/1976 a 03/02/1981, 15/06/1981 a 18/06/1986, 01/06/1992 a 16/01/1995 e 01/06/2012 a 26/11/2015.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

- 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Laudo Técnico Pericial e do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 12/03/1976 a 03/02/1981 e 15/06/1981 a 18/06/1986, vez que trabalhou como torneiro mecânico em metalúrgica, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 86 a 88 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 134766869 p. 5/15);

- 01/06/1992 a 16/01/1995, vez que trabalhou como torneiro mecânico em metalúrgica, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 86 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 134766869 p. 16/17);

- 01/06/2012 a 26/11/2015, uma vez que trabalhou como frentista em posto de abastecimento de combustíveis, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (gasolina, etanol, diesel e óleos lubrificantes), enquadrado no código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (id 134766869 p. 20/21).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 19/09/2016 id 134767198 p. 1) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 19/09/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade especial exercida de 12/03/1976 a 03/02/1981, 15/06/1981 a 18/06/1986, 01/06/1992 a 16/01/1995 e 01/06/2012 a 26/11/2015 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

3. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 19/09/2016 id 134767198 p. 1) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 11 (onze) meses e 19 (dezenove) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

4. Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 19/09/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10%(dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

7. Apelação do autor provida. Benefício concedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005446-81.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENIR APARECIDA APOLONIO PINHEIRO, RENAN APOLONIO PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

Advogado do(a) APELANTE: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: HELENIR APARECIDA APOLONIO PINHEIRO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005446-81.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENIR APARECIDA APOLONIO PINHEIRO, RENAN APOLONIO PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

Advogado do(a) APELANTE: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: HELENIR APARECIDA APOLONIO PINHEIRO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos HELENIR APARECIDA APOLONIO PINHEIRO e RENAN APOLONIO PINHEIRO, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, acolheu a nulidade por eles arguida e determinou a remessa dos autos à Vara de Origem.

Em suas razões recursais, o embargante sustenta a ocorrência de omissão, pois não foi apreciada a alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em razão da necessidade de colheita de prova oral e da realização de nova perícia. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005446-81.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: HELENIR APARECIDA APOLONIO PINHEIRO, RENAN APOLONIO PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

Advogado do(a) APELANTE: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: HELENIR APARECIDA APOLONIO PINHEIRO

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: NELSO NELHO FERREIRA - SP253404

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A irresignação dos autores, contudo, não comporta provimento.

A matéria controvertida, relativa à incapacidade do instituidor enquanto ainda estava vinculado à Previdência Social, demanda conhecimento técnico especializado e, portanto, não pode ser demonstrada por prova oral, nos termos do então vigente artigo 400, II, do Código de Processo Civil de 1973 (artigo 443, II, do NCPC/2015).

No mais, não se verifica qualquer nulidade na perícia médica indireta realizada no curso da demanda, eis que o laudo pericial presta todas as informações de forma clara e suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

Não se pode olvidar que o destinatário é o juiz, que, por sua vez, sentiu-se suficientemente esclarecido sobre o tema. Não é direito subjetivo da parte, a pretexto de supostos esclarecimentos, a formulação de indagações outras, ou a realização de nova perícia, tão só porque a conclusão médica lhe foi desfavorável.

O julgado embargado, portanto, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"De início, verifica-se que a sentença impugnada carece de vício insanável, que obsta o exame da questão de fundo relativa ao preenchimento dos requisitos para a fruição do benefício de pensão por morte pelos autores.

Compulsando os autos, constata-se que os autores ingressaram com esta ação em 18/06/2013, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

Após o desenvolvimento da dialética processual, foi prolatada uma primeira sentença de mérito, julgando improcedente a ação e condenando os demandantes no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

*Irresignados, os autores interpuseram recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença por não ter sido oportunizada a intervenção do Ministério Público Federal, uma vez a causa versa sobre direito do menor impúbere e coautor Renan. Arguiram ainda ter sido cerceada a defesa de seu direito, ante a necessidade de colheita de prova oral e de realização de nova perícia. No mérito, postularam pela reforma do **decisum**, argumentando, em síntese, que o **de cijus** estava vinculado à Previdência Social, já que adquiriram o direito à fruição da aposentadoria por invalidez antes da época do passamento.*

*Ao constatar a nulidade apontada pelos demandantes, o MM. Juízo 'a quo' prolatou nova decisão, anulando a sentença por ele anteriormente proferida e determinando a intimação do **Parquet** Federal para que este se pronunciasse sobre a controvérsia desenvolvida no processo.*

Após a manifestação do DD. Órgão do Ministério Público Federal, foi prolatada a sentença ora impugnada pelos autores.

*O referido **decisum**, contudo, padece de nulidade insanável.*

Segundo o disposto no artigo 463 do Código de Processo Civil, após a publicação da sentença, o magistrado apenas pode alterá-la, a fim de retificar erro material ou para sanar vícios de obscuridade, omissão ou contradição apontados em embargos de declaração interpostos pelas partes.

*Dessa forma, não obstante a louvável motivação que ensejou a prática do ato processual impugnado – conferir celeridade à resolução da lide –, ao reconsiderar a sentença de mérito e reabrir a fase de instrução, o magistrado desconsiderou que a revisão do **decisum** compete a esta Corte, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, **in verbis**:*

"Art. 108. Compete aos Tribunais Regionais Federais:

(...)

II - julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição." (...)

Cumprе salientar que a causa não versa sobre questão exclusivamente de direito e tampouco foi julgada com base em precedente firmado pelo Juízo 'a quo', de modo que a reconsideração realizada não se confunde com aquela prevista no artigo 285-A, §1º, do Código de Processo Civil de 1973.

Em decorrência, praticado ato processual por autoridade que já esgotara sua jurisdição, a nulidade da decisão que reconsiderou a sentença de mérito anteriormente proferida e todos os atos processuais subsequentes é medida que se impõe".

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração dos autores.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração dos autores desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006516-31.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N

APELADO: CARLOS LAZARO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006516-31.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N

APELADO: CARLOS LAZARO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ele interposta.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade, pois o autor não ostentava a condição de dependente na época do passamento, já que sua invalidez eclodira após a maioridade previdenciária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006516-31.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N

APELADO: CARLOS LAZARO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.*

*O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.*

*A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, **in verbis**:*

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento da genitora do demandante, Srª. Maria da Silva, em 13/01/2013.

O requisito relativo à qualidade de segurada da falecida restou comprovado, eis que beneficiária de aposentadoria, no valor de um salário mínimo mensal, na época do passamento (NB 1516182640), sendo, portanto, incontroverso.

A celeuma cinge-se em torno da condição de dependente do autor em relação à falecida.

Sustenta o INSS que o demandante não demonstrou sua condição de dependente, uma vez que usufrui do benefício de aposentadoria por invalidez.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

A relação de filiação entre a genitora falecida e o autor está comprovada pelas certidões de óbito e de nascimento.

No que se tange à incapacidade, segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos pelo INSS, o demandante está em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, desde 25/06/2007.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *iuris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir; e não ser presumida.

Desta feita, não subsiste o argumento da autarquia de que o recebimento de benefício previdenciário por parte do requerente, por si só, infirmaria a presunção de sua dependência econômica em relação à falecida.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente do autor, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo crânioencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acréscase que não importa, no caso, a idade do demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/ parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido.

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016 ..DTPB:.)".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE . INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004236-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS DOS SANTOS PAVIONE - SP303455-N

APELADO: ROSILENE GOMES LIMA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004236-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS DOS SANTOS PAVIONE - SP303455-N

APELADO: ROSILENE GOMES LIMA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação por ele interposta.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade, pois o falecido não estava vinculado à Previdência Social na época do passamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004236-87.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS DOS SANTOS PAVIONE - SP303455-N

APELADO: ROSILENE GOMES LIMA

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO VICENTE FERNANDEZ - SP186603-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.*

*O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.*

O evento morte do Sr. Joel Francisco Rodrigues, ocorrido em 28/11/2012, restou comprovado pela certidão de óbito. Ademais, o INSS não reiterou sua impugnação à condição de convivente da autora nesta fase recursal, razão pela qual restou dirimida a controvérsia sobre esta matéria.

*A celeuma diz respeito à manutenção da qualidade de segurado do **de cujus** na época do passamento.*

Quanto a este aspecto, o artigo 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o artigo 15, II c.c § 2º, da Lei nº 8.213/91, estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

*In casu, depende-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexado ao autos pelo INSS, que o **de cujus** verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 22/08/1990 a 02/03/1992, de 01/04/1993 a 26/05/1993, de 25/09/1997 a 23/12/1997, de 24/12/1997 a 10/02/1998, de 10/07/1998 a 05/12/1998, de 29/03/1999 a 31/07/1999, de 14/06/2000 a 13/07/2000 e de 13/08/2007 a 10/01/2008.*

*Além disso, o falecido esteve em gozo do benefício de auxílio-doença a partir de 08/03/2008. Após a cessação administrativa deste benefício em 30/06/2008, o **de cujus** ingressou com demanda judicial, objetivando o seu restabelecimento. Todavia, na sentença prolatada no referido processo, a ação foi julgada procedente para conceder ao falecido o benefício de auxílio-acidente decorrente de infortúnio laboral, sendo deferida, na mesma ocasião, a antecipação da tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.*

*O **de cujus**, portanto, esteve em gozo do benefício de auxílio-acidente, no período de 01/7/2008 até o seu falecimento em 28/11/2012 (NB 5397044403).*

Ao apreciar o recurso do INSS em 30/10/2012, o Tribunal de Justiça de São Paulo deu-lhe provimento e reformou a sentença de 1º grau de jurisdição, sob o fundamento de que não restara comprovado o nexo causal entre a seqüela incapacitante e a atividade laboral realizada pelo falecido, determinando a cassação do benefício.

Tal circunstância, contudo, não impede o reconhecimento da vinculação do falecido junto à Previdência Social na época do passamento.

*Segundo o disposto no artigo 15, I, da Lei 8.213/91, o segurado mantém sua qualidade, por prazo indeterminado, enquanto estiver em gozo de benefício. Ora, não cabe ao intérprete da lei fazer distinção que aquela não indica, a fim de restringir o exercício de direito. Na medida em que a LBPS não impõe a necessidade de que a concessão tenha decorrido de decisão definitiva, judicial ou administrativa, não há que se exigir para o reconhecimento da qualidade de segurado do **de cujus**, mormente quando o benefício ainda estava sendo pago aos corréus e filhos do falecido até a data da habilitação da autora como dependente após a sentença prolatada em 01/04/2015.*

Entendimento diverso afrontaria os princípios da boa-fé e da segurança jurídica, já que o segurado estava acometido de seqüela incapacitante e a decisão judicial apenas indeferiu a prestação infortunística, porque não restara demonstrado o nexo causal com a atividade laboral realizada anteriormente pelo falecido.

Desse modo, a cessação de benefício, em razão de revogação da tutela provisória anteriormente concedida, não prejudica o reconhecimento da vinculação do segurado junto à Previdência Social durante o período de vigência da medida.

Este, aliás, é o entendimento predominante nesta Corte Regional, conforme se depreende dos seguintes precedentes que trago à colação:

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

(...)

12. No período de gozo de benefício por incapacidade, ainda que por força de antecipação dos efeitos da tutela posteriormente revogada, a parte autora manteve a sua condição de segurado, pois, nessa situação, não poderia retornar ao trabalho (Lei nº 8.213/91, arts. 46 e 60, § 6º), nem estava obrigada ao recolhimento da contribuição (art. 29). Entendimento diverso não só contraria a legislação previdenciária, mas ofende os princípios da boa-fé e da segurança jurídica. Nesse sentido, ademais, dispõe o artigo 13 do Decreto nº 3.048/99 que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até doze meses após a cessação de benefício por incapacidade ou após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela previdência social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração" (inciso II).

(...)

22. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2% nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015.

23. Remessa oficial não conhecida. Apelo improvido. Sentença reformada, em parte.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1984973 - 0004256-56.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 12/08/2019, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)

PREVIDENCIÁRIO - PAGAMENTO DE PARCELAS NÃO PAGAS EM VIDA AO SEGURADO A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO - MANUTENÇÃO DA SENTENÇA (ARTIGO 485, I, DO CPC) - PENSÃO POR MORTE - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO - INDENIZAÇÃO HONORÁRIOS CONTRATUAIS - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - APELAÇÃO DO INSS E DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- (...)
- A controvérsia gira em torno da qualidade de segurado do de cujus.
 - No caso, o falecido recebeu administrativamente o benefício de auxílio-doença acidentário, no período de 27/06/2008 a 12/08/2009 (NB 531226715).
 - Nesse contexto, por ocasião do óbito, o falecido ainda encontrava-se no período de graça, em razão da prorrogação de doze meses propiciada pela situação de desemprego involuntário.
 - Mesmo que assim não fosse, cessado o benefício administrativo, ingressou o falecido com pedido judicial (processo n. 066.01.2009.010679) visando o seu restabelecimento, ocasião em que lhe fora concedida a tutela antecipada, que vigorou, na pior das hipóteses até a ciência do laudo desfavorável em 05/08/2010.
 - A concessão da tutela antecipada, ainda que posteriormente cassada, não retira do beneficiário a qualidade de segurado, tendo em vista a impossibilidade legal de retorno ao trabalho enquanto em gozo de benefício por incapacidade.
 - Dessa forma, considerando-se 05/08/2010 como data de cessação do benefício de auxílio-doença acidentário na via judicial, vê-se que na data do falecimento (08/09/2011), o de cujus detinha a qualidade de segurado.

(...)

- Apelações parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2257523 - 0007534-06.2011.4.03.6138, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 22/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2018)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. GOZO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. BAIXA RENDA. DESEMPREGO. BENEFÍCIO DEVIDO.

- O segurado em gozo de benefício por incapacidade, implantado por força de tutela antecipada, mantém a qualidade de segurado no Regime Geral de Previdência Social, mesmo com a ulterior revogação da medida antecipatória.
- Dependência econômica presumida.
- Desemprego. Requisito da baixa renda atendido.
- Benefício devido.

(...)

- Apelação autoral provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0030376-27.2017.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 29/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/12/2019)

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, a concessão do benefício de pensão por morte é medida que se impõe".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.
2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisor, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.
3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011926-51.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA DE FATIMA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: SONIA BALSEVICIUS - SP150258-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011926-51.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA DE FATIMA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: SONIA BALSEVICIUS - SP150258-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ele interposta.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade, pois a sentença de extinção da execução é nula, já que ele deveria ter sido intimado antes da expedição dos ofícios requisitórios, para fazer a "*análise legítimatória*" dos valores.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011926-51.2008.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA DE FATIMA FERREIRA
Advogado do(a) APELADO: SONIA BALSEVICIUS - SP150258-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O inconformismo do INSS, contudo, não comporta provimento.

Ao contrário do alegado em sede de embargos, a pretensão autárquica de subverter a ordem da execução, a fim de pleitear a restituição de valores em face do credor da obrigação consignada no título executivo judicial, restou explícita no seu pedido recursal (ID 10524418 - p. 162), *in verbis*:

"4) DO PEDIDO

Dessa forma, não resta outra alternativa senão interpor o presente recurso de apelação, para que a sentença de extinção seja anulada, determinando-se, outrossim, através de concessão de prazo ao INSS, que se apure nos autos principais o valor pago a maior e prossiga-se com a consequente devolução do dinheiro por Advogado e Autor Exequente" (g. n.)

A pretendida "*análise legitimatória*" dos valores, portanto, constitui mero instrumento para lograr compelir o exequente e seu patrono a restituir os valores recebidos indevidamente no bojo da mesma execução, o que restou expressamente vedado pelo v. acórdão, ante a inexistência de caráter dúplice da execução.

O julgado embargado, portanto, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"A controvérsia cinge-se à possibilidade de cobrança pelo devedor de valores pagos indevidamente no bojo da própria ação de execução.

Compulsando os autos, verifica-se que, iniciada a execução, a exequente apresentou conta de liquidação, no valor de R\$ 78.546,49 (setenta e oito mil, quinhentos e quarenta e seis reais e quarenta e nove centavos).

O INSS, após ter sido regularmente intimado, opôs embargos, alegando haver excesso de execução e apontando como devida a quantia de R\$ 66.365,57 (sessenta e seis mil, trezentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e sete centavos).

Após ter sido regularmente intimada, a embargada concordou com a conta apresentada pela Autarquia Previdenciária, razão pela qual foi prolatada sentença, determinando o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito apurado pelo INSS.

Todavia, por equívoco, foram expedidos dois ofícios requisitórios, nas quantias de R\$ 77.347,09 (setenta e sete mil, trezentos e quarenta e sete reais e nove centavos), em favor da exequente, e de R\$ 1.199,40 (mil, cento e noventa e nove reais e quarenta centavos), em nome de seu patrono, respectivamente.

Depositados os valores, foram expedidos os respectivos alvarás e os respectivos créditos foram levantados.

Diante da satisfação integral do crédito exequendo, foi prolatada a sentença de extinção da execução ora impugnada.

Em que pesem as considerações do INSS, a ausência de sua intimação sobre as quantias depositadas não implica a nulidade da sentença de execução, uma vez que a disponibilidade de tais valores só interessava à credora.

Ademais, por não estar a ação de execução revestida do caráter dúplice, os valores indevidos eventualmente pagos à exequente e a seu patrono deverão ser cobrados na via própria.

Este, aliás, é o entendimento predominante nesta Corte, conforme se infere dos seguintes precedentes que trago à colação:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEQUESTRO. VALOR LEVANTADO PELO AUTOR. EMBARGOS DO INSS JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. DEVOLUÇÃO DO MONTANTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE VIA PRÓPRIA.

- Levantamento, pelo autor, de valor sequestrado.

- Posterior decisão proferida em embargos à execução determinando que se observasse a expedição de precatório, oportunizando-se nova citação e novos embargos, para discussão de valores.

- Impossibilidade de devolução dos valores nos mesmos autos.

- Precedente da 8ª Turma (AI nº 2001.03.00.009310-7, rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região - AI 0020764-85.2000.4.03.0000 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/1/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2010, p.625)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CUMPRIMENTO DO JULGADO. PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. COBRANÇA DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. VIA PRÓPRIA. RECURSO PROVIDO.

- Discute-se a decisão que determinou o cumprimento do julgado, para revisar o benefício e autorizar descontos de valores pagos a maior.

- Trata-se de pedido de manutenção do pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, na forma em que concedida em 7/5/2001, quando contava com 42 anos, 3 meses e 5 dias, reconhecendo a conversão do período convertido de 2/1/1973 a 28/4/1995, laborado na empresa TELESP e, abstendo-se de efetuar qualquer desconto na renda mensal do benefício da parte autora.

- Antes de ser prolatada a sentença de 1º Grau, a parte autora informou a procedência do seu recurso administrativo pela 15ª Junta de Recursos, confirmado pela 3ª Câmara de Julgamento da Previdência (f. 158/162), reconhecendo incorreta a revisão procedida, para manter na forma em que foi concedido inicialmente o seu benefício de aposentadoria.

- A sentença de 1º Grau julgou procedente o pedido (f. 163v/167). Este E. TRF apreciando a apelação do INSS deu parcial provimento ao seu apelo para delimitar o enquadramento de atividade especial ao lapso de 2/1/1973 a 30/4/1985 (f. 189/191). Desta decisão a parte autora interpôs agravo, que foi negado provimento e recurso especial que não foi admitido.

- Transitada em julgado a ação, o INSS deu início a execução invertida informando ser credor da importância de R\$ 50.190,83, por ter sido reduzido o tempo de serviço e a diminuição do valor do benefício.

- Apesar da informação de ter sido julgado o recurso administrativo da parte autora, reconhecendo o direito a manutenção do benefício na forma em que foi concedido administrativamente, não houve a perda superveniente do objeto da ação. Pelo contrário, a ação prosseguiu e foi julgada de forma diversa, reconhecendo período menor que o administrativo.

- O cumprimento do decisum da ação subjacente realmente não traz vantagem à parte autora, que terá seu benefício reduzido, o que contraria o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios, previsto no artigo 2º, V, da Lei n. 8.213/91.

- Além disso, não é próprio desta ação - que não se reveste de natureza dúplici - o ressarcimento de eventuais valores pagos indevidamente.

- Possível pagamento indevido, realizado pela autarquia, deverá ser cobrado na via própria.

- Agravo de Instrumento provido.

(TRF da 3ª Região - AI 0023047-22.2016.4.03.0000 - 9ª Turma - Rel. Juiz Conv. RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 18/9/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

"PROCESSUAL. SEQUESTRO DE VALORES DEVIDOS. LEVANTAMENTO PELO CREDOR. BOA FÉ. REPETIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

- Não obstante o sequestro tenha sido inadequadamente permitido e realizado, o fato de ter havido o levantamento dos valores implica, do ponto de vista fático, a caracterização de verdadeiro fato consumado, ao menos, nos autos da ação principal. Impossibilidade de devolução.

- Ante a presença da boa fé da parte da segurada, porquanto amparada, naquele momento, por decisão judicial, não é possível que sofra o ônus que lhe quer impor a autarquia.

- A percepção dos valores devidos deveria ocorrer mediante precatório ou RPV, conforme o caso, e não por sequestro. Porém, se assim não o foi, não é possível determinar-se a repetição nestes autos, principalmente porque o pedido não foi objeto da peça proemial e sobre ele não houve, portanto, sentença transitada em julgado.

- A restituição do montante pago indevidamente pode ser veiculada em ação própria, se cabível na espécie. - Recurso improvido."

(TRF 3ª Região - AI 0009310-74.2001.4.03.0000 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, julgado em 23/04/2007, DJU DATA:16/05/2007)".

Saliente-se que a decisão é obscura "**quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento**" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrG no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000956-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AMILTON LUCIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000956-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AMILTON LUCIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte de ID 133371769 – fls. 01/11 que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Em suas razões recursais de ID 134128222 – fls. 01/10, a autarquia previdenciária assinala a ocorrência de **omissão, contradição e obscuridade** no julgado, na medida em que considerara tempo de labor desempenhado após a data de entrada do requerimento (DER), valendo-se de documentos não apresentados na esfera administrativa, afrontando-se, assim, o entendimento consagrado pelo STF no julgamento do **RE 631.240**, em sede de *repercussão geral*. Se diversa a interpretação, requer seja fixado o termo inicial na data da juntada do documento novo, ou ainda, na data da citação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000956-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AMILTON LUCIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WALTER ERWIN CARLSON - SP149863-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Tempestivamente opostos, merecem apreciação os aclaratórios: referem, pois, à inaproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no RE 631.240.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."*

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Considerado o entendimento do STF acima explicitado, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

O precedente paradigmático em questão porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(STJ, RESP nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.09.2014, DJe 02.12.2014). (grifos nossos)

Neste feito, busca-se a **concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição**, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

No entanto, a propositura da presente demanda, aos **24/01/2012**, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos **03/09/2014**, razão pela qual, **em princípio**, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

O caso **sub examen**, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim é, há que se fazer a **necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigmático**, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

De fato, **malgrado** tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas da concessão de benefício, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

Em casos análogos, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. JULGAMENTO DAS QUESTÕES DE MÉRITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DIREITO AO BENEFÍCIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. TEORIA DAS DISTINÇÕES.

1. Hipótese na qual busca o INSS, via recurso especial, seja o processo extinto, sem julgamento do mérito, por ofensa aos artigos 3º e 267 do CPC porque a parte não fez o prévio requerimento do benefício na via administrativa.

2. No caso dos autos, o Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido e concedeu o benefício, o que se distingue do que decidido no RE n. 631.240/MG. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no AREsp 377.316/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24/03/2015; AgRg no AREsp 254.264/PR, Rel. Ministra Marga Tessler (Juízo Federal convocada do TRF 4ª Região), Primeira Turma, DJe 18/05/2015.

3. Hipótese distinta da apreciada pelo STF no RE 631.240/MG, razão pela qual inaplicável o determinado pela Suprema Corte ao processo em análise.

4. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp nº 370.852/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 15/06/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.

II - Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.

III - A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.

IV - Agravo Regimental improvido".

(AgRg no AREsp nº 377.316/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 24/03/2015).

Tudo somado, reconhece-se a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

Outra questão traçada nos embargos do INSS: termo início do benefício.

Quanto a este tópico, o acórdão objurgado assim dispusera:

"O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo, efetuado em 04/11/2010 - ID 96862945 - fl. 17. "

Verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS**.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PERÍODO LABORATIVO POSTERIOR À DER. APROVEITAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA) E STF (REPERCUSSÃO GERAL). INAPLICABILIDADE. DISTINÇÃO. FEITO JULGADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Os aclaratórios do INSS referem à inaproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no RE 631.240.

2 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

3 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

4 - Neste feito, busca-se a *concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição*, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

5 - A propositura da presente demanda, aos 24/01/2012, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos 03/09/2014, razão pela qual, em princípio, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

6 - O caso *sub examen*, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim é, há que se fazer a necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigma, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

7 - Malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas da concessão de benefício, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

8 - Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiará o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

9 - Reconhecida a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

10 - Quanto à questão traçada nos embargos do INSS - termo inicial do benefício - verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente.

11 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032156-70.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA MARTINS VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

APELADO: MARIA APARECIDA MARTINS VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

Advogado do(a) APELADO: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032156-70.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA MARTINS VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

APELADO: MARIA APARECIDA MARTINS VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

Advogado do(a) APELADO: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA MARTINS VALERIANO contra o v. acórdão (ID 110805890, p. 134-144), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Razões recursais (ID 110805890, p. 146-154), em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de ruralista, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032156-70.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA APARECIDA MARTINS VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

APELADO: MARIA APARECIDA MARTINS VALERIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROMERO DA SILVA LEO - SP189342-N

Advogado do(a) APELADO: ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON - RN8504

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 110805890, p. 134-144):

"A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 03 de junho de 1955 (fl. 08), com implemento do requisito etário em 03 de junho de 2010. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2010, ao longo de, ao menos, 174 (cento e setenta e quatro) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidões de casamento da autora, realizado em 1972, e de nascimento de filhos, ocorridos em 1973 e 1980, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (fls. 10/12); de carteiras de cooperativas de trabalhadores rurais de Guairá, uma delas com data de emissão em 1982 e a outra sem indicação de data (fls. 13/14); e de cartão do Programa Saúde da Família, o qual indica que a autora residia na Fazenda Retiro, acompanhado de carteira do SUS, emitida em 2008 (fl. 15).

Os documentos em nome do marido não podem ser aproveitados, ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

As carteiras de cooperativas desacompanhadas de recolhimentos de contribuições ou de qualquer outro elemento indicativo do labor rural são, por si só, destituídas de valor probante. Ademais, uma delas está sem data e a outra foi emitida anteriormente ao período de carência.

Por fim, a mera indicação de que a autora residia em fazenda em 2008 não é suficiente para se consubstanciar em início de prova material do labor rural.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo no REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EJ 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, cujos depoimentos encontram-se em mídia acostada à fls. 65/66v., tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicados os apelos do INSS e da parte autora.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende discutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDelemElnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora camponesa fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com simula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a ao pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora camponesa fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001656-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001656-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO contra o v. acórdão (ID 100513737, p. 115-129), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Em suas razões recursais (ID 100513737, p. 135-144), a embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de ruralista, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001656-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA BARBOSA BONIFACIO

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 100513737, p. 115-129):

"A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 15 de setembro de 1958 (ID 100513737, p. 10), com implemento do requisito etário em 15 de setembro de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A inicial da presente demanda veio instruída com cópias das certidões de nascimento dos filhos da autora, ocorridos em 1978 e 1988, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 100513737, p. 12 e 15); e de declaração escolar atestando que, em 1972, o genitor da autora foi qualificado como lavrador (ID 100513737, p. 19).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o documento em nome do genitor não pode ser aproveitado por ser anterior ao período de carência. Por sua vez, os documentos em nome do cônjuge, também não se aproveitam, considerando o divórcio ocorrido em 2002 (ID 100513737, p. 11).

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Benefício. Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória

da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E.

STJ.

Ante o exposto, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na de ofício forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicados o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Oficie-se ao INSS.

É como voto."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infrigente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedentemente julgada pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a ao pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora camponesa fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042986-95.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: IZILDO GAGLIARDI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042986-95.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: IZILDO GAGLIARDI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por IZILDO GAGLIARDI contra o v. acórdão (ID 118137791, p. 110-120), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade e de ofício, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, por não ter a parte autora apresentado prova material razoável da sua condição de trabalhadora rural.

Razões recursais (ID 118137791, p. 122-126), em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que instruiu a demanda com documentos hábeis à comprovação da condição de rurícola, atividade confirmada pelos depoimentos testemunhais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042986-95.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: IZILDO GAGLIARDI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO - SP262984-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo como entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 118137791, p. 110-120):

"O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 18 de dezembro de 1952 (fl. 09), com implemento do requisito etário em 18 de dezembro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão de nascimento de filho, ocorrido em 1980, na qual o autor foi qualificado como lavrador (fl. 10); e de CTPS do autor, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 14/09/1971 a 17/11/1971, de 1º/06/1976 a 25/06/1976, de 11/07/1983 a 30/11/1983, de 28/05/1984 a 14/06/1984, de 07/08/1986 a 1º/10/1986, de 13/06/1988 a 29/11/1988 e de 03/07/1989 a 03/07/1989 (fls. 12/15).

Os documentos apresentados não podem ser aproveitados como início de prova material, por serem anteriores ao período de carência que pretende comprovar.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador; documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EJ 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, cujos depoimentos encontram-se arquivados em mídia acostada à fl. 55, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso o requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observo que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Noutro giro, salta aos olhos a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade no julgado, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório. O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.

O ocorrido nesta demanda, mais do que afrontar o senso comum, enseja a perpetuação da lide e não pode mais ser tolerado nos dias atuais, em que se busca, de forma incessante, julgar as demandas com celeridade, de forma a garantir a duração razoável do processo, alçada, inclusive, a princípio constitucional.

Nem se alegue, por fim, remanescer o mero intuito de prequestionamento dos presentes declaratórios, na medida em que referido recurso não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Especificamente em relação ao reconhecimento do caráter protelatório dos embargos de declaração, na hipótese de recurso representativo de controvérsia repetitiva - como o presente caso -, o Superior Tribunal de Justiça assentou o seguinte entendimento, também na forma do art. 543-C do CPC/73:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. CARÁTER PROTTELATÓRIO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO DO

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, fixa-se a seguinte tese: "Caracterizam-se como protelatórios os embargos de declaração que visam rediscutir matéria já apreciada e decidida pela Corte de origem em conformidade com súmula do STJ ou STF ou, ainda, precedente julgado pelo rito dos artigos 543-C e 543-B, do CPC."

2.- No caso concreto, houve manifestação adequada das instâncias ordinárias acerca dos pontos suscitados no recurso de apelação. Assim, os Embargos de Declaração interpostos com a finalidade de rediscutir o prazo prescricional aplicável ao caso, sob a ótica do princípio da isonomia, não buscavam sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado, requisitos indispensáveis para conhecimento do recurso com fundamento no art. 535 do Cód. Proc. Civil, mas rediscutir matéria já apreciada e julgada na Corte de origem, tratando-se, portanto, de recurso protelatório.

3.- Recurso Especial improvido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, nega-se provimento ao Recurso Especial."

(REsp nº 1.410.839/SC, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, DJe 22/05/2014).

Dito isso, e considerando que a insurgência ventilada pela parte autora afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tenho por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, e entendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora e condeno-a ao pagamento de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC, caracterizando-se o presente recurso como evidentemente protelatório.
- 2 - O entendimento acerca da ausência de comprovação, pela parte autora, de sua condição de trabalhadora campesina fora debatido no colegiado, o qual concluiu ser a hipótese contemplada pelo STJ de extinção da lide sem resolução do mérito, e não comporta, ao menos nesta instância, mais dúvidas.
- 3 - Considerando que a insurgência ventilada pela parte embargante afronta o entendimento assentado pelo STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, tem-se por reconhecido o caráter manifestamente protelatório do presente recurso, a caracterizar o abuso do direito de recorrer, sendo que o caso se subsume, às inteiras, à hipótese prevista no §2º do art. 1.026 do Código de Processo Civil.
- 4 - Embargos de declaração opostos pela parte autora desprovidos. Imposição de multa, em favor do INSS, fixada em 2% (dois por cento) sobre o valor atualizado da causa, observando-se, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita, o disposto no art. 1.026, §3º, do Código de Processo Civil quanto ao seu recolhimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração opostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011826-54.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011826-54.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de ação ajuizada por segurado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão/revisão de benefício previdenciário.

Em julgamento colegiado, a 7ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, reformou a sentença para determinar a incidência da correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar como disposto na Lei nº 11.960/09, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Interposto recurso extraordinário, foram os autos remetidos à Vice-Presidência desta Corte e devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/15, considerado o paradigma firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.947/SE) acerca da matéria em questão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011826-54.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: JOSE FERNANDES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O entendimento manifestado pelo colegiado, no sentido da aplicação da Lei nº 11.960/09 como critério de atualização monetária das prestações decorrentes da condenação desta, efetivamente, daquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal no aresto paradigma invocado.

Isso porque aquela Colenda Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

Eis que de rigor, portanto, a adequação do aresto ao entendimento então firmado.

Ante o exposto, entendo que a situação em tela se subsume à hipótese a que alude o art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual, em **juízo positivo de retratação**, reformo o acórdão impugnado e determino a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. ACÓRDÃO MODIFICADO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

2 - Juízo de retratação positivo. Acórdão reformado, no ponto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo positivo de retratação, reformar o acórdão impugnado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014896-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MARIA ROSARAMOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014896-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MARIA ROSARAMOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA ROSA RAMOS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99814134, p. 67-69) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação (19/01/2015), com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões recursais (ID 99814134, p. 75-86), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99814134, p. 90-99).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014896-43.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MARIA ROSA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 1º de outubro de 1956 (ID 99814134, p. 14), com implemento do requisito etário em 1º de outubro de 2011. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2011, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidões de casamento da autora, realizado em 1977, e de nascimento de filha, ocorrido em 1978, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 99814134, p. 16-17).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Reservada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS PELO PERÍODO DE CARÊNCIA EXIGIDO EM LEI. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidões de casamento da autora, realizado em 1977, e de nascimento de filha, ocorrido em 1978, nas quais o marido foi qualificado como lavrador.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos apresentados são anteriores ao período de carência, logo, não podem ser aproveitados.

5 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

6 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

7 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

8 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010906-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA AUGUSTO - SP171844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010906-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA AUGUSTO - SP171844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CARLOS ALBERTO ROCHA, representado por seu curador LUIZ ANTONIO SEVERIANO ROCHA, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 21/06/2016, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a implantar, em favor do autor, o benefício de pensão por morte, pagando as prestações atrasadas, desde a data do óbito última dependente habilitada (22/10/2007), acrescidas de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Deferida a tutela de urgência, houve a implantação do benefício em 01/08/2016, com renda mensal inicial equivalente a R\$ 611,16 (seiscentos e onze reais e dezesseis centavos).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que não restou comprovada a qualidade de dependente do autor em relação ao falecido, eis que sua invalidez ocorreria após completar 21 (vinte e um) anos de idade, portanto, após a maioridade previdenciária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010906-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA CRISTINA AUGUSTO - SP171844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (22/10/2007) e a data da prolação da r. sentença (21/06/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, o que não é o caso dos autos, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Avanço ao mérito.

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Do caso concreto.

O evento morte e a condição de segurado do Sr. José Severiano Rocha restaram incontroversas, eis que a genitora do demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, na condição de esposa do segurado instituidor, de 24/11/2005 a 22/10/2007 (NB 113.925.469-4), conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos (ID 107452739 - p. 126).

A celeuma diz respeito à condição de dependente do autor em relação ao falecido.

Sustenta o INSS que o demandante não demonstrou sua condição de dependente, eis que sua invalidez eclodiu após ter atingido a maioridade previdenciária.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

A relação de filiação entre o genitor falecido e o autor está comprovada pela certidão de nascimento.

No que se tange à incapacidade, depreende-se do laudo médico elaborado pelo perito nomeado pelo Juízo 'a quo' que o demandante é portador de "esquizofrenia" que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o trabalho desde dezembro de 1988 (ID 107452739 - p. 159-160). Ademais, o autor encontra-se interdito em razão de sentença prolatada em 21/05/2013, pela 1ª Vara da Comarca de Rancharia (ID 107452739 - p. 105).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

A comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação, por sua vez, são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *iuris tantum*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente do autor, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo craneoencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez, desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar; presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acresça-se que não importa, no caso, a idade do demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido."

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016 ..DTPB:).

Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença recorrida neste aspecto.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária, **nego provimento** à apelação do INSS, **majoro** os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo, e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR AO LIMITE DE ALÇADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR. CLOSÃO DA INVALIDEZ ANTES DO ÓBITO DEMONSTRADA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. SURGIMENTO DA INCAPACIDADE LABORAL APÓS A MAIORIDADE PREVIDENCIÁRIA. IRRELEVÂNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA RETIFICADOS DE OFÍCIO. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM SEDE RECURSAL.

1 - Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (22/10/2007) e a data da prolação da r. sentença (21/06/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, o que não é o caso dos autos, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

3 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

4 - O evento morte e a condição de segurado do Sr. José Severiano Rocha restaram incontroversas, eis que a genitora do demandante usufruiu do benefício de pensão por morte, na condição de esposa do segurado instituidor, de 24/11/2005 a 22/10/2007 (NB 113.925.469-4), conforme o extrato do Sistema Único de Benefícios anexado aos autos (ID 107452739 - p. 126).

5 - A cecum diz respeito à condição de dependente do autor em relação ao falecido.

6 - A relação de filiação entre o genitor falecido e o autor está comprovada pela certidão de nascimento.

7 - No que se tange à incapacidade, depreende-se do laudo médico elaborado pelo perito nomeado pelo Juízo '*quo*' que o demandante é portador de '*esquizofrenia*' que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o trabalho desde dezembro de 1988 (ID 107452739 - p. 159-160). Ademais, o autor encontra-se interdito em razão de sentença prolatada em 21/05/2013, pela 1ª Vara da Comarca de Rancharia (ID 107452739 - p. 105).

8 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

9 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

10 - A comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação, por sua vez, são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

11 - Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é *ius tantom*, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir, e não ser presumida. Assim sendo, patente a qualidade de dependente do autor, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. Precedentes.

12 - Não importa, no caso, a idade do demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito. Precedente.

13 - Em decorrência, satisfeitos os requisitos, o deferimento do benefício é medida que se impõe, devendo ser mantida a sentença recorrida neste aspecto.

14 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

15 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

16 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

17 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária e juros de mora retificados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo, e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041596-56.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KATIA ANGELICA ALEXANDRE MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041596-56.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KATIA ANGELICA ALEXANDRE MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DEVAIR APARECIDO SIVIERO, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade estabelecida pelo *expert*, em 04.03.2013 (ID 102956571, p. 111). Fixou correção monetária nos termos da Lei 6.899/81. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102956571, p. 134-137).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, em virtude de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que o autor não demonstrou estar incapacitado total e definitivamente para o trabalho, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Alega, ainda, que ele continua laborando no mesmo emprego desde 1992. Em sede subsidiária, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 102956571, p. 148-159).

O demandante apresentou contrarrazões (ID 102956571, p. 166-168).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041596-56.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KATIA ANGELICA ALEXANDRE MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (04.03.2013) e a data da prolação da r. sentença (19.05.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Ainda em sede preliminar, afásto a alegação de cerceamento de defesa, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 10 de novembro de 2015 (ID 102956571, p. 105-112), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, o diagnosticou como portador de "*sequelas de miocardiopatia isquêmica*", tendo sido submetido à "*revascularização miocárdica em 04/03/2013*".

Assim sintetizou o laudo:

"Após exame clínico e físico, análise das considerações técnicas (Científicas e Legais) e análise da documentação apresentada, este Perito médico emite o seu parecer técnico podendo concluir que:

-O REQUERENTE APRESENTA UMA REDUÇÃO DA SUA CAPACIDADE LABORATIVA DE FORMA PARCIAL E PERMANENTE -"

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do autor, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("*rurícola*", "*ajudante de produção*" e "*motorista*" - CTPS - ID 102956571, p. 17-27), já tendo sofrido infarto, e que conta, atualmente, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão do de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.10.2013 (ID 102956571, p. 09), de rigor a fixação da DIB nesta data.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia após-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da apresentação de requerimento administrativa, ocorrida em 21.10.2013, bem como para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, por fim, de ofício, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE RELATIVAMENTE AVANÇADA. INFARTO AGUDO DO MIOCÁRDIO. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47, TNU. PRECEDENTE DO STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (04.03.2013) e a data da prolação da r. sentença (19.05.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - Afastada a alegação de cerceamento de defesa, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

- 3 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.
- 4 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.
- 5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 7 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).
- 8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 10 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
- 12 - Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.
- 13 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 10 de novembro de 2015 (ID 102956571, p. 105-112), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, o diagnosticou como portador de "sequelas de miocardiopatia isquêmica", tendo sido submetido à "revascularização miocárdica em 04/03/2013". Assim sintetizou o laudo: "Após exame clínico e físico, análise das considerações técnicas (Científicas e Legais) e análise da documentação apresentada, este Perito médico emite o seu parecer técnico podendo concluir que: - O REQUERENTE APRESENTA UMA REDUÇÃO DA SUA CAPACIDADE LABORATIVA DE FORMA PARCIAL E PERMANENTE".
- 14 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do autor, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("rurícola", "ajudante de produção" e "motorista" - CTPS - ID 102956571, p. 17-27), já tendo sofrido infarto, e que conta, atualmente, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.
- 15 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.
- 16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.10.2013 (ID 102956571, p. 09), de rigor a fixação da DIB nesta data.
- 17 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrínseca a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.
- 18 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.
- 19 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Remessa necessária não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. DIB modificada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar a matéria preliminar, e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da apresentação de requerimento administrativa, ocorrida em 21.10.2013, bem como para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, por fim, de ofício, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0043156-43.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINA GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MALVINA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0043156-43.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINA GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MALVINA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MALVINA RIBEIRO em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 107423293, p. 67-68) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107423293, p. 70-87), o INSS pleiteia a anulação da sentença ante a ausência de produção de prova oral.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 107423293, p. 90-93).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0043156-43.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADELINA GARCIA MATIAS - PR38715

APELADO: MALVINA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 10 de outubro de 1951 (ID 107423293, p. 10), com implemento do requisito etário em 10 de outubro de 2006. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2006, ao longo de, ao menos, 150 (cento e cinquenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foi acostada aos autos cópia de declaração eleitoral, firmada em 29 de novembro de 2006, a qual aponta que a ocupação declarada pela autora foi a de "trabalhador rural" (ID 107423293, p. 12).

O documento apresentado é posterior ao implemento do requisito etário, logo, não se aproveita.

Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJSP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COM O PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não teria o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, desse modo, o indeferimento do benefício.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2006) por, pelo menos, 150 (cento e cinquenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Foi acostada aos autos cópia de declaração eleitoral, firmada em 29 de novembro de 2006, a qual aponta que a ocupação declarada pela autora foi a de "trabalhador rural".
- 4 - O documento apresentado é posterior ao implemento do requisito etário, logo, não se aproveita.
- 5 - A despeito da existência de pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, verifica-se que, no presente caso, a prova oral não possui o condão de legitimar a concessão da benesse previdenciária.
- 6 - Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não tem o condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, desse modo, o indeferimento do benefício. Logo, não há que se falar na ocorrência de cerceamento de defesa.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036196-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: DIRCE LEOPOLDINO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0036196-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: DIRCE LEOPOLDINO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DIRCE LEOPOLDINO SANTOS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da citação, ocorrida em 22.10.2013 (ID 102412093, p. 44). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102412093, p. 103-104).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a autora não demonstrou sua qualidade de segurada, não fazendo jus a benefícios por incapacidade. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação correção monetária e o afastamento de sua condenação no pagamento de multa cominatória ou, ao menos, a sua redução (ID 102412093, p. 113-127).

A demandante apresentou contrarrazões (ID 102412093, p. 132-135).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036196-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI - SP210142-N

APELADO: DIRCE LEOPOLDINO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

O requisito da incapacidade restou incontroverso nos autos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que o reconheceu nem esta foi submetida à remessa necessária.

Passo, por conseguinte, a analisar o cumprimento dos requisitos da carência e da qualidade de segurado.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observo, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Para fazer prova da qualidade de segurada, na condição de rurícola, a autora colacionou aos autos sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, na qual constam 2 (dois) vínculos empregatícios, sendo que o último era de natureza rural, junto a PAULO AUGUSTO DA SILVA, e de 01.06.1998 a 20.09.1999 (ID 102412093, p. 17-19).

Realizada audiência de instrução e julgamento, em 14 de outubro de 2014 (ID 102412093, p. 96-99), foram colhidos os depoimentos de 2 (duas) testemunhas arroladas pela requerente.

O depoimento de JAIR JOAQUIM PINTO restou assim transcrito (ID 102412093, p. 98):

"Que conhece a autora há trinta e cinco anos. Não são parentes. São vizinhos. Quando a conheceu ela já era casada e trabalhava na roça como diarista. Trabalhou para Tamió Katani, Gilberto Prestes e Marco Chikanae. Que ela trabalhou registrada por pouco tempo por serviço de roça. Depois voltou a trabalhar na roça como diarista até ficar doente há dois anos. Que o marido dela sempre trabalhou como pedreiro e nunca trabalhou na roça. Que a autora sempre trabalhou na e nunca trabalhou na cidade" (sic).

O testemunho de ANANIAS JOSÉ TEIXEIRA, por sua vez, restou assim transcrito (ID 102412093, p. 99):

"Que conhece a autora há vinte anos. Não são parentes. São vizinhos. Quando a conheceu ela já era casada e trabalhava na roça como diarista. Trabalhou para Tamió e Marco Chikanae. Que ela trabalhou registrada por pouco tempo por serviço de roça. Depois não voltou mais a trabalhar na roça porque ficou doente há dois anos. Que o marido dela é pedreiro e nunca trabalhou na roça. Sempre trabalhou na roça e nunca trabalhou na cidade. AS REPERGUNTAS: Que fez, tempo que a autora trabalhou registrada e voltou a trabalhar como diarista - só depois parou por problema de saúde, na coluna e nos ossos" (sic).

Como se vê, a prova testemunhal demonstrou tanto o labor campesino exercido pela requerente durante quase toda a sua vida, como confirmou ter a mesma o interrompido em decorrência dos males de que é portadora.

Embora o INSS alegue que a autora não demonstrou sua qualidade de segurada especial, é certo que o presente caso diz respeito a trabalhadora rural que presta serviços para terceiros. Em nenhum momento a demandante defendeu que laborava em regime de economia familiar, como sustenta a autarquia.

Cumpridos, a meu julgar, os requisitos carência e qualidade de segurado, quando do surgimento da incapacidade total e temporária, de rigor a concessão do benefício de auxílio-doença (art. 59 da Lei 8.213/91).

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: *"ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida"*.

Haja vista a apresentação de requerimento administrativo em 29.01.2013 (ID 102412093, p. 14), a DIB do auxílio-doença deveria ter sido fixada em tal data.

Todavia, como a parte diretamente interessada - autora - não interpôs apelação, mantenho a sentença tal qual lançada no particular.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, destaca-se que a multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.

Todavia, o arbitramento do valor das *astreintes* deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este por ventura obteria caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.

Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva.

Essa possibilidade de redução, a qualquer tempo, das *astreintes* encontra respaldo em precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZATÓRIA. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-L DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. A ausência de prequestionamento de dispositivo legal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial (enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF).
2. A jurisprudência desta Corte entende que a multa prevista no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, pode ser revista, de ofício ou a requerimento da parte, em qualquer momento, até mesmo após o trânsito em julgado da decisão, em sede de execução, quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, podendo gerar enriquecimento indevido.
3. Inviável a análise do recurso especial quando dependente de reexame de matéria fática da lide (Súmula n. 7 do STJ).
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no AREsp 787425/SP - 4ª Turma - Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI - data do julgamento: 15/3/2016, DJe 21/3/2016)

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. ASTREINTE. REVISÃO A QUALQUER TEMPO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. MULTA COMINATÓRIA. PROPORCIONALIDADE. ACÓRDÃO EMBASADO EM PREMISSAS FÁTICAS. ÔBICE NA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. A jurisprudência desta Corte Superior entende que a redução do valor das *astreintes*, disposta no § 6º do art. 461 do CPC, não faz coisa julgada material, podendo seu valor ser revisto, a qualquer tempo, caso se torne insuficiente ou excessivo.
3. O acolhimento da pretensão recursal, no intuito de rever a proporcionalidade da multa confirmada pela origem, destarte, demandaria o reexame das provas do processo, obstando a admissibilidade do especial à luz da Súmula n. 7 desta Corte.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 485780/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS - data do julgamento: 06/5/2014, DJe 13/5/2014)

Essa Corte, por sua vez, compartilha da possibilidade de redução do valor da multa diária, ainda que posteriormente a sua instituição, conforme se infere dos seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. MULTA PECUNIÁRIA. PAGAMENTO DOS ATRASADOS. VALOR EXORBITANTE.

- É sabido que a multa pecuniária (*astreinte*) imposta para que o devedor cumpra a obrigação de fazer pode ser fixada de ofício pelo Juízo da execução ou a requerimento da parte, mesmo que seja contra a Fazenda Pública, devendo ser revertida para a parte credora.

- Com intimação em 13.01.2009 e reimplantação do benefício em 21.01.2009, excluindo o exíguo prazo de 48 horas estipulado, deve ser mantida a condenação do embargante pelo atraso no cumprimento da decisão judicial por apenas 06 dias, não restando caracterizada a recusa em cumprir a obrigação, ante o pagamento dos valores retroativamente.

- Nos termos do § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, o valor da multa pode ser revisto, de ofício. Inclusive, o comportamento do destinatário da ordem deve ser levado em conta pelo juiz, ao dimensionar o valor da multa, mesmo posteriormente à sua instituição.

- No caso, o valor de R\$ 1.000,00 de multa diária é exorbitante e deve ser reduzida para R\$ 100,00 (cem reais), de forma que o embargante deve ser condenado ao pagamento de multa moratória no valor de R\$ 600,00 ao embargado, devidamente atualizado.

- Apelação que se dá parcial provimento.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0001833-93.2013.4.03.6138 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS - data do julgamento: 26/6/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/07/2017)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DESCUMPRIMENTO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. MANUTENÇÃO DA MULTA. PROPORCIONAL. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Decisão que reduziu a multa diária aplicada ao INSS pelo descumprimento de decisão que determinou a concessão/pagamento de benefício previdenciário.
2. Possibilidade de o juiz reduzir a multa imposta, quando os valores auferidos com a medida coercitiva representar benefícios econômicos superiores àqueles pretendidos por meio da própria efetivação da providência judicial (art. 537 § 1º do CPC/2015).
3. As alterações do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, introduzida pela Lei 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso.
4. Apelação parcialmente provida.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0018488-32.2015.4.03.9999 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO - data do julgamento: 20/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA DIÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE CÁLCULOS EM VIGOR.

- O destinatário da multa é o segurado, notadamente diante do caráter alimentar do benefício, a justificar a urgência da sua implantação, não havendo qualquer dívida a esse respeito.

- A imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontrava amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil de 1973, em vigor na data de sua cominação, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar a efetividade no cumprimento da ordem expedida. No entanto, essa multa pode ser a qualquer tempo revogada ou modificada, de acordo com o poder discricionário do magistrado.

- Levando-se em conta que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa, bem como que, apesar do atraso, o benefício foi regularmente implantado, mantendo a sentença que reduziu a multa fixada para o patamar de R\$ 2.000,00 (valor total), o que implicou em sua diminuição para menos de R\$ 26,00, por dia de atraso, ao invés dos R\$ 100,00, anteriormente fixados.

(...)

No caso concreto, o MM. Juízo *a quo*, na sentença, determinou a expedição de ofício à EADJ (efetivada em 05 de novembro de 2015), para implantar benefício de aposentadoria por invalidez, em nome da autora, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arcar com multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais reais) (ID 102412093, p. 103-104 e 106).

Entretanto, deve-se considerar que o prazo fixado para o cumprimento da ordem não atendeu ao princípio da razoabilidade, uma vez que 15 (quinze) dias não se mostraram suficientes para o processamento administrativo dos pedidos efetuados diretamente aos segurados, conforme se infere do disposto no artigo 174 do Decreto n. 3.048/99, quiçá ao atendimento de ordem judicial, a qual demanda a elaboração de cálculos complexos pelo setor contábil da Autarquia Previdenciária, sob a assessoria jurídica de sua Procuradoria, a fim de interpretar o alcance e o sentido das obrigações oriundas do comando judicial.

Aliás, verifica-se que o INSS efetivamente implantou o benefício em nome da parte (ID 102412093, p. 108-109).

Ora, não se deve perder de vista que a multa é imposta como meio coercitivo ao cumprimento da obrigação, e esta foi cumprida, ainda que com pequeno atraso. Bem por isso, não se justifica a oneração de toda a sociedade no seu pagamento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para afastar a imposição de multa diária e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA INCONTROVERSA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. SÚMULA 149 DO STJ. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. DIB. DATA DA CITAÇÃO. SÚMULA 576 DO STJ. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL NO PERÍODO. PRAZO EXÍGUO PARA ADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. MULTA DIÁRIA AFASTADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O requisito da incapacidade restou incontroverso nos autos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que o reconheceu nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

10 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

11 - Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

12 - A documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material.

13 - Realizada audiência de instrução e julgamento, em 14 de outubro de 2014 (ID 102412093, p. 96-99), foram colhidos os depoimentos de 2 (duas) testemunhas arroladas pela requerente, as quais demonstraram tanto o labor campesino por ela exercido durante quase toda a sua vida, como confirmaram ter a mesma o interrompido em decorrência dos males de que é portadora.

14 - Embora o INSS alegue que a autora não demonstrou sua qualidade de segurada especial, é certo que o presente caso diz respeito a trabalhadora rural que presta serviços para terceiros. Em nenhum momento a demandante defendeu que laborava em regime de economia familiar, como sustenta a autarquia.

15 - Cumpridos os requisitos carência e qualidade de segurado, quando do surgimento da incapacidade total e temporária, de rigor a concessão do benefício de auxílio-doença (art. 59 da Lei 8.213/91).

16 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*". Haja vista a apresentação de requerimento administrativo em 29.01.2013 (ID 102412093, p. 14), a DIB do auxílio-doença deveria ter sido fixada em tal data. Todavia, como a parte diretamente interessada - autora - não interpôs apelação, mantida a sentença tal qual lançada no particular.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

20 - Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.

21 - Todavia, o arbitramento do valor das *astreintes* deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este por ventura obterá caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.

22 - Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva. Precedentes do STJ e desta Corte.

23 - No caso concreto, o MM. Juízo *a quo*, na sentença, determinou a expedição de ofício à EADJ (efetivada em 05 de novembro de 2015), para implantar benefício de aposentadoria por invalidez, em nome da autora, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arcar com multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais reais) (ID 102412093, p. 103-104 e 106).

24 - Deve-se considerar que o prazo fixado para o cumprimento da ordem não atendeu ao princípio da razoabilidade, uma vez que 15 (quinze) dias não se mostram suficientes para o processamento administrativo dos pedidos efetuados diretamente aos segurados, conforme se infere do disposto no artigo 174 do Decreto n. 3.048/99, quiçá ao atendimento de ordem judicial, a qual demanda a elaboração de cálculos complexos pelo setor contábil da Autarquia Previdenciária, sob a assessoria jurídica de sua Procuradoria, a fim de interpretar o alcance e o sentido das obrigações oriundas do instrumento de transação homologado judicialmente.

25 - Ora, não se deve perder de vista que a multa é imposta como meio coercitivo ao cumprimento da obrigação, e esta foi cumprida, ainda que com pequeno atraso. Bemor isso, não se justifica a oneração de toda a sociedade no seu pagamento.

26 - Apelação do INSS parcialmente provida. Multa diária afastada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para afastar a imposição de multa diária e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028076-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA MORAES

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028076-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA MORAES

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por MARIA DE FATIMA MORAES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 102017410, p. 71-72) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir de 28/04/2016, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios nos termos do art. 85, § 4º, II, do CPC, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedida a antecipação da tutela.

Emrazões recursais (ID 102017410, p. 76-83), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102017410, p. 87-95).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028076-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA MORAES

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 02 de novembro de 1960 (ID 102017409, p. 13), com implemento do requisito etário em 02 de novembro de 2015. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2015, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de declaração eleitoral, em nome da autora, na qual consta a ocupação "agricultor", emitida em 2016 (ID 102017410, p. 32); de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 2002 e 2007, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 102017410, p. 30-31); e de notas fiscais, emitidas entre 2000 e 2005, indicando a comercialização de produtos agrícolas por parte do marido da autora (ID 102017409, p. 16-29).

Em relação aos documentos em nome do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora, embora tenha arrendado terras, trabalhou predominantemente como diarista rural.

No que tange ao documento em nome da própria autora, também não se aproveita, por ser posterior ao implemento do requisito etário.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E1 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Observe que a sentença concedeu a tutela antecipada. Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: a) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; b) que é tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e c) que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. ATIVIDADE RURAL NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2015) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias de declaração eleitoral, em nome da autora, na qual consta a ocupação "agricultor", emitida em 2016; de certidões de nascimento de filhos da autora, ocorridos em 2002 e 2007, nas quais o marido foi qualificado como lavrador; e de notas fiscais, emitidas entre 2000 e 2005, indicando a comercialização de produtos agrícolas por parte do marido da autora.
- 4 - Em relação aos documentos em nome do marido, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora, embora tenha arrendado terras, trabalhou predominantemente como diarista rural.
- 5 - No que tange ao documento em nome da própria autora, também não se aproveita, por ser posterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.
- 10 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação do INSS prejudicada. Revogada a tutela anteriormente concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS, revogando a tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025986-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDMAR MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA - SP122476-N

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

APELADO: EDMAR MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA - SP122476-N

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025986-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDMAR MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA - SP122476-N

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

APELADO: EDMAR MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA - SP122476-N

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor EDMAR MACHADO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou "aposentadoria por invalidez", caso preenchidos os requisitos legais.

A r. sentença prolatada em 18/01/2016 (ID 102741903 – pág. 102/107) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "auxílio-doença" desde 15/05/2012 (DER sob NB 551.420.511-4) (ID 102741903 – pág. 30), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, descontando-se valores já adiantados administrativamente. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários periciais e advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas custas na forma da Lei.

Apelou a parte autora (ID 102741903 – pág. 119/132), alegando, de início, cerceamento à sua defesa, porque não produzida a nova perícia, por neurocirurgião, devidamente requerida nos autos. Insiste no deferimento da "aposentadoria por invalidez", em virtude, inclusive, de suas condições pessoais.

Noutra hipótese, requer a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102741903 – pág. 137/140), defendendo a reforma total do julgado, porque não demonstrada a incapacidade laboral.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102741903 – pág. 146/151), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025986-48.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDMAR MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA - SP122476-N

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

APELADO: EDMAR MACHADO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA - SP122476-N

Advogado do(a) APELADO: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da matéria preliminar

Em arguição prefacial, aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.

Pois bem.

O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Assim, inexistindo qualquer percalço na conclusão do Magistrado, rechaça-se a preliminar arguida.

Do meritum causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Não há controvérsia, em sede recursal, acerca da qualidade de segurado da parte autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102741903 – pág. 31, 33/41).

E do resultado pericial datado de 17/12/2012 (ID 102741903 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - contando com **45 anos à ocasião** (ID 102741903 – pág. 17), de **última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial)** - seria portadora de *doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102741903 – pág. 13/14, 48/49, 79/80), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012**.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a questão preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

- 1 - Aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.
- 2 - O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.
- 3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 11 - Do resultado pericial datado de 17/12/2012, infere-se que a parte autora - contando com **45 anos à ocasião**, de **última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial)** - seria portadora de *doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito*.
- 12 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o **expert a incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012**.
- 13 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 14 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Preliminar rejeitada. No mérito, apelo do INSS desprovido e apelo da parte autora provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a questão preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao apelo da parte autora, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040577-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PRAVATTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040577-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PRAVATTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOAO PRAVATTO, objetivando revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição percebida, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 95655360 - Págs. 4/7) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do intervalo de 26/03/1983 a 04/08/2010 e conceder ao autor a revisão da RMI do benefício recebido, a partir da data do requerimento administrativo. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS, em sede de apelação (ID 95655360 - Págs. 11/27), suscita prescrição, impugna a prova técnica produzida nos autos e argumenta impossível o enquadramento profissional. Aduz que não restou comprovada a exposição a agente nocivo. Por fim, pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040577-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO PRAVATTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA - SP110707-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 10/02/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, § 2º do CPC/73:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente."

No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de conceder a revisão na RMI aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

Outrossim, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Todavia, verifico que o magistrado *a quo* não se ateve aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do intervalo de 26/03/1983 a 04/08/2010, quando, em verdade, o autor requereu o enquadramento do período trabalhado para o Município de Salmorão (26/03/1983 a 04/08/2010), excluídos os intervalos em que percebeu benefício previdenciário (ID 95651524 - Pág. 8).

Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.

Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade, porquanto concede algo não pedido, e do contraditório, na medida em que impede a parte contrária de exercer integralmente seu direito de defesa.

Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para admitir a especialidade dos períodos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **a direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010.

Nos referidos intervalos, trabalhou o autor para a "Prefeitura Municipal de Salmorão", como motorista e motorista de ambulância.

A fim de investigar a natureza das atividades desempenhadas, foi produzida prova pericial nos autos, a qual indicou que o requerente esteve exposto ao ruído de 92,3dB de 26/03/1983 e 31/03/1995 e 01/06/2001 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 (ID 95651524 - Pág. 189), assim como atestou a sujeição a agentes biológicos no desempenho do encargo de motorista de ambulância, decorrente do contato com pacientes contaminados, sem uso de EPI, de 01/04/1995 a 05/10/1997 e 18/04/1998 a 31/05/2001 (ID 95651524 - Pág. 194).

Vale salientar que a prova técnica não foi impugnada pela parte ré durante a instrução processual, momento em que, ciente do teor do laudo, quedou-se inerte (ID 95651525 - Pág. 16), estando preclusa a oportunidade para tanto.

Portanto, constata-se que o autor esteve exposto a ruído excessivo de 26/03/1983 e 31/03/1995, 01/06/2001 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 e submetido a agente biológico previsto no item 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 de 01/04/1995 a 05/10/1997 e 18/04/1998 a 31/05/2001.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Assegurada, desta forma, a revisão do benefício percebido requerida, convertido o período especial reconhecido nesta demanda em comum.

Não há que se falar em prescrição parcelar, considerando que a revisão foi deferida desde a data do pedido administrativo em 19/08/2010 (ID 95651524 - Pág. 60) e o ajuizamento desta demanda em 21/11/2014.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, de ofício, **restringo a sentença, ultra petita**, limitando o reconhecimento da especialidade aos intervalos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: O e. Desembargador Federal CARLOS DELGADO apresentou minudente voto e percuente relatório no qual, restringiu a sentença, *ultra petita*, limitando o reconhecimento da especialidade aos intervalos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição.

No particular, o e. Relator asseverou o seguinte:

" (...) A fim de investigar a natureza das atividades desempenhadas, foi produzida prova pericial nos autos, a qual indicou que o requerente esteve exposto ao ruído de 92,3dB de 26/03/1983 e 31/03/1995 e 01/06/2001 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 (ID 95651524 - Pág. 189), assim como atestou a sujeição a agentes biológicos no desempenho do encargo de motorista de ambulância, decorrente do contato com pacientes contaminados, sem uso de EPI, de 01/04/1995 a 05/10/1997 e 18/04/1998 a 31/05/2001 (ID 95651524 - Pág. 194).

Vale salientar que a prova técnica não foi impugnada pela parte ré durante a instrução processual, momento em que, ciente do teor do laudo, *quedou-se inerte* (ID 95651525 - Pág. 16), estando preclusa a oportunidade para tanto.

Portanto, constata-se que o autor esteve exposto a ruído excessivo de 26/03/1983 e 31/03/1995, 01/06/2001 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 e submetido a agente biológico previsto no item 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 de 01/04/1995 a 05/10/1997 e 18/04/1998 a 31/05/2001.

(...)"

No caso dos autos, o PPP (ID Num. 95651524, págs. 35/36) registra que, no período de 01/04/1995 a 31/05/2001, o autor ocupava o cargo de motorista na Prefeitura Municipal de Salmorão-SP, realizando as seguintes atividades: "(...) dirigir Ambulância, no transporte de pacientes (pessoas enfermas), nos percursos acima mencionados (...)"

O Laudo Técnico registra, ainda, que o segurado estava exposto a fator de risco biológico em razão de contato com pacientes transportados (ID. 95651524, págs. 195).

Malgrado o Laudo noticie a exposição a fator de risco biológico, não há como se divisar que as atividades desenvolvidas pelo segurado, no período em destaque, importassem no seu contato com agentes biológicos nocivos de forma habitual e permanente. A descrição das atividades não deixa claro que o autor era responsável por atender diretamente o paciente, ou aos menos dedicar cuidados diretos, o que implicaria, no reconhecimento pretendido.

Bem por isso, a mera relação de contiguidade ao paciente não é suficiente para justificar a efetiva exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, o que impede o reconhecimento do labor especial no período.

Assim, não é possível asseverar que o autor ficava exposto a microorganismos de forma habitual e permanentemente. A corroborar a necessidade de exposição habitual e permanente do trabalhador com o agente nocivo, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA. CTPS NÃO IMPUGNADA. PROVA PLENA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO VINCULADO AO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. AGENTE NOCIVO RÚIDO. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA.

1.(...)

7. Se o motorista de ambulância mantém contato apenas eventual com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas (agentes biológicos), uma vez que possui diversas outras atribuições, não tem direito ao reconhecimento do tempo de serviço como especial. (...)

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, APELREEX 200871080041969, Rel. Des. Fed. CELSO KIPPER, D.E. 13/11/2009)"

Saliento que, malgrado os períodos em destaque sejam computados como labor comum, consoante planilha que segue anexa, perfaz o autor requisitos suficientes para a manutenção do benefício concedido em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, com a devida vênia, divirjo em parte do e. Relator para dar parcial provimento à apelação do INSS, e à remessa necessária tida por interposta, em maior extensão, para afastar a especialidade do período de 01/04/1995 a 05/10/1997 e 18/04/1998 a 31/05/2001. Acompanho, no mais o e. Relator.

É como voto.

CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)

Data de Nascimento:	13/07/1953
Sexo:	Masculino
DER:	19/08/2010

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
1	RÚIDO	26/03/1983	31/03/1995	1.40 Especial	16 anos, 9 meses e 25 dias	145
2	BIOLÓGICO	01/04/1995	05/10/1997	1.00	2 anos, 6 meses e 5 dias	31
3	RÚIDO	01/06/2001	16/09/2008	1.40 Especial	10 anos, 2 meses e 16 dias	88

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo	Carência
4	RUÍDO	23/12/2008	04/08/2010	2.33 Especial	3 anos, 9 meses e 6 dias	21
5	BIOLÓGICO	18/04/1998	31/05/2001	1.00	3 anos, 1 meses e 13 dias	38

* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pontos (Lei 13.183/2015)
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	19 anos, 11 meses e 29 dias	185	45 anos, 5 meses e 3 dias	-
Pedágio (EC 20/98)	4 anos, 0 meses e 0 dias			
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	20 anos, 11 meses e 11 dias	196	46 anos, 4 meses e 15 dias	-
Até 19/08/2010 (DER)	36 anos, 5 meses e 5 dias	323	57 anos, 1 meses e 6 dias	inaplicável

* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacaointeligente.com.br/planilhas/AN2VC-DDYKC-YQ>

-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que proporcional (regras de transição da EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, o pedágio de 4 anos, 0 meses e 0 dias (EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I) e nem a idade mínima de 53 anos.

Em 19/08/2010 (DER), a parte autora **tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição** (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com incidência do fator previdenciário, porque a DER é anterior a 18/06/2015, dia do início da vigência da MP 676/2015, que incluiu o art. 29-C na Lei 8.213/91.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. RESTRIÇÃO DE OFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA. RECONHECIMENTO. REVISÃO DEFERIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - O INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de conceder a revisão na RMI aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença líquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.
- 2 - Outrossim, fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.
- 3 - Todavia, verifica-se que o magistrado *a quo* não se ateu aos termos do pedido ao reconhecer a especialidade do intervalo de 26/03/1983 a 04/08/2010, quando, em verdade, o autor requereu o enquadramento do período trabalhado para o Município de Salmorão (26/03/1983 a 04/08/2010), excluídos os intervalos em que recebeu benefício previdenciário (ID 95651524 - Pág. 8). Logo, a sentença, neste aspecto, é *ultra petita*, eis que concedeu objeto além do requerido na inicial; restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 492 do CPC/2015.
- 4 - Dessa forma, há de se adequar a sentença aos limites do pedido inicial, restringindo a condenação para admitir a especialidade dos períodos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010.
- 5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 6 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 8 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 9 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 10 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 13 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 14 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 15 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 16 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010.
- 17 - Nos referidos intervalos, trabalhou o autor para a “*Prefeitura Municipal de Salmorão*”, como motorista e motorista de ambulância.
- 18 - A fim de investigar a natureza das atividades desempenhadas, foi produzida prova pericial nos autos, a qual indicou que o requerente esteve exposto ao ruído de 92,3dB de 26/03/1983 e 31/03/1995 e 01/06/2001 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 (ID 95651524 - Pág. 189), assim como atestou a sujeição a agentes biológicos no desempenho do encargo de motorista de ambulância, decorrente do contato com pacientes contaminados, sem uso de EPI, de 01/04/1995 a 05/10/1997 e 18/04/1998 a 31/05/2001 (ID 95651524 - Pág. 194).
- 19 - Vale salientar que a prova técnica não foi impugnada pela parte ré durante a instrução processual, momento em que, ciente do teor do laudo, ficou-se inerte (ID 95651525 - Pág. 16), estando preclusa a oportunidade para tanto.
- 20 - Portanto, constata-se que o autor esteve exposto a ruído excessivo de 26/03/1983 e 31/03/1995, 01/06/2001 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010 e submetido a agente biológico previsto no item 1.3.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 de 01/04/1995 a 05/10/1997 e 18/04/1998 a 31/05/2001.
- 21 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 26/03/1983 a 05/10/1997, 18/04/1998 a 16/09/2008 e 23/12/2008 a 04/08/2010.

22 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

23 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

24 - Assegurada, desta forma, a revisão do benefício percebido requerida, convertido o período especial reconhecido nesta demanda em comum.

25 - Não há que se falar em prescrição parcelar, considerando que a revisão foi deferida desde a data do pedido administrativo em 19/08/2010 (ID 95651524 - Pág. 60) e o ajuizamento desta demanda em 21/11/2014.

26 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

27 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

28 - Sentença *ultra petita* restringida de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, À UNANIMIDADE, DECIDIU RESTRINGIR A SENTENÇA, ULTRA PETITA, LIMITANDO O RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE AOS INTERVALOS DE 26/03/1983 A 05/10/1997, 18/04/1998 A 16/09/2008 E 23/12/2008 A 04/08/2010 E, POR MAIORIA, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, A FIM DE ESTABELECEER QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES EM ATRASO DEVERÁ SER CALCULADA DE ACORDO COM O MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL ATÉ A PROMULGAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09, A PARTIR DE QUANDO SERÁ APURADA PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IPCA-E, E QUE OS JUROS DE MORA, INCIDENTES ATÉ A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO, SERÃO FIXADOS DE ACORDO COM O MESMO MANUAL, MANTENDO, NO MAIS, A R. SENTENÇA PROLATADA EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO, VENCIDA A EXMA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE DAVA PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR INTERPOSTA, EM MAIS EXTENSÃO, POIS TAMBÉM AFASTAVA A ESPECIALIDADE DO PERÍODO DE 01/04/1995 A 05/10/1997 E 18/04/1998 A 31/05/2001. VOTARAM O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA. LAVRARA O ACORDAO O RELATOR. , nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000696-83.2016.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: DANILA PIZOL

Advogado do(a) APELADO: FRANCIELE PIZOL - SP282105-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000696-83.2016.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DANILA PIZOL

Advogado do(a) APELADO: FRANCIELE PIZOL - SP282105-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em ação ajuizada por DANILA PIZOL, objetivando a concessão do benefício de seguro-desemprego, além do pagamento de indenização por danos morais.

A r. sentença, prolatada em 18/10/2016, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, em relação ao benefício de seguro-desemprego, em razão da ausência superveniente de interesse processual, considerada a concessão do benefício em sede administrativa e, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a União Federal no pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$5.000,00 (cinco mil reais), montante esse a ser corrigido monetariamente desde o arbitramento (Súmula nº 362/STJ), na forma do Manual de Orientação para Procedimentos de Cálculo na Justiça Federal, além de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) desde o evento danoso (Súmula nº 54/STJ). Arbitrou os honorários advocatícios no percentual mínimo estabelecido no artigo 85, §3º, do Código de Processo Civil de 2015, incidente sobre o montante do valor recebido, a título de parcelas do seguro-desemprego, bem como sobre a indenização pelos danos morais.

Em razões recursais, pugna a União Federal pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento da ausência dos pressupostos da responsabilidade civil do Estado, tais como prova da existência do dano moral, ou mesmo de comprovação dos prejuízos financeiros que o atraso no pagamento do benefício teria causado. Alega, ainda, que o mero dissabor, aborrecimento ou mágoa, não enseja o pagamento por dano moral. Subsidiariamente, pede o cálculo dos juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/2009.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000696-83.2016.4.03.6134

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: DANILA PIZOL

Advogado do(a) APELADO: FRANCIELE PIZOL - SP282105-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Cuida-se de ação de natureza dúplice, a saber: concessão de seguro-desemprego e indenizatória de danos morais, ajuizada por Danila Pizol.

Para a correta compreensão da *questio*, de rigor um breve retrospecto da narrativa inicial, bem como das ocorrências processuais.

A autora, após ser dispensada do vínculo empregatício mantido com a empresa Mapfre Seguros Gerais S.A., no período de 12 de julho de 2002 a 09 de dezembro de 2013, habilitou-se à percepção do seguro-desemprego em 27/01/2014. O benefício, contudo, foi indeferido sob a alegação de que a postulante já tinha recebido duas parcelas em 29/07/2013 e em 28/08/2013.

Posteriormente, verificou-se se tratar de concessão fraudulenta, uma vez a autora ainda mantinha vínculo empregatício formal com a sua empregadora e trabalhava no estado de São Paulo na época do deferimento, enquanto a pessoa que recebeu as duas prestações do benefício tinha domicílio no estado do Pará.

Apesar de os indícios de irregularidades serem passíveis de aferição de plano, a ré postergou o pagamento do seguro-desemprego à autora até a conclusão do procedimento administrativo instaurado para apurar se realmente ela não usufruiu do benefício indevidamente. Por conseguinte, a demandante só veio a ser agraciada com a concessão do benefício mais de dois anos após a postulação, em 06 de abril de 2016.

Pois bem

De partida, tenho por escorreita a sentença na parte em que deu pela extinção do pedido de concessão do seguro-desemprego, considerada a efetivação da providência no curso da demanda, espontaneamente, pela União Federal, advindo a ausência superveniente de interesse processual.

Remanesce, pois, a questão da existência de dano moral.

E, igualmente, no particular, o *decisum* não merece reparos.

Do quanto até aqui historiado, é incontroverso o fato de que a autora se viu privada dos proventos de seguro-desemprego por prazo superior a dois anos (janeiro/2014 a abril/2016), por motivos que não deu causa. Resta perquirir se tal situação se afigura bastante à existência de dano a ser reparado.

E a resposta, a meu julgar, é, inequivocamente, positiva.

No direito pátrio, a responsabilidade civil do Estado é, via de regra, objetiva, vale dizer, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano, na exata compreensão do disposto no artigo 37, §6º, da Constituição Federal.

No caso dos autos, revela-se estreme de dúvidas a incúria com que se houve a ré na verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, restrito às pessoas que não ostentam qualquer fonte de renda, em razão de terem sido dispensadas, sem justa causa, de seu último vínculo empregatício, a pessoa de outro estado, durante a vigência do contrato de trabalho da autora. Assim, por se tratar de concessão fraudulenta evidente, não poderia a União Federal obstar a liberação do benefício à autora, que não concorreu para a prática do ilícito, sob a frágil alegação de que deveria aguardar o desfecho do procedimento administrativo, caracterizando verdadeiro abuso no exercício do poder-dever de autotutela.

Neste ponto, cumpre salientar que o seguro-desemprego constitui direito social previsto no artigo 7º, II, da Constituição Federal de 1998, que visa prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa imotivada, inclusive a indireta, bem como aos obreiros comprovadamente resgatados de regimes de trabalho forçado ou da condição análoga à escravidão, nos termos do artigo 2, I, da Lei 7.998/90, com a redação dada pela Lei 10.608/2002.

A conduta da Administração, *de per se*, é de todo reproável. Alie-se a tal, o prazo pelo qual perdurou o indeferimento: 27 meses. Mais de dois anos de agruras e, sabe-se lá como, a autora manteve-se viva. Mais de dois anos sem recebimento de remuneração, situação que a União Federal se arvora, em seu apelo, de denominar "*mero dissabor, aborrecimento ou simples mágoa*".

Tudo somado, tenho por presente a negligência da ré a caracterizar ato ilícito danoso, consubstanciado na privação dos proventos de seguro-desemprego, de indubitoso caráter alimentar, de forma a vulnerar o princípio da dignidade humana e ensejar a devida reparação moral, na forma como pleiteada.

No mesmo sentido, reporto-me aos seguinte precedentes desta Corte firmados em casos análogos:

"AÇÃO ORDINÁRIA - DANOS MORAIS CONFIGURADOS - MANTIDO O VALOR DA INDENIZAÇÃO - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

1. O benefício do autor foi suspenso em 21/07/2009, tendo sido reativado, pela própria Administração, em maio/2010, que pagou os valores do interregno, da ordem de R\$ 17.205,58, fls. 315, último parágrafo.
 2. A quantia arbitrada espelha adequação a critério de razoabilidade ao quanto experimentado pelo segurado, no mundo dos fatos.
 3. Objetivamente desmedida e desarrazoada a cifra fixada na peça vestibular, passando totalmente ao largo da própria condição financeira do requerente, traduzindo em explícita intenção de enriquecimento sem causa, vênias todas.
 4. Praticado ato ilícito pelo Estado, o que já reconhecido e sequer combatido em sede recursal pelo INSS, este, de acordo com o ordenamento, comporta reparação.
 5. A indenização serve para reparar o dano moral causado, que inegavelmente atingiu o íntimo do particular, porém sempre deverá ser proporcional à experiência vivenciada, este o exato quadro da lide, pois o importe sentenciado suficientemente agrega ressarcimento ao segurado.
 6. Houve plena recomposição material ao período onde irrealizado o pagamento do benefício previdenciário, portanto, embora a indevida suspensão do benefício, houve recomposição ao status quo da vida do segurado, cuja reparação moral firmada atende aos preceitos indenizatórios de estilo, afinal inexistiu pluralidade de eventos danosos sucedidos pelo gesto autárquico, que levassem a outras condições que amparassem maior apenamento estatal, como se observa da causa.
 7. Improvimento à apelação. Parcial procedência ao pedido."
- (AC nº 2010.61.83.008852-6/SP, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, 4ª Turma, DE 04/09/2018).

"AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO INSS - CNIS - REGISTRO EQUIVOCADO DE ÓBITO DE PESSOA VIVA - SUSPENSÃO INDEVIDA DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - DANOS MORAIS COMPROVADOS - VERBA HONORÁRIA - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O benefício previdenciário do autor, ora apelado, foi bloqueado indevidamente em março de 2011 e reativado em abril de 2011.
 2. O erro cadastral originou-se pela modificação no sistema do INSS da situação do autor, onde foi inserida informação incorreta de falecimento (fls. 40).
 3. O Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS é mantido e administrado pelo INSS.
 4. O INSS é responsável pelo ato ilícito.
 5. A respeito dos danos morais, segundo a jurisprudência, em se tratando de verba alimentar, os empecilhos para a regular obtenção são suficientes para ensejar reparação, ainda que não esteja minuciosamente provado o abalo psicológico.
 6. Indenização por dano moral mantida em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
 7. No tocante à verba honorária, assiste razão ao autor, posto que decaiu de parte mínima do pedido.
 8. Considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais, fixo os honorários advocatícios, a favor do autor, em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, de 1973.
 9. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor parcialmente provida."
- (AC nº 2012.61.06.006237-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, 6ª Turma, DE 03/09/2018).

Por fim, malgrado a ausência de impugnação no tocante ao **quantum** fixado, tenho-o por suficiente à reparação da contingência experimentada pelo segurado.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ex tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da União Federal, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, deverão ser calculados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, **de ofício, esclareço** que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. SEGURO-DESEMPREGO. CONCESSÃO FRAUDULENTA. DEFERIMENTO DA PRESTAÇÃO ENQUANTO A TITULAR AINDA MANTINHA VÍNCULO EMPREGATÍCIO FORMAL. BENEFICIÁRIO RESIDENTE EM ESTADO DISTANTE DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INDÍCIOS MATERIAIS DE IRREGULARIDADE PASSÍVEIS DE AFERIÇÃO DE PLANO. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A IRREGULARIDADE E ATO PRATICADO PELA AUTORA. NÃO DEMONSTRADO. SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO POR MAIS DE DOIS ANOS. IMPOSSIBILIDADE. DANO MORAL. EXISTÊNCIA. REPARAÇÃO DEVIDA. PRECEDENTES. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA RETIFICADA DE OFÍCIO.

- 1 - A autora, após ser dispensada do vínculo empregatício mantido com a empresa Mapfre Seguros Gerais S.A., no período de 12 de julho de 2002 a 09 de dezembro de 2013, habilitou-se à percepção do seguro-desemprego em 27/01/2014. O benefício, contudo, foi indeferido sob a alegação de que a postulante já tinha recebido duas parcelas em 29/07/2013 e em 28/08/2013.
- 2 - Posteriormente, verificou-se se tratar de concessão fraudulenta, uma vez a autora ainda mantinha vínculo empregatício formal com a sua empregadora e trabalhava no estado de São Paulo na época do deferimento, enquanto a pessoa que recebeu as duas prestações do benefício tinha domicílio no estado do Pará.
- 3 - Apesar de os indícios de irregularidades serem passíveis de aferição de plano, a ré postergou o pagamento do seguro-desemprego à autora até a conclusão do procedimento administrativo instaurado para apurar se realmente ela não usufruiu do benefício indevidamente. Por conseguinte, a demandante só veio a ser agraciada com a concessão do benefício mais de dois anos após a postulação, em 06 de abril de 2016.
- 4 - Escorrega a sentença na parte em que deu pela extinção do pedido de concessão do seguro-desemprego, considerada a efetivação da providência no curso da demanda, espontaneamente, pela União Federal, advindo a ausência superveniente de interesse processual.
- 5 - É incontroverso o fato de que a autora se viu privada dos proventos de seguro-desemprego por prazo superior a dois anos (janeiro/2014 a abril/2016), por motivos que não deu causa. Resta perquirir se tal situação se afigura bastante à existência de dano a ser reparado.
- 6 - A responsabilidade civil do Estado é, via de regra, objetiva, vale dizer, prescinde da comprovação de culpa do agente, bastando que se comprove o nexo causal entre a conduta do agente e o dano, na exata compreensão do disposto no artigo 37, §6º, da Constituição Federal.
- 7 - No caso dos autos, revela-se estreme de dúvidas a incúria com que se houve a ré na verificação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, restrito às pessoas que não ostentam qualquer fonte de renda, em razão de terem sido dispensadas, sem justa causa, de seu último vínculo empregatício, a pessoa de outro estado, durante a vigência do contrato de trabalho da autora. Assim, por se tratar de concessão fraudulenta evidente, não poderia a União Federal obstar a liberação do benefício à autora, que não concorreu para a prática do ilícito, sob a frágil alegação de que deveria aguardar o desfecho do procedimento administrativo, caracterizando verdadeiro abuso no exercício do poder-dever de autotutela.
- 8 - Neste ponto, cumpre salientar que o seguro-desemprego constitui direito social previsto no artigo 7º, II, da Constituição Federal de 1988, que visa prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa imotivada, inclusive a indireta, bem como aos obreiros comprovadamente resgatados de regimes de trabalho forçado ou da condição análoga à escravidão, nos termos do artigo 2, I, da Lei 7.998/90, com a redação dada pela Lei 10.608/2002.
- 9 - A conduta da Administração, *de per se*, é de todo reprovável. Ale-se a tal, o prazo pelo qual perdeu o indeferimento: 27 meses. Mais de dois anos de agruras e, sabe-se lá como, a autora manteve-se viva. Mais de dois anos sem recebimento de remuneração, situação que a União Federal se arvora, em seu apelo, de denominar "*mero dissabor, aborrecimento ou simples mágoa*".
- 10 - Tudo somado, tem-se por presente a negligência da ré a caracterizar ato ilícito danoso, consubstanciado na privação dos proventos de seguro-desemprego, de indubioso caráter alimentar, de forma a vulnerar o princípio da dignidade humana e ensejar a devida reparação moral, na forma como pleiteada. Precedentes desta Corte.
- 11 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.
- 12 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 13 - Apeleção da União Federal parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso de apelação da União Federal, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, deverão ser calculados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, de ofício, esclarecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002686-76.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMA DE FATIMA GROSSKO MUNIZ

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA DE CARVALHO CIONI - MS16851-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002686-76.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMA DE FATIMA GROSSKO MUNIZ

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA DE CARVALHO CIONI - MS16851-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por SILMA DE FÁTIMA GROSSKO MUNIZ, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 23.09.2014 (ID 102320318, p. 26). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação (ID 102320318, p. 128-131).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que a DIB seja fixada na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como para que seja reduzida a verba honorária e, ainda, alterados os critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 102320318, p. 137-147).

A autora apresentou contrarrazões (ID 102320318, p. 150-156).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002686-76.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMA DE FATIMA GROSSKO MUNIZ

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA DE CARVALHO CIONI - MS16851-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre a (i) DIB da aposentadoria por invalidez, (ii) montante dos honorários advocatícios e (iii) consectários legais.

Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 606.190.986-5), seria de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (20.08.2014 - ID 102320318, p. 22), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Frisa-se que o *expert* estabeleceu a DII em "*agosto/2012, conforme ressonância de fl. 29*" (resposta ao quesito nº 4 do Juízo - ID 102320318, p. 83).

Todavia, como a parte diretamente interessada na modificação da DIB - demandante - não interpôs recurso, mantenho a sentença tal qual lançada no particular.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, por fim, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE DIRETAMENTE INTERESSADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111, STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Acerca do termo inicial do benefício, o entendimento consolidado do E. STJ, exposto na súmula 576, enuncia que: "*ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida*".

2 - Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 606.190.986-5), seria de rigor a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (20.08.2014 - ID 102320318, p. 22), a autora efetivamente estava protegida pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

3 - Frisa-se que o *expert* estabeleceu a DII em "agosto/2012, conforme ressonância de fl. 29" (resposta ao quesito nº 4 do Juízo - ID 102320318, p. 83).

4 - Todavia, como a parte diretamente interessada na modificação da DIB - demandante - não interpsôs recurso, mantida a sentença tal qual lançada no particular.

5 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser também mantido no ponto.

6 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

7 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

8 - Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, por fim, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5071917-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: J. D. P. D. S.

REPRESENTANTE: MARCILENE POSSIDONIO

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5071917-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: J. D. P. D. S.

REPRESENTANTE: MARCILENE POSSIDONIO

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por J. D. P. D. S., representado por MARCILENE POSSIDÔNIO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 8301488).

Emrazões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado na exordial. Requer, subsidiariamente, o deferimento de aposentadoria por invalidez (ID 8301492).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 100454345), no sentido do desprovemento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5071917-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: J. D. P. D. S.

REPRESENTANTE: MARCILENE POSSIDONIO

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, verifico que o pleito deduzido na apelação do demandante, de concessão de aposentadoria por invalidez, não fez parte do pedido original, e, portanto, representa indevida inovação na lide, razão pela qual não conheço do seu apelo nesta parte.

Passo à análise do mérito.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Camotillo e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, que instituiu o benefício do amparo social, com a seguinte redação:

"A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos, qual seja, a Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideraram como pessoa com deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de tê-la provida pela sua família.

Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

Do caso concreto.

Pleiteia o autor a concessão do benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

Sendo o demandante menor de idade (12 anos à época da submissão ao exame médico), a análise da deficiência deve ser feita sob a óptica do art. 4º, §1º, do Decreto nº 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto nº 7.617/2011, in verbis:

"Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezoito anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade."

O profissional médico indicado pelo Juízo a quo, com base exame realizado em 22 de agosto de 2012 (ID 8301375), consignou o seguinte:

"O periciando possui atualmente 12 anos de idade, teve como diagnóstico: pé torto congênito.

Durante a entrevista mostrou-se orientado no tempo e espaço, com atenção e memória preservadas, pensamento lógico com base na razão, sem alterações de senso-percepção e com conduta coerente. Ao exame apresentou estado geral preservado. Curvaturas fisiológicas da coluna vertebral. Marcha levemente claudicante e cicatriz em pé direito. Força muscular preservada. Sensibilidade dos membros inferiores preservada. Reflexos tendinosos (aquileu e patelar) preservados. Movimentos do quadril e da coluna lombar preservados. A manobra de elevação da perna retificada foi negativa.

A condição médica apresentada não é geradora de deficiência incapacitante no momento do exame pericial”.

Destacou ainda que o demandante “foi submetido a tratamento conservador e cirúrgico com melhora clínica” (resposta ao quesito de nº 08 do INSS).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Em suma, não há nos autos indicativos de que a patologia exibida pelo requerente o impeça de realizar e participar das atividades rotineiras da adolescência e de interagir com aqueles de sua idade, razões pelas quais, não se há como concluir pela presença do decantado impedimento de longo prazo exigido pela lei para a concessão do benefício vindicado.

Por outro lado, como bem registrou o **parquet**, “por mais que o autor realmente seja acometido por uma enfermidade – pé torto congênito – essa não o incapacita, salientando que se trata de menor com 12 anos de idade na época do exame, em idade escolar e de desenvolvimento que permitirá se qualificar para o desempenho de atividade da vida diária e laborativa” (ID 100454345, p. 05).

Ante o exposto, **conheço parcialmente** do apelo do autor e, na parte conhecida, **nego-lhe o provimento**, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INOVAÇÃO NA LIDE EM SEDE DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA À PESSOA COM DEFICIÊNCIA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO AFASTADO PELA PROVA PERICIAL. MENOR DE IDADE. IMPACTO NA LIMITAÇÃO DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE E RESTRIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO SOCIAL NÃO CONFIGURADOS. INTERPRETAÇÃO **A CONTRARIO SENSU**. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - O pleito deduzido na apelação do demandante, de concessão de aposentadoria por invalidez, não fez parte do pedido original, e, portanto, representa indevida inovação na lide, razão pela qual não conhecido seu apelo nesta parte.

2 - O art. 20 da Lei Assistencial, com redação fornecida pela Lei nº 12.435/2011, e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente deficiente ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

3 - Pessoa com deficiência é aquela incapacitada para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com uma ou mais barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na dicção do art. 20, §2º, com a redação dada pela Lei nº 13.146, de 06 de julho de 2015.

4 - O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10).

5 - A incapacidade exigida, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento por meio do exercício de trabalho ou ocupação remunerada.

6 - Pleiteia o autor a concessão de benefício assistencial, uma vez que, segundo alega, é incapaz e não possui condições de manter seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família.

7 - Sendo o demandante menor de idade (12 anos à época da submissão ao exame médico), a análise da deficiência deve ser feita sob a óptica do art. 4º, §1º, do Decreto nº 6.214/2007, com redação dada pelo Decreto nº 7.617/2011, vale dizer, avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

8 - O profissional médico indicado pelo Juízo **a quo**, com base em exame realizado em 22 de agosto de 2012 (ID 8301375), consignou o seguinte: “O periciando possui atualmente 12 anos de idade, teve como diagnóstico: pé torto congênito. Durante a entrevista mostrou-se orientado no tempo e espaço, com atenção e memória preservadas, pensamento lógico com base na razão, sem alterações de senso-percepção e com conduta coerente. Ao exame apresentou estado geral preservado. Curvaturas fisiológicas da coluna vertebral. Marcha levemente claudicante e cicatriz em pé direito. Força muscular preservada. Sensibilidade dos membros inferiores preservada. Reflexos tendinosos (aquileu e patelar) preservados. Movimentos do quadril e da coluna lombar preservados. A manobra de elevação da perna retificada foi negativa. A condição médica apresentada não é geradora de deficiência incapacitante no momento do exame pericial”. Destacou ainda que o demandante “foi submetido a tratamento conservador e cirúrgico com melhora clínica” (resposta ao quesito de nº 08 do INSS).

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Emsuma, não há nos autos indicativos de que a patologia exibida pelo requerente o impeça de realizar e participar das atividades rotineiras da adolescência e de interagir com aqueles de sua idade, razões pelas quais, não se há como concluir pela presença do decantado impedimento de longo prazo exigido pela lei para a concessão do benefício vindicado.

12 - Como bem registrou o *parquet*, "por mais que o autor realmente seja acometido por uma enfermidade – pé torto congênito – essa não o incapacita, salientando que se trata de menor com 12 anos de idade na época do exame, em idade escolar e de desenvolvimento que permitirá se qualificar para o desempenho de atividade da vida diária e laborativa" (ID 100454345, p. 05).

13 - Sentença de improcedência mantida. Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do apelo do autor e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009586-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ORIDES HELBEL

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009586-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ORIDES HELBEL

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ORIDES HELBEL em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100164998, p. 190-192) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, ficando suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100164998, p. 194-201), o autor sustenta que restou demonstrado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimada a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009586-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ORIDES HELBEL

Advogado do(a) APELANTE: EMERSOM GONCALVES BUENO - SP190192-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 26 de outubro de 1952 (ID 100164998, p. 14), com implemento do requisito etário em 26 de outubro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão de casamento, realizado em 1972, na qual o autor foi qualificado como lavrador (ID 100164998, p. 14); de CTPS do autor, na qual consta registro de caráter rural, no período de 17/06/1994 a 1º/01/1995 (ID 100164998, p. 63-64); e de recibos de prestação de serviços rurais por parte do autor, como datas de 2011 e 2012 (ID 100164998, p. 28-33).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Passo à análise da prova oral.

Roberto Gomes, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em, relatou: "O depoente conhece o autor há aproximadamente 14 ou 15 anos e sempre trabalharam juntos na roça; recorda-se que trabalharam nas Fazendas Rancho Grande e Sete Lagoas, na lavoura de café, laranja, roçada de pastos e outros serviços rurais; deixaram de trabalhar na lavoura há cerca de 8 meses; o autor sempre trabalhou na zona rural." (ID 100164998, p. 103).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (26/02/2013 – ID 100164998, p. 13).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgo procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESNTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDO

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 26 de outubro de 1952, com implemento do requisito etário em 26 de outubro de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação do autor provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022586-67.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE ANDREA PINTO AMBROSIO DE CAMARGO - SP209812

APELADO: DAMIAO ALVES DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022586-67.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE ANDREA PINTO AMBROSIO DE CAMARGO - SP209812

APELADO: DAMIAO ALVES DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DAMIÃO ALVES DE ANDRADE, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 23.05.2012 (ID 119816609, p. 25). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 119816609, p. 174-178).

Em razão recursais, o INSS, pugna, em sede de prejudicial, pelo reconhecimento da prescrição das parcelas que se venceram, anteriormente ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta que o demandante não está totalmente incapacitado para o labor, não fazendo jus nem a aposentadoria por invalidez, nem a auxílio-doença. Alega, ainda, que ele desempenhou atividade remunerada após a DII, fixada pelo *expert* em 27.08.2010. Em sede subsidiária, pleiteia a fixação da DIB na data do laudo pericial, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária (ID 119816609, p. 186-193).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Em seqüência, o feito foi sobrestado, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos (Tema 1.013) (ID 119816609, p. 208-209).

O julgamento da *questio* se deu em 24.06.2020, com a consequente revogação da suspensão dos processos que tratavam da mesma matéria (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 01/07/2020).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0022586-67.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE ANDREA PINTO AMBROSIO DE CAMARGO - SP209812

APELADO: DAMIAO ALVES DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: RONALDO FERNANDEZ TOME - SP267549-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente ináptico para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 19 de junho de 2013 (ID 119816609, p. 73-85), quando o demandante possuía 62 (sessenta e dois) anos, o diagnosticou como portador de **"cegueira do olho esquerdo, devido à atrofia total do nervo óptico decorrente do glaucoma primário de ângulo aberto"**.

Assim sintetizou o exame:

"O periciando é incapaz de forma total e permanente para exercer sua atividade habitual de motorista. Como apresenta visão normal do olho direito o periciando é capaz de exercer atividades profissionais que lhe garanta sua subsistência, podendo ser reabilitado ou recuperado para exercer outra atividade".

Ainda que o laudo tenha apontado pelo impedimento parcial do requerente, se me afigura pouco crível que, quem por mais de 30 (trinta) anos trabalhou como motorista, atividade que exige plena acuidade visual em ambos os olhos (CTPS - ID 119816609, p. 130-158), e que possui, atualmente, visão monocular, contando, ainda, com mais de 69 (sessenta e nove) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e da patologia de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)"

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADOS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 23.05.2012 (ID 119816609, p. 25), acertada a fixação da DIB em tal data.

Nessa senda, considerando-se que a DIB equivale ao termo inicial da condenação, bem como que a presente ação foi proposta em 25.04.2013 (ID 119816609, p. 04), não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único do art. 103, da Lei 8.213/91.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido com o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE AVANÇADA. VISÃO MONOCULAR. MOTORISTA HÁ MAIS DE 30 ANOS. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47 DA TNU. PRECEDENTE DO STJ. INCAPACIDADE ABSOLUTA E PERMANENTE CONFIGURADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. DIB. DATA DA APRESENTAÇÃO DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 567 DO STJ. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 19 de junho de 2013 (ID 119816609, p. 73-85), quando o demandante possuía 62 (sessenta e dois) anos, o diagnosticou como portador de "cegueira do olho esquerdo, devido à atrofia total do nervo óptico decorrente do glaucoma primário de ângulo aberto". Assim sintetizou o exame: "O periciando é incapaz de forma total e permanente para exercer sua atividade habitual de motorista. Como apresenta visão normal do olho direito o periciando é capaz de exercer atividades profissionais que lhe garanta sua subsistência, podendo ser reabilitado ou recuperado para exercer outra atividade".

10 - Ainda que o laudo tenha apontado pelo impedimento parcial do requerente, se afigura pouco crível que, quem por mais de 30 (trinta) anos trabalhou como motorista, atividade que exige plena acuidade visual em ambos os olhos (CTPS - ID 119816609, p. 130-158), e que possui, atualmente, visão monocular, contando, ainda, com mais de 69 (sessenta e nove) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

11 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e da patologia de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

12 - Análise do contexto social e econômico, com base na Súmula 47 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010.

13 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

14 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

15 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 23.05.2012 (ID 119816609, p. 25), acertada a fixação da DIB em tal data.

17 - Considerando-se que a DIB equivale ao termo inicial da condenação, bem como que a presente ação foi proposta em 25.04.2013 (ID 119816609, p. 04), não há que se falar em prescrição de quaisquer parcelas em atraso, na forma do parágrafo único do art. 103, da Lei 8.213/91.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Relativamente aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a verba honorária deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente, o que resta atendido como percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença de 1º grau (Súmula 111, STJ), devendo o *decisum* ser mantido no particular.

21 - Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002066-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JULIANO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002066-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JULIANO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JULIANO RODRIGUES DOS SANTOS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 704646, p. 18-22) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 704649, p. 10-22), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não comprovou o labor rural pelo período de carência exigido em lei. Subsidiariamente, pede que a modificação do termo inicial do benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 704649, p. 25-29).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002066-23.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JULIANO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 06 de julho de 1952 (ID 704645, p. 3), com implemento do requisito etário em 06 de julho de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram colhidas aos autos, dentre outros documentos, cópias das certidões de casamento do autor, realizado em 1984, e de nascimento da filha dele, ocorrido em 1981, nas quais ele e a esposa foram qualificados como agricultores (ID 704645, p. 5-6); e de notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, emitidas em 2005 (ID 704645, p. 9-12).

Tais documentos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

Foi produzida prova oral, cujos depoimentos colhidos em audiência, realizada em 2016, foram transcritos na sentença.

“Carlos Roberto Almeida ponderou ser conhecido do autor de Antonio João desde 1980, da região da Cabeceira do Apá e Boa Vista, onde ele morava; o autor mexia, naquela época, com lavoura e roça, plantando, mexendo com bicho; ponderou que Juliano sempre trabalhou com o sogro nas terras dele, de Almiro Fuchs, numa fazenda, até um tempo, e depois o sogro comprou outra área perto de Antonio João, saída para Ponta Porã, e continuou a trabalhar com lavoura, plantando, colhendo; o depoente sempre o viu trabalhando com a família e irmãos, por conta própria, sem contratar empregados; atualmente o requerente trabalha num sítio na Barra do Itá, de propriedade de José Lino, que conhece porque vende produtos veterinários (sementes, veneno para formiga etc.); não sabe muitos detalhes da família, mas narrou que Juliano não tem casa e a fonte de renda é a atividade rural; nunca viu o autor fazendo outra coisa.

Antonio Augusto Maciel da Cunha disse ser conhecido do autor há uns trinta anos, porque morou em Antonio João e conhecia a família, esposa, finado sogro; o depoente comprou um armazém em 1992, mexia com cereais e o Juliano era seu cliente; o demandante era lavoureiro desde quando o conheceu na Cabeceira do Apa, na Boa Vista, onde o sogro tinha propriedade; o autor plantava soja, arroz, milho, o que era mais da região; o depoente recebeu soja e milho plantados pelo demandante; a lavoura que o demandante trabalhava era pequena, de cinquenta e setenta hectares, e não contratava ninguém para ajudar, pois era “pequeno produtor”; narrou que o autor laborou na fazenda Estrela do Sul, plantou descendo para cá, perto de Bela Vista, para Miguel Dersi (fazenda Piquiri); hoje o autor trabalha de empregado no assentamento Barra do Itá, pois está “meio gerenciando”, cuidando de animais de cria, pois o dono vive em Antonio João.”

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que **o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício**. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício**.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.”

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Nos termos do inciso II, do artigo 49 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE ATIVIDADE LABORATIVA RURAL. COMPROVAÇÃO DO LABOR NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. APELAÇÃO DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos que instruíram a inicial constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade rural desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Nos termos do inciso II, do artigo 49 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5186347-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5186347-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio doença durante os períodos de 09/04/2015 a 09/01/2016.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder o benefício de auxílio-doença no período de 09/04/2015 a 09/01/2016, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado. Sentença não submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando não ter sido cumprida a carência para a concessão do benefício, já que havia vertido apenas oito contribuições antes da data da início da incapacidade fixada, 04/2015, quando necessárias seriam 12 contribuições. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5186347-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO ANTONIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos §§ 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada no recurso se limita à questão do cumprimento da carência estando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e à existência de incapacidade, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No que se refere à carência, a redação original do artigo 25, inciso I, da Lei de Benefícios exige o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

Na hipótese de perda da qualidade de segurado, o parágrafo único do artigo 24 da mencionada lei previa que as contribuições anteriores a essa data só seriam computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Tal disposição foi revogada pela Medida Provisória nº 739/2016, de 07 de julho de 2016, que incluiu o parágrafo único no artigo 27 da Lei nº 8.213/91, dispondo que "No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25".

Todavia, essa norma não foi convertida em lei dentro do prazo de 120 dias (05 de novembro de 2016), tendo perdido a eficácia com efeitos retroativos à data da edição, nos termos do §3º do artigo 62 da Constituição Federal de 1988, voltando, portanto, a vigor a norma anterior.

Anoto-se que não tendo sido editado o decreto legislativo previsto no mencionado §3º, apenas as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados sob a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas, conforme disposto no §11 do mesmo artigo 62 da Lei Maior.

Em 06 de janeiro de 2017, entrou em vigor a Medida Provisória nº 767/2017, que novamente revogou o parágrafo único do artigo 24, disciplinando a matéria por meio da inclusão do artigo 27-A na Lei nº 8.213/91, repetindo o texto da Medida Provisória nº 739/2016.

Convertida na Lei nº 13.457/2017, a norma do art. 27-A foi modificada para exigir o recolhimento de metade das contribuições exigidas para a carência dos benefícios por incapacidade (para todos os segurados) e do salário-maternidade (para as seguradas contribuinte individual e facultativa).

Na seqüência, houve nova alteração do texto do artigo 27-A pela Medida Provisória nº 871/2019, de 18 de janeiro de 2019, que retomou a necessidade do cumprimento dos períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25. Por fim, convertida na Lei nº 13.846, de 2019, houve o restabelecimento da exigência da metade das contribuições, conforme anteriormente fixado na Lei nº 13.457/2017.

Em resumo, na hipótese de perda da qualidade de segurado, para readquirir a carência necessária para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, e de aposentadoria por invalidez, o segurado deverá, quando da data do requerimento administrativo, ter vertido: I) até 05/01/2017, 4 contribuições; II) de 06/01/2017 a 26/06/2017 (MP 767/2017), 12 contribuições; III) 27/06/2017 a 17/01/2019 (Lei 13.457/2017), 6 contribuições; IV) de 18/01/2019 a 17/06/2019 (MP 871/2019), 12 contribuições; e V) a partir de 18/06/2019, 6 contribuições.

No caso dos autos:

O recurso merece provimento parcial.

Nascido em 11/03/1954, o autor alegou na inicial ter permanecido voluntariamente internado no período de 09/04/2015 a 09/01/2016 pra tratamento de transtornos psiquiátricos decorrentes de dependência de álcool e química.

Apresentou requerimento administrativo em 14/05/2015, indeferido por não cumprimento da carência do benefício. Um segundo requerimento foi apresentado em 06/11/2015, indeferido por ter sido reconhecida a existência de incapacidade até 31/07/2015, data anterior a DIB.

O laudo médico pericial, exame realizado em 20/03/2017 (fls. 78), constatou que o autor, então aos 63 anos de idade, alegou quadro de depressão e dependência de álcool e internação voluntária no período de 09/04/2015 a 09/01/2016, sendo que, na ocasião da perícia, referiu melhora do quadro de depressão, ainda sob tratamento medicamentoso, negando alcoolismo, concluindo pela existência de incapacidade total e temporária no período de 09/04/2015 a 09/01/2016, ante a prova de que esteve internado no período.

O conjunto probatório comprovou a existência de incapacidade laboral tão somente a partir de 25/07/2015.

A inicial foi instruída com certificado de conclusão de internação e declaração emitidas pela "Associação Carisma de Educação Cultura Recuperação Integração Social de Jaguariúna-SP, afirmando que o autor esteve em tratamento para dependência química no período de 09/04/2015 a 09/10/2015, prorrogado até 09/01/2016, tratando-se de documentos expedidos pela entidade e assinado por seus dirigentes.

O único documento médico trazido pelo autor foi o atestado de fls. 17, segundo o qual o autor foi examinado pela primeira vez em 25/07/2015 em clínica de recuperação para dependentes químicos onde se encontrava internado, sendo reexaminado em 24/10/2015, afirmando o médico psiquiatra apresentar o diagnóstico de transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool – síndrome de dependência, classificada no CID 10 pelo código F 10.2, com tempo provável de tratamento de 6 meses.

Foram apresentados receituários médicos datados de 25/07/2015.

Desta forma, na data de 25/07/2015 o autor já havia implementado a carência de 12 contribuições exigida para a concessão do benefício por incapacidade, considerando que o extrato do CNIS de fls. 27 aponta ter efetuado dois recolhimentos, como contribuinte individual, no período de 01/10/2012 a 30/11/2012 e manteve vínculo empregatício no período de 08/09/2014 a 05/04/2016.

Não colhe a alegada dispensa do cumprimento da carência prevista no art. 151 da Lei de Benefícios, por não ter sido comprovada nos autos a existência de quadro de alienação mental, na medida em que a internação decorreu de ato voluntário do autor, demonstrando que permanecia com a cognição preservada.

Constitui condição imprescindível para concessão do benefício de auxílio-doença que, no momento do surgimento da incapacidade laboral, estejam preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, conforme previsto no artigo 59, caput da Lei nº 8.213/91:

" Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Desta forma, o autor não preencheu os requisitos legais exigidos para a concessão cabível a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 25/07/2015 a 25/01/2016.

Quanto aos honorários advocatícios, é de ser reformada a sentença para que sejam fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. BENEFÍCIO DEVIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. Constitui condição imprescindível para concessão do benefício de auxílio-doença que, no momento do surgimento da incapacidade laboral, estejam preenchidos os requisitos de qualidade de segurado e carência, conforme previsto no artigo 59, *caput* da Lei nº 8.213/91.
3. O conjunto probatório demonstra que o autor preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 25/07/2015 a 25/01/2016, considerando o único documento médico trazido aos autos, momento que havia cumprido o período de carência do benefício.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
5. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Apelação parcialmente provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, corrigir os critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039556-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS DE SANTANA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TARSIO DE LIMA GALINDO - SP171508-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039556-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCAS DE SANTANA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TARSIO DE LIMA GALINDO - SP171508-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por LUCAS DE SANTANA SILVA, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença por acidente de trabalho".

A r. sentença prolatada em 17/08/2015 (ID 102771663 – pág. 108/111) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "auxílio-doença por acidente de trabalho" a partir da suspensão administrativa, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso. Condenação da autarquia também em honorários arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença. Tutela deferida. Remessa determinada.

Em razões recursais (ID 102771663 – pág. 122/127), o INSS suscita preliminar de incompetência, em razão da conexão entre o presente processo e os autos de nº 0004244-66.2014.8.26.0491, em trâmite perante a 1ª Vara de Rancharia, em fase de liquidação de sentença; no mérito, aduz a falta de comprovação da incapacidade para o labor. Noutra hipótese, espera pela reparação do julgado quanto aos juros e correção da moeda.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0039556-04.2016.4.03.9999

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FERDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O artigo 19 da Lei nº 8.213/90 define acidente de trabalho como aquele "que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho".

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, *ex vi*:

"Art. 20. Consideram-se acidente do trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

b) a inerente a grupo etário;

c) a que não produza incapacidade laborativa;

d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agravamento ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior".

Assim, para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de **nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica** ao trabalhador.

Na exordial, relata a parte autora seu interesse no restabelecimento do benefício acidentário sob **NB 91/601.695.933-6**, cessado em **01/09/2013** (ID 102771663 – pág. 53), oriundo do CAT expedido em **18/04/2013** (ID 102771663 – pág. 27).

Dessa forma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réus, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP.

(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Ação que objetiva benefício com base em seqüela de acidente de trabalho.

2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.

3. Competência absoluta da Justiça Estadual.

4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta**, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE NATUREZA ACIDENTÁRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Relata a parte autora seu interesse no restabelecimento do benefício acidentário sob **NB 91/601.695.933-6**, cessado em **01/09/2013**, oriundo do CAT expedido em **18/04/2013**.

2 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

3 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041556-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVAIR APARECIDO SIVIERO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041556-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVAIR APARECIDO SIVIERO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por DEVAIR APARECIDO SIVIERO, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do início da incapacidade estabelecida pelo *expert*, em 04.03.2013 (ID 102956571, p. 111). Fixou correção monetária nos termos da Lei 6.899/81. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102956571, p. 134-137).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, em virtude de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que o autor não demonstrou estar incapacitado total e definitivamente para o trabalho, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Alega, ainda, que ele continua laborando no mesmo emprego desde 1992. Em sede subsidiária, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 102956571, p. 148-159).

O demandante apresentou contrarrazões (ID 102956571, p. 166-168).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0041556-74.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVAIR APARECIDO SIVIERO

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (04.03.2013) e a data da prolação da r. sentença (19.05.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Ainda em sede preliminar, afásto a alegação de cerceamento de defesa, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 10 de novembro de 2015 (ID 102956571, p. 105-112), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, o diagnosticou como portador de "*sequelas de miocardiopatia isquêmica*", tendo sido submetido à "*revascularização miocárdica em 04/03/2013*".

Assim sintetizou o laudo:

"Após exame clínico e físico, análise das considerações técnicas (Científicas e Legais) e análise da documentação apresentada, este Perito médico emite o seu parecer técnico podendo concluir que:

-O REQUERENTE APRESENTA UMA REDUÇÃO DA SUA CAPACIDADE LABORATIVA DE FORMA PARCIAL E PERMANENTE -

Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do autor, se me afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("*rurícola*", "*ajudante de produção*" e "*motorista*" - CTPS - ID 102956571, p. 17-27), já tendo sofrido infarto, e que conta, atualmente, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinária demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.10.2013 (ID 102956571, p. 09), de rigor a fixação da DIB nesta data.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, com o desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilita lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, com o seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da apresentação de requerimento administrativa, ocorrida em 21.10.2013, bem como para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, por fim, de ofício, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. IDADE RELATIVAMENTE AVANÇADA. INFARTO AGUDO DO MIOCÁRDIO. INVIABILIDADE DE PROCESSO REABILITATÓRIO. ANÁLISE DO CONTEXTO SOCIOECONÔMICO E HISTÓRICO LABORAL. SÚMULA 47, TNU. PRECEDENTE DO STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576, STJ. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (04.03.2013) e a data da prolação da r. sentença (19.05.2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - Afastada a alegação de cerceamento de defesa, eis que presente laudo pericial suficiente à formação da convicção do magistrado *a quo*.

3 - A perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ele fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

4 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

5 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

6 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

7 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

8 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

9 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

10 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

11 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

12 - Os requisitos qualidade de segurado e carência restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os atestou, nem foi conhecida a remessa necessária.

13 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 10 de novembro de 2015 (ID 102956571, p. 105-112), quando o demandante possuía 46 (quarenta e seis) anos, o diagnosticou como portador de "sequelas de miocardiopatia isquêmica", tendo sido submetido à "vevascularização miocárdica em 04/03/2013". Assim sintetizou o laudo: "Após exame clínico e físico, análise das considerações técnicas (Científicas e Legais) e análise da documentação apresentada, este Perito médico emite o seu parecer técnico podendo concluir que: - O REQUERENTE APRESENTA UMA REDUÇÃO DA SUA CAPACIDADE LABORATIVA DE FORMA PARCIAL E PERMANENTE".

14 - Ainda que o laudo pericial tenha apontado pelo impedimento parcial do autor, se afigura pouco crível que, quem sempre trabalhou em serviços braçais ("rurícola", "ajudante de produção" e "motorista" - CTPS - ID 102956571, p. 17-27), já tendo sofrido infarto, e que conta, atualmente, com mais de 50 (cinquenta) anos de idade, vá conseguir, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em outras funções.

15 - Dessa forma, tem-se que o demandante é incapaz e totalmente insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, sobretudo, em virtude do seu contexto socioeconômico, histórico laboral e das patologias de que é portador, o que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 21.10.2013 (ID 102956571, p. 09), de rigor a fixação da DIB nesta data.

17 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrínseca a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

18 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

19 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 87.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar a matéria preliminar, e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB da aposentadoria por invalidez na data da apresentação de requerimento administrativa, ocorrida em 21.10.2013, bem como para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, por fim, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012606-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO TOMAZ COSTA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012606-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO TOMAZ COSTA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTONIO TOMAZ COSTA, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais.

A r. sentença (ID 97928874 - Págs. 35/37) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade especial nos intervalos de 02/06/1986 a 16/09/1994, 26/10/1994 a 04/09/1999, 02/10/1999 a 10/03/2004 e 16/09/2006 a 14/04/2012 e conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (31/07/2012). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS, em sede de apelação (ID 97928874 - Págs. 42/52), argumenta necessária a comprovação da exposição a agente nocivo, de forma habitual e permanente. Alega que o PPP coligido aos autos não indica a exposição a agente nocivo. Nesse sentido, defende inválida a prova pericial produzida. Aduz o uso de EPI eficaz. Requer a fixação dos efeitos financeiros do benefício na data do laudo pericial.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012606-21.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO TOMAZ COSTA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"

(STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DE CÍVEL SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 02/06/1986 a 16/09/1994, 26/10/1994 a 04/09/1999, 02/10/1999 a 10/03/2004 e 16/09/2006 a 14/04/2012.

Nos referidos intervalos, trabalhou o autor em prol do "Município de São Joaquim da Barra", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 102359201 - Págs. 46/47), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que informa a exposição ao ruído de 83,7dB. Logo, superior ao limite de tolerância nos lapsos de 02/06/1986 a 16/09/1994 e 26/10/1994 a 05/03/1997.

No escopo de complementar o estudo profissiográfico do labor do postulante, foi determinada a produção de prova técnica, a qual atestou a sujeição do requerente a agentes biológicos, decorrentes do "contato com lixo urbano (coleta) e resíduos de animais mortos e deteriorados", no desempenho do encargo de coletor de entulhos, nos interregnos de 02/06/1986 a 16/09/1994, 26/10/1994 a 04/09/1999, 02/10/1999 a 10/03/2004 e 16/09/2006 a 14/04/2012.

Quanto à validade da prova técnica, vale realçar que o PPP não é o único meio apto a comprovar a especialidade atividade desempenhada, pois no ordenamento jurídico brasileiro não vigora o sistema de prova tarifada, sendo possível demonstrar o direito por todos os meios legalmente admitidos e cabendo ao juízo aquilatar as provas constantes do processo. Nesse sentido, não há elementos que levem a invalidar o laudo pericial confeccionado, vez que há plena congruência entre os agentes nocivos encontrados pela perícia na atividade do autor e a profissão de coletor de entulhos exercida.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- *Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida." (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO)*

Assim, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 02/06/1986 a 16/09/1994, 26/10/1994 a 04/09/1999, 02/10/1999 a 10/03/2004 e 16/09/2006 a 14/04/2012, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha elaborada a rogo do juízo instrutório (ID 97928874 - Pág. 23), somando-se o tempo de serviço comum incontestado (resumo de documentos – ID 102359201 - Págs. 63/64) ao especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **41 anos, 5 meses e 23 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (31/07/2012 – ID 102359201 - Pág. 68), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/07/2012 – ID 102359201 - Pág. 68), conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da citação, em razão da prova pericial constituída na demanda, não constante do procedimento administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES BIOLÓGICOS. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

- 6 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 11 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 16 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 02/06/1986 a 16/09/1994, 26/10/1994 a 04/09/1999, 02/10/1999 a 10/03/2004 e 16/09/2006 a 14/04/2012.
- 17 - Nos referidos intervalos, trabalhou o autor em prol do "Município de São Joaquim da Barra", constando dos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 102359201 - Págs. 46/47), com identificação do responsável pelos registros ambientais, que informa a exposição ao ruído de 83,7dB. Logo, superior ao limite de tolerância nos lapsos de 02/06/1986 a 16/09/1994 e 26/10/1994 a 05/03/1997.
- 18 - No escopo de complementar o estudo profissiográfico do labor do postulante, foi determinada a produção de prova técnica, a qual atestou a sujeição do requerente a agentes biológicos, decorrentes do "contato com lixo urbano (coleta) e resíduos de animais mortos e deteriorados", no desempenho do encargo de coletor de entulhos, nos interregnos de 02/06/1986 a 16/09/1994, 26/10/1994 a 04/09/1999, 02/10/1999 a 10/03/2004 e 16/09/2006 a 14/04/2012.
- 19 - Quanto à validade da prova técnica, vale realçar que o PPP não é o único meio apto a comprovar a especialidade atividade desempenhada, pois no ordenamento jurídico brasileiro não vigora o sistema de prova tarifada, sendo possível demonstrar o direito por todos os meios legalmente admitidos e cabendo ao juízo aquilatar as provas constantes do processo. Nesse sentido, não há elementos que levem a invalidar o laudo pericial confeccionado, vez que há plena congruência entre os agentes nocivos encontrados pela perícia na atividade do autor e a profissão de coletor de entulhos exercida.
- 20 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional.
- 21 - Assim, reputam-se enquadrados como especiais os intervalos de 02/06/1986 a 16/09/1994, 26/10/1994 a 04/09/1999, 02/10/1999 a 10/03/2004 e 16/09/2006 a 14/04/2012, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.
- 22 - Conforme planilha elaborada a rogo do juízo instrutório (ID 97928874 - Pág. 23), somando-se o tempo de serviço comum incontestado (resumo de documentos - ID 102359201 - Págs. 63/64) ao especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **41 anos, 5 meses e 23 dias** de serviço até a data do requerimento administrativo (31/07/2012 - ID 102359201 - Pág. 68), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição deferida na origem.
- 23 - Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/07/2012 - ID 102359201 - Pág. 68), conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da citação, em razão da prova pericial constituída na demanda, não constante do procedimento administrativo.
- 24 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 26 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 27 - Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Majorada a verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004216-25.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ISRAEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

APELADO: ISRAEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004216-25.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ISRAEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

APELADO: ISRAEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ISRAEL DE SOUZA, em ação ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividades exercidas em condições especiais.

Agravo retido da parte autora de ID 95088718 – fls. 142/151.

A r. sentença de ID 95088714 – fls. 47/57 proferida em 26/01/2017, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 02/10/1981 a 30/07/1986 e de 01/10/1986 a 31/05/1992. Em razão da sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte arcaasse com os honorários de seus advogados.

A parte autora, em sua apelação de ID 95088714 – fls. 61/71, requer a reforma da r. sentença, uma vez comprovada a especialidade do período de 03/08/1992 a 06/04/1996, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razões recursais de ID 95088714 – fls. 74/85, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que não houve a comprovação de exposição habitual e permanente a agentes agressivos, uma vez ausente laudo pericial contemporâneo. Sustenta, ainda, que o autor não possui os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 88/98), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004216-25.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ISRAEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

APELADO: ISRAEL DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, não conheço do Agravo Retido do autor, eis que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que o Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expõe sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp n.º 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei n.º 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/91.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor nos períodos de 02/10/1981 a 30/07/1986 e de 01/10/1986 a 31/05/1992. Por outro lado, o requerente pleiteia o referido reconhecimento no interregno de 03/08/1992 a 06/04/1996.

No que tange à 02/10/1981 a 30/07/1986 e 01/10/1986 a 31/05/1992, os PPPs de ID 95088718 - fs. 57 e 63 comprovam que o demandante laborou como auxiliar geral de triparia junto à Lopesco Indústria de Subprodutos animais Ltda., sem exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor.

Por outro lado, foi determinado pelo magistrado de primeiro grau a realização de prova pericial, tendo sido juntado aos autos o laudo técnico de ID 95088714 - fs. 4/34 que dá conta de que, no exercício de seu labor, o requerente ficava exposto a vísceras abdominais dos animais (bovinos) e ruído de 88dba.

Desta feita, em razão da exposição à pressão sonora acima dos limites legais estabelecidos, possível a conversão pretendida.

Quanto à 03/08/1992 a 06/04/1996, o mesmo laudo técnico pericial, elaborado em Juízo, comprova que o requerente exerceu a mesma função acima mencionada, igualmente exposto a ruído de 88dba, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial.

No que concerne às conclusões do laudo judicial, saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da **possibilidade de realização de prova pericial indireta**, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. LAUDO TÉCNICO PERICIAL POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

5. Regularidade da prova pericial indireta. A realização de perícia por similaridade é possível quando restar comprovada a inexistência da empresa empregadora, a demonstração do mesmo objeto social e que as condições ambientais da empresa vistoriada e a tomada como paradigma eram similares.

(...)

10. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS e remessa necessária não providas."

(AC n.º 2010.03.99.036852-2/SP, 7ª Turma, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DJe 07/11/2016) (grifos nossos)

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da especialidade do labor do autor nos períodos de 02/10/1981 a 30/07/1986, de 01/10/1986 a 31/05/1992 e de 03/08/1992 a 06/04/1996.

Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do requerente no lapso de 28/08/1996 a 03/11/1998, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95088718 – fs. 84/86.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculos de ID 95088718 – fls. 84/86, CTPS de ID 95088718 – fls. 42/54 e extratos do CNIS de ID 95088718 – fls. 55/56), resulta, na data do requerimento administrativo (11/01/2010 – ID 95088718 - fl. 84), em **35 anos, 04 meses e 27 dias**, fazendo o autor jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/01/2010 – ID 95088718 - fl. 84).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016.)

Diante do exposto, **não conheço do agravo retido, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer como especial o período de 03/08/1992 a 06/04/1996 e para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (11/01/2010 – ID 95088718 - fl. 84), sendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para fixar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.

1 - Inicialmente, não conheço do Agravo Retido do autor, eis que não reiterado em sede de apelo ou contrarrazões.

2 - Verifica-se que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios.

- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais. Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 5 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.
- 6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor nos períodos de 02/10/1981 a 30/07/1986 e de 01/10/1986 a 31/05/1992. Por outro lado, o requerente pleiteia o referido reconhecimento no interregno de 03/08/1992 a 06/04/1996. No que tange à 02/10/1981 a 30/07/1986 e 01/10/1986 a 31/05/1992, os PPPs de ID 95088718 - fls. 57 e 63 comprovam que o demandante laborou como auxiliar geral de triparia junto à Lopesco Indústria de Subprodutos animais Ltda., sem exposição a qualquer agente nocivo no exercício de seu labor.
- Por outro lado, foi determinado pelo magistrado de primeiro grau a realização de prova pericial, tendo sido juntado aos autos o laudo técnico de ID 95088714 - fls. 4/34 que dá conta de que, no exercício de seu labor, o requerente ficava exposto a vísceras abdominais dos animais (bovinos) e ruído de 88dB. Desta feita, em razão da exposição à pressão sonora acima dos limites legais estabelecidos, possível a conversão pretendida.
- 11 - Quanto à 03/08/1992 a 06/04/1996, o mesmo laudo técnico pericial, elaborado em Juízo, comprova que o requerente exerceu a mesma função acima mencionada, igualmente exposto a ruído de 88dB, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial.
- 12 - No que concerne às conclusões do laudo judicial, saliente-se que é pacífico o entendimento desta Turma no sentido da **possibilidade de realização de prova pericial indireta**, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmas, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.
- 13 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da especialidade do labor do autor nos períodos de 02/10/1981 a 30/07/1986, de 01/10/1986 a 31/05/1992 e de 03/08/1992 a 06/04/1996.
- 14 - Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do requerente no lapso de 28/08/1996 a 03/11/1998, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 95088718 - fls. 84/86.
- 15 - Assim sendo, conforme tabela anexa, o cômputo de todo o período reconhecido como especial na presente demanda com os períodos incontroversos (Resumo de Documentos para Cálculos de ID 95088718 - fls. 84/86, CTPS de ID 95088718 - fls. 42/54 e extratos do CNIS de ID 95088718 - fls. 55/56), resulta, na data do requerimento administrativo (11/01/2010 - ID 95088718 - fl. 84), em **35 anos, 04 meses e 27 dias**, fazendo o autor jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/01/2010 - ID 95088718 - fl. 84).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 20 - Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS desprovida. Apelo do autor provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo retido, negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação da parte autora para reconhecer como especial o período de 03/08/1992 a 06/04/1996 e para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (11/01/2010 - ID 95088718 - fl. 84), sendo que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e para fixar os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000376-91.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BATISTA FEDOCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: JOAO BATISTA FEDOCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000376-91.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BATISTA FEDOCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA FEDOCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por JOÃO BATISTA FEDOCE, em mandado de segurança por ele impetrado, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença de ID 103942481 – fls. 122/134 concedeu parcialmente a segurança para reconhecer a especialidade do labor no período de 23/06/1988 a 01/10/1991. Não houve condenação no pagamento dos honorários, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Sentença submetida à remessa necessária.

Apelação da parte autora de ID 103942481 – fls. 143/156 pleiteando a conversão da totalidade dos períodos de labor especial requeridos na exordial, com a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Em razões recursais de mesmo ID e de fls. 161/170 o INSS insurge-se quanto ao reconhecimento do labor especial do autor. Sustenta que o uso de EPI eficaz afasta a nocividade dos agentes, bem como a necessidade de apresentação de laudo técnico pericial contemporâneo.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões (fls. 173/189).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O Ministério Público Federal, em parecer de ID 103942481, opinou pelo não conhecimento da apelação do autor por deserção, e, no mérito, pelo não provimento do recurso do INSS e pela reforma parcial da r. sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0000376-91.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO BATISTA FEDOCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BATISTA FEDOCE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Com o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor no período de 23/06/1988 a 01/10/1991. Por outro lado, pleiteia o requerente o referido reconhecimento nos lapsos de 23/05/1983 a 14/01/1987 e de 06/03/1997 a 31/07/2002.

No que tange à 23/05/1983 a 14/01/1987, o PPP de ID 103942481 – fl. 36 comprova que o demandante exerceu a função de ajudante de produção, prático de produção, lixador e preparador de tintas junto à Whirlpool S/A., exposto a ruído de 85dbA e 89dbA, o que permite o seu reconhecimento como especial.

Quanto à 23/06/1988 a 01/10/1991, o requerente juntou aos autos o formulário de ID 103942481 e de fs. 40/41 e o laudo técnico pericial de fs. 42, que demonstram que ele trabalhou como ajudante geral, auxiliar de produção e operador de máquina II junto à Coats Corrente Ltda., exposto a ruído de 91,2dbA, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial.

No que se refere à 06/03/1997 a 31/07/2002, o PPP de ID 103942481 - fs. 48/53 comprova que o autor laborou como ajudante de produção, preparador de processo de produção, operador de produção e operador de produção II junto à Basf S.A, exposto a:

- de 06/03/1997 a 31/12/1997 – ruído de 108,70dbA;

- de 06/03/1997 a 31/07/2002 – poeira respirável, óxido de alumínio, sílica livre, dióxido de titânio, nafta, heptano, poeira total, n-hexano, amônia, carbonato de cálcio, acetato de etila, óxido de cálcio, óxido de zinco, aguarrás, hexileno glicol, monietileno glicol, butoxietano-butil glicol, xileno, etano, tolueno, acrilato de n-butila e metil isobutil cetona e;

- de 01/01/1998 a 31/07/2002 – ruído de 102,20dbA.

Desta feita, possível o reconhecimento do labor especial de 06/03/1997 a 31/07/2002 em razão da exposição a pressão sonora acima dos limites legais.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/05/1983 a 14/01/1987, de 23/06/1988 a 01/10/1991 e de 06/03/1997 a 31/07/2002.

Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no período 08/05/1995 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 103942481 – fs. 100/101.

Consoante a planilha anexa, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda aos demais períodos de labor constantes da CTPS de ID 103942481 – fs. 55/70, dos extratos do CNIS de mesmo ID e de fs. 72/77 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 103942481 – fs. 100/101, verifica-se que o autor alcançou **36 anos, 8 meses e 7 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (15/08/2014 – ID 103942481 - fl. 25), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/08/2014 – ID 103942481 - fl. 25).

Entretanto, por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança. Assim, o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança - sem que isso implique em utilização do *writ* como substitutivo da ação de cobrança - nos termos da jurisprudência já sedimentada nesta E. Corte Regional.

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. **PARCELAS DEVIDAS DESDE A IMPETRAÇÃO DA AÇÃO MANDAMENTAL ATÉ CONCESSÃO DA SEGURANÇA.** CORREÇÃO MONETÁRIA. ADINs nº 4357 e 4425. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 85, § 3º, INCISO V, do CPC/2015.

1. A sentença concessiva de segurança deve ser considerada título executivo judicial, gerando efeitos patrimoniais a partir do ajuizamento da ação, ressalvado as parcelas devidas no período anterior a impetração, conforme posicionado na Súmula nº 271, do Excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Em relação às parcelas vencidas no período compreendido entre a impetração da ação mandamental e a concessão da segurança, a sentença de procedência funciona como título executivo judicial, autorizando a propositura de subsequente processo de execução.

3. Tendo em vista que o mandado de segurança foi impetrado em 31/01/2003, e a autoridade administrativa começou a pagar o benefício concedido ao exequente a partir de março de 2014, época em que a União teve ciência do acórdão, são devidas a parcelas contidas entre fevereiro de 2003 e fevereiro de 2004, como bem decidiu o Juízo a quo.

4. A Suprema Corte validou a atualização do precatório com uso do indexador previsto na Lei nº 11.960/09 (TR), ao decidir a questão de ordem no julgamento das ADINs nº 4.357 e 4.425, quando promoveu a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade da EC 62/2009, para preservar o critério de juros de mora eleito pela Lei nº 11.960, bem assim a correção monetária prevista na referida Lei até 25/3/2015 (informativo do STF de 25/3/2015).

5. A decisão da Suprema Corte manteve a atualização monetária dos precatórios federais, mediante a aplicação da TR até a data de inscrição do precatório em julho de 2013, data a partir da qual passará a incidir o IPCA-E do IBGE, uma vez que a LDO nº 12.919/2013 prevê a incidência do referido indexador, atinente ao exercício financeiro de 2014.

6. Não houve expedição de precatório e, muito menos, pagamento, razão pela qual impertinente a pretensão de aplicação da TR como índice de correção monetária do débito a que condenada a União.

7. A r. sentença recorrida foi publicada em 12/04/2016, na vigência do Código de Processo Civil de 2015, razão pela qual os critérios de arbitramento da verba sucumbencial devem ser analisadas consoante as normas processuais então vigentes.

8. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

10. Fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso V, do Código de Processo Civil, por refletir a realidade dos autos, haja vista os julgados desta Corte em feitos semelhantes.

11. Apelação da União parcialmente provida"

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2225387 - 0013394-63.2015.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. **MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO DE PARCELAS VENCIDAS APÓS AJUIZAMENTO.**

1. A sentença concedeu parcialmente a segurança, apenas para que fosse considerado como especial o período compreendido entre 09/03/1982 a 03/12/1985. Houve reforma da decisão por esta c. Corte Regional, com o reconhecimento de outros períodos de atividade em condição especial, oportunidade em que se determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral desde a data do requerimento administrativo (6/5/2013), com a retroação dos efeitos patrimoniais apenas até a data da impetração.

2. Após o trânsito em julgado, a parte impetrante requereu a execução das parcelas vencidas posteriormente ao ajuizamento da ação, o que lhe foi negado ao argumento da impossibilidade de utilização do mandado de segurança como substitutivo de ação de cobrança.

3. Tal decisão contraria frontalmente o que foi decidido por esta c. Corte, em consonância com o disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, no sentido de que os efeitos patrimoniais do writ retroagirão até a data da impetração (4/10/2013). Precedente do STF, em sede de repercussão geral (Tema 831)."

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590055 - 0019478-13.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON PORFIRIO, julgado em 22/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE COBRANÇA. PARCELAS DECORRENTES DE REVISÃO DE BENEFÍCIO ADMINISTRATIVO POR IMPOSIÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

(...)

II - O mandado de segurança meio cabível para a proteção de direito individual, líquido e certo, que confere ao Magistrado a possibilidade de proceder ao controle de ato oriundo de autoridade pública.

III - **Não há previsão legal para recebimento de valores vencidos na via estreita do mandamus, mas tão só de parcelas diretamente decorrentes da coisa julgada, a contar da impetração.**

IV - Há de se reconhecer, no mandamus, a existência de efeitos pecuniários relativos ao benefício previdenciário, a serem satisfeitos com a quitação de mensalidades pela Administração, em decorrência do julgado.

V - Inocorrente a prescrição por clara interrupção dos prazos prescricionais.

VI - Em razão do erro cometido pelo INSS ao calcular o benefício em desacordo com o decidido judicialmente, mantido o termo inicial da incidência dos juros moratórios a partir da data da citação no mandamus.

VII - A correção monetária incide sobre os valores recebidos administrativamente e descontados pela autarquia, quando da revisão de seu pedido de aposentadoria. A correção monetária não é acréscimo ou sanção, mas tão somente preserva o valor monetário da dívida ou do crédito; contudo, não há que se falar na incidência de juros sobre valores pagos administrativamente à parte autora, se não houve mora de sua parte. No caso concreto, os valores abatidos são oriundos da percepção do benefício "auxílio-doença", porque inacumulável com o benefício da aposentadoria obtido posteriormente.

VIII - Exclusão dos juros de mora dos valores compensados pelo INSS no período de 18/10/2.000 a 06/06/2.001 e de 12/04/2.002 a 31/07/2.007.

(...)

X - Matéria preliminar rejeitada. Apelações, no mérito, parcialmente providas. "

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2242268 - 0005849-18.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 07/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2017)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 23/05/1983 a 14/01/1987 e de 06/03/1997 a 31/07/2002, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (15/08/2014 – ID 103942481 - fl. 25), com efeitos financeiros a partir da data da impetração do mandado de segurança (30/01/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO TOTAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DE INÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EFEITOS FINANCEIROS. AJUIZAMENTO. SÚMULA 271 DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. APELO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS.

- 1 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 3 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 4 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 10 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do labor do autor no período de 23/06/1988 a 01/10/1991. Por outro lado, pleiteia o requerente o referido reconhecimento nos lapsos de 23/05/1983 a 14/01/1987 e de 06/03/1997 a 31/07/2002.
- 11 - No que tange à 23/05/1983 a 14/01/1987, o PPP de ID 103942481 - fl. 36 comprova que o demandante exerceu a função de ajudante de produção, prático de produção, lixador e preparador de tintas junto à Whirlpool S/A., exposto a ruído de 85dbA e 89dbA, o que permite o seu reconhecimento como especial.
- 12 - Quanto à 23/06/1988 a 01/10/1991, o requerente juntou aos autos o formulário de ID 103942481 e de fls. 40/41 e o laudo técnico pericial de fls. 42, que demonstram que ele trabalhou como ajudante geral, auxiliar de produção e operador de máquina II junto à Coats Corrente Ltda., exposto a ruído de 91,2dbA, sendo possível, portanto, o seu reconhecimento como especial.
- 13 - No que se refere à 06/03/1997 a 31/07/2002, o PPP de ID 103942481 - fls. 48/53 comprova que o autor laborou como ajudante de produção, preparador de processo de produção, operador de produção e operador de produção II junto à Basf S.A., exposto a: - de 06/03/1997 a 31/12/1997 - ruído de 108,70dbA; - de 06/03/1997 a 31/07/2002 - poeira respirável, óxido de alumínio, sílica livre, dióxido de titânio, nafta, heptano, poeira total, n-hexano, amônia, carbonato de cálcio, acetato de etila, óxido de cálcio, óxido de zinco, aguarrás, hexileno glicol, monietileno glicol, butoxietano-butil glicol, xileno, etanol, tolueno, acrilato de n-butila e metil isobutil cetona e de 01/01/1998 a 31/07/2002 - ruído de 102,20dbA.
- 14 - Desta feita, possível o reconhecimento do labor especial de 06/03/1997 a 31/07/2002 em razão da exposição a pressão sonora acima dos limites legais.
- 15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/05/1983 a 14/01/1987, de 23/06/1988 a 01/10/1991 e de 06/03/1997 a 31/07/2002.
- 16 - Vale dizer que o próprio INSS reconheceu o labor especial do autor no período 08/05/1995 a 05/03/1997, conforme Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 103942481 - fls. 100/101.
- 17 - Consoante a planilha anexa, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda aos demais períodos de labor constantes da CTPS de ID 103942481 - fls. 55/70, dos extratos do CNIS de mesmo ID e de fls. 72/77 e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de ID 103942481 - fls. 100/101, verifica-se que o autor alcançou **36 anos, 8 meses e 7 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (15/08/2014 - ID 103942481 - fl. 25), o que lhe assegura o direito à aposentadoria por tempo de contribuição integral.
- 18 - O requisito carência restou também completado.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/08/2014 - ID 103942481 - fl. 25).
- 20 - Entretanto, por força da Súmula 271 do STF, é vedada a produção de efeitos patrimoniais pretéritos por meio da concessão do mandado de segurança. Assim, o direito ao recebimento das parcelas vencidas é devido a partir da data da impetração do mandado de segurança - sem que isso implique em utilização do *novi* como substitutivo da ação de cobrança - nos termos da jurisprudência já sedimentada nesta E. Corte Regional.
- 21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 23 - Apelação da parte autora provida. Apelo do INSS e remessa necessária não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dar provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 23/05/1983 a 14/01/1987 e de 06/03/1997 a 31/07/2002, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (15/08/2014 - ID 103942481 - fl. 25), com efeitos financeiros a partir da data da impetração do mandado de segurança (30/01/2015), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038136-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO ROBERTO MOISES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1367/4213

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

APELADO: JOAO ROBERTO MOISES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038136-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO ROBERTO MOISES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

APELADO: JOAO ROBERTO MOISES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas, pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e pela parte autora JOÃO ROBERTO MOISÉS, em ação previdenciária objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

A r. sentença prolatada em 21/03/2016 (ID 102401019 – pág. 91/94) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "aposentadoria por invalidez", a partir de 01/02/2010 (início da incapacidade fixada no laudo pericial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, observada eventual prescrição quinquenal. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas ou despesas processuais. Determinado o reexame obrigatório da sentença.

Em razões recursais de apelação (ID 102401019 – pág. 107/114), o INSS defende a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Apelou adesivamente a parte autora (ID 102401019 – pág. 122/124), requerendo a majoração do montante honorário para 15% sobre o valor da condenação.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (ID 102401019 – pág. 120/121), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038136-61.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO ROBERTO MOISES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

APELADO: JOAO ROBERTO MOISES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não-cabimento da remessa necessária.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em repita-se, 18/08/2014, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão de "aposentadoria por invalidez", desde 01/02/2010.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, passaram-se cerca de 42 meses, totalizando assim 42 prestações no valor mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram em montante inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Do recurso adesivo da parte autora

Não se conhece da apelação da parte autora.

De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.

2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.

4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.

5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Do recurso do INSS

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepió da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, haja vista que o expert reconheceu o impedimento do autor como sendo principiado em fevereiro/2010, acertada a fixação da DIB na data em questão, eis que inequívoca.

Impende salientar que indevida a determinação da DIB na data da juntada do laudo aos autos, pois, como dito acima, o que efetivamente se mostra relevante para o deslinde da causa é o momento do surgimento da incapacidade, não sendo a ela importante a dita "verdade processual".

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, assim como não conheço da apelação adesiva da parte autora, e dou parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REEXAME OBRIGATÓRIO. NÃO CABIMENTO. VERBA HONORÁRIA. DIREITO PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. CONSECUTÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **18/08/2014**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.
- 2 - Houve condenação do INSS na concessão de "aposentadoria por invalidez", desde **01/02/2010**.
- 3 - Desde o termo inicial do benefício até a data da prolação da sentença, passaram-se cerca de 42 meses, totalizando assim 42 prestações no valor mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afiguram em montante inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. 5 - Não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 6 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Remessa necessária não conhecida.
- 10 - Apelo adesivo da parte autora não conhecido. Apelo do INSS provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, assim como não conhecer da apelação adesiva da parte autora, e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031876-31.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE GONCALVES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031876-31.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE GONCALVES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOSE GONCALVES DE AGUIAR, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

Agravo retido interposto pela parte autora (ID 96801204 - Págs. 140/149), em face da decisão que deferiu a produção de prova pericial apenas nas empresas inativas (ID 96801204 - Pág. 133).

A r. sentença (ID 96799607 - Págs. 7/12) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 29/04/1995 a 12/04/1996 e 01/02/2006 a 12/11/2006. Em razão da sucumbência recíproca, estipulou que cada parte arcaasse com os honorários advocatícios de seus patronos.

Em razões recursais (ID 96799607 - Pág. 24/42), a parte autora requer o conhecimento do agravo retido interposto, postulando a anulação da r. sentença, ao fundamento da ocorrência de cerceamento de defesa, pela não produção da prova técnica requerida em todas as empresas em que pretende o reconhecimento da especialidade.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões pelo INSS, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031876-31.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE GONCALVES DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, mediante o cômputo de labor especial.

Principalmente, de se consignar que, estando o agravo retido em conformidade com as normas processuais civis então vigentes (CPC/73), bem como devidamente reiterado em razões de apelação, cabe seu conhecimento.

Segundo alega a parte autora, a ausência de deferimento de produção da prova pericial e testemunhal teria ofendido os princípios do contraditório e da ampla defesa, isso porque a natureza especial das atividades somente poderia ser demonstrada por meio das provas especificadas na fase de instrução.

No tocante à elaboração de perícia quanto às atividades desenvolvidas nas empresas Chamflora Planejamento Florestal Ltda S/C (10/06/1975 a 31/12/1975), Irmãos Biagi S/A - Açúcar e Alcool (29/04/1995 a 12/04/1996), Marcelo Colombari Ribeirão Preto ME (10/05/2002 a 15/11/2002, 01/04/2003 a 07/11/2003, 01/06/2004 a 01/12/2004), José Carlos Moreno e outros (04/04/2005 a 14/12/2005), Alvaro Tadeu A Nogueira (02/05/2007 a 02/12/2008) e Pedra Agroindustrial S/A (30/03/2009 a 27/08/2010) não merece prosperar a argumentação da parte autora, eis que foram apresentados nos autos PPPs e formulários emitidos pelas empregadoras.

Cumprir observar que nas demandas previdenciárias, os PPPs, laudo técnicos e formulários fazem prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas nos referidos documentos se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se ativou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-los no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)

(Apeação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

Desta feita, não faz sentido a realização de prova pericial nesta esfera, ante a documentação já apresentada pela parte autora.

Consigne-se, ainda, que foi realizada a prova pericial, por similaridade, relativa ao trabalho nas empresas Agro Pecuária Biagi Meyer (13/06/1980 a 30/06/1980), Fazenda Bela Vista Ltda (01/02/1993 a 30/04/1993), 01/08/1996 a 15/03/1999) e Trans Farah Transportes Ltda (22/04/1996 a 01/07/1996). Logo, por evidente, desnecessária a confecção de novo laudo pericial em relação a estas.

Por outro lado, situação diversa é a do labor em prol dos empregadores João Agrigio Barbora (01/10/1983 a 25/11/1983, 02/05/1984 a 10/07/1984 e 03/02/1986 a 17/03/1986), Nelson Padilha Agrella (03/05/1999 a 25/11/1983, 02/05/1984 a 10/07/1984, 03/02/1986 a 17/03/1986, 21/02/2002 a 22/03/2002) e Antônio Roberto de Santi (20/01/2004 a 18/04/2004). Quanto a estes, demonstrou o autor que diligenciou no sentido de obter provas das condições de trabalho nos aludidos períodos, por meio de cartas com aviso de recebimento enviado às empresas (ID 96801946 - Págs. 97/107). Contudo, não obteve sucesso.

No aspecto, vale notar que o empregador Nelson Padilha Agrella, também responsável pela empresa Transportadora Agrella Ltda (ID 96801204 - Pág. 112), emitiu declaração informando a impossibilidade de emitir laudo pericial (ID 96801204 - Pág. 113), denotando cabalmente a necessidade de produção da prova pericial relativa ao trabalho do requerente nas empresas.

Importante, ainda, destacar que há dúvida plausível acerca da especialidade das atividades desempenhadas nos interstícios, diante do exercício dos encargos de motorista (sem especificação) nos lapsos de 01/10/1983 a 25/11/1983, 02/05/1984 a 10/07/1984, 03/02/1986 a 17/03/1986, 21/02/2002 a 22/03/2002 e 20/01/2004 a 18/04/2004 e motorista carreteiro em 03/05/1999 a 31/10/1999, 01/06/2001 a 11/11/2001, com suposta exposição a ruído excessivo.

Como se nota, o julgamento antecipado da lide quando indispensável a dilação probatória importa efetivamente em cerceamento de defesa, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO APRECIADO PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Embora a parte autora tenha requerido a produção de todos os meios de prova em direito admitidos, notadamente de prova técnica pericial, a produção de tal prova não foi atendida pelo d. Juízo a quo na sentença.

- O período reclamado pelo autor necessita de perícia técnica para comprovação da atividade especial para emissão do PPP.

- A instrução do processo mediante realização de prova pericial é crucial para análise e reconhecimento da atividade especial alegada.

- Razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para as partes a não produção de prova pericial.

- Apelação provida e sentença anulada. Remessa oficial e apelação do INSS prejudicadas."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1722796 - 0005051-62.2011.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017) (grifos nossos)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA DO FEITO. NULIDADE DO DECISUM.

I - Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio tempus regit actum (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

II - A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei nº 8.213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

III - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

IV - Ante a necessidade de dilação probatória do feito, o feito deve ser anulado, devendo o juízo "a quo" assegurar o direito de ampla defesa à parte autora realizando as todas as provas necessárias à perfeita instrução e julgamento do feito."

V - Apelação da parte autora provida. Prejudicado o recurso do INSS.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1783908 - 0035901-63.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 16/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2016) (grifos nossos)

Dessa forma, evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) ao perigo alegado, nos períodos em que pretende o autor sejam computados como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

Por fim, cumpre acrescentar ser desnecessária a produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda.

É nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. JULGAMENTO "CITRA PETITA". OCORRÊNCIA. SENTENÇA NULA. AGRAVO RETIDO REITERADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RUIÍDO. CARPA DE CANA. RUIÍDO. VIGIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA ESPECIAL.

(...)

3. Agravo retido conhecido, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973.

4. Por outro lado, a alegação de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas para comprovar o exercício de atividade especial deve ser afastada, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide.

5. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor; é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

6. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

(...)

16. Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza citra petita. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Preliminar rejeitada. Agravo retido desprovido. Pedido julgado parcialmente procedente. Prejudicado o reexame necessário e o mérito das apelações do INSS e da parte autora."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2195101 - 0033556-85.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. INDEFERIDAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- Para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei nº 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos nº 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao período posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP.

- Conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a sua realização. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513385 - 0021755-07.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) (grifos nossos)

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo retido da parte autora**, para **anular a r. sentença** vergastada, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, a fim de que seja realizada a prova pericial para aferir a especialidade das atividades exercidas pelo requerente na empresa João Agrigio Barбора (01/10/1983 a 25/11/1983, 02/05/1984 a 10/07/1984 e 03/02/1986 a 17/03/1986), Nelson Padilha Agrella (03/05/1999 a 31/10/1999), Transportadora Agrella Ltda (01/06/2001 a 11/11/2001), José Atahide Bakrini Bidinelo (21/02/2002 a 22/03/2002) e Antônio Roberto de Santi (20/01/2004 a 18/04/2004). **Apelação da parte autora prejudicada.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. NULIDADE DO JULGADO. AGRAVO RETIDO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Trata-se de pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial, com reconhecimento e cômputo de trabalho desempenhado sob condições especiais.

2 - No tocante à elaboração de perícia quanto às atividades desenvolvidas nas empresas Chamflora Planejamento Florestal Ltda S/C (10/06/1975 a 31/12/1975), Irmãos Biagi S/A - Açúcar e Álcool (29/04/1995 a 12/04/1996), Marcelo Colombari Ribeirão Preto ME (10/05/2002 a 15/11/2002, 01/04/2003 a 07/11/2003, 01/06/2004 a 01/12/2004), José Carlos Moreno e outros (04/04/2005 a 14/12/2005), Alvaro Tadeu A Nogueira (02/05/2007 a 02/12/2008) e Pedra Agroindustrial S/A (30/03/2009 a 27/08/2010) não merece prosperar a argumentação da parte autora, eis que foram apresentados nos autos PPPs e formulários emitidos pelas empregadoras.

3 - Cumpre observar que nas demandas previdenciárias, os PPPs, laudo técnicos e formulários fazem prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

4 - Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas nos referidos documentos se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

5 - Desta feita, não faz sentido a realização de prova pericial nesta esfera, ante a documentação já apresentada pela parte autora.

6 - Consigne-se que foi realizada a prova pericial, por similaridade, relativa ao trabalho nas empresas Agro Pecuaría Biagi Meyer (13/06/1980 a 30/06/1980), Fazenda Bela Vista Ltda (01/02/1993 a 30/04/1993), 01/08/1996 a 15/03/1999) e Trans Farah Transportes Ltda (22/04/1996 a 01/07/1996). Logo, por evidente, desnecessária a confecção de novo laudo pericial em relação a estas.

7 - Situação diversa é a do labor em prol dos empregadores João Agrigio Barбора (01/10/1983 a 25/11/1983, 02/05/1984 a 10/07/1984 e 03/02/1986 a 17/03/1986), Nelson Padilha Agrella (03/05/1999 a 31/10/1999), Transportadora Agrella Ltda (01/06/2001 a 11/11/2001), José Atahide Bakrini Bidinelo (21/02/2002 a 22/03/2002) e Antônio Roberto de Santi (20/01/2004 a 18/04/2004). Quanto a estes, demonstrou o autor que diligenciou no sentido de obter provas das condições de trabalho nos aludidos períodos, por meio de cartas com aviso de recebimento enviado às empresas (ID 96801946 - Págs. 97/107). Contudo, não obteve sucesso.

8 - No aspecto, vale notar que o empregador Nelson Padilha Agrella, também responsável pela empresa Transportadora Agrella Ltda (ID 96801204 - Pág. 112), emitiu declaração informando a impossibilidade de emitir laudo pericial (ID 96801204 - Pág. 113), denotando cabalmente a necessidade de produção da prova pericial relativa ao trabalho do requerente nas empresas.

9 - Importante, ainda, destacar que há dúvida plausível acerca da especialidade das atividades desempenhadas nos interstícios, diante do exercício dos encargos de motorista (sem especificação) nos lapsos de 01/10/1983 a 25/11/1983, 02/05/1984 a 10/07/1984, 03/02/1986 a 17/03/1986, 21/02/2002 a 22/03/2002 e 20/01/2004 a 18/04/2004 e motorista carreteiro em 03/05/1999 a 31/10/1999, 01/06/2001 a 11/11/2001, com suposta exposição a ruído excessivo.

10 - O julgamento antecipado da lide quando indispensável a dilação probatória importa efetivamente em cerceamento de defesa. Precedentes desta 7ª Turma.

11 - Dessa forma, evidenciada a necessidade de laudo especializado que permita concluir pela submissão (ou não) ao perigo alegado, nos períodos em que pretende o autor sejam computados como sendo de atividade especial, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

12 - Por fim, cumpre acrescentar ser desnecessária a produção de prova oral para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda.

13 - Agravo retido da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo retido da parte autora, para anular a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, a fim de que seja realizada a prova pericial para aferir a especialidade das atividades exercidas pelo requerente nas empresas João Agrigio Barбора (01/10/1983 a 25/11/1983, 02/05/1984 a 10/07/1984 e 03/02/1986 a 17/03/1986), Nelson Padilha Agrella (03/05/1999 a 31/10/1999), Transportadora Agrella Ltda (01/06/2001 a 11/11/2001), José Atahide Bakrini Bidinelo (21/02/2002 a 22/03/2002) e Antônio Roberto de Santi (20/01/2004 a 18/04/2004). Apelação da parte autora prejudicada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026646-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA UBINHA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026646-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA UBINHA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária proposta por VERA LUCIA UBINHA, objetivando o reconhecimento de períodos laborativos urbanos, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença de ID 95371091 – fls. 79/84, proferida em 20/04/2017, julgou parcialmente procedente a ação, reconhecendo os períodos laborativos constantes das Certidões de Tempo de Contribuição de ID 95371091 – fls. 27/30, bem como o encerramento do vínculo junto à S.A. Fabril Scavone em 15/04/1976, condenando o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação (21/09/2016 – ID 95371091 – fl. 59), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre as parcelas atrasadas. Fixou a verba honorária em 15% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*. Concedida a tutela antecipada, com aplicação de multa diária na hipótese de seu descumprimento.

Apelou o INSS em razão de ID 95371091 – fls. 89/93, insurgindo-se, inicialmente, quanto à multa diária fixada. No mérito alega, em síntese, que as Certidões de Tempo de Contribuição de ID 95371091 – fls. 27/30 não são hábeis para fins de contagem de tempo de serviço, uma vez não homologadas pelo órgão competente. Aduz que os referidos documentos não podem ser considerados para efeito de comprovação do labor desempenhado após 16/12/1998 e que a requerente não comprovou os requisitos necessários à concessão da benesse pleiteada.

Devidamente processado o recurso, como oferecimento de contrarrazões da parte autora (fls. 108/111), foram os autos encaminhados a este Tribunal Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0026646-08.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: VERA LUCIA UBINHA
Advogado do(a) APELADO: FLAVIO LUIS UBINHA - SP127833-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do labor comum

A r. sentença de primeiro grau reconheceu o término do vínculo da demandante junto à S.A. Fabril Scavone em 15/04/1976.

Consta da Ficha de Registro de Emprego de ID 95371091 – fl. 54, a admissão da postulante junto à referida empresa em 11/01/1974, e sua demissão em 15/04/1976.

Assim, tem-se que seu aproveitamento é inconteste, devendo necessariamente integrar a contagem de tempo trabalhado.

A Ficha de Registro de Empregados constitui prova da atividade laborativa prestada formalmente pela requerente e possui presunção *juris tantum* de veracidade.

Nos termos do Regulamento da Previdência Social, tal registro é admitido como prova de tempo de serviço (art. 62, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 3.048/99), razão pela qual deve ser computado para efeito de tempo de contribuição o vínculo de 11/01/1974 a 15/04/1976.

Das Certidões de Tempo de Contribuição – CTC

Sustenta o INSS que as Certidões de Tempo de Contribuição – CTCs apresentadas pela postulante não cumpriram exigências da Portaria MPS nº 154/08, razão pela qual o tempo de labor nelas apontado não deve ser integralizado para efeito de tempo de serviço.

Estabelece o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.

Por sua vez, a Portaria MPS nº 154/08, em seu art. 2º, determina que o tempo de contribuição para Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) deverá ser provado com CTC fornecida pela unidade gestora do RPPS ou, excepcionalmente, pelo órgão de origem do servidor, desde que devidamente homologada pela respectiva unidade gestora do RPPS.

No presente caso, as Certidões apresentadas pela autora de ID 95371091 – fls. 27/30 comprovam que a requerente laborou junto ao 2º Tabelião de Notas e Protestos de Letras e Títulos da Comarca de Itatiba, exercendo o cargo de preposto escrevente, sob regime próprio, com data de admissão em 26/06/1986 e exoneração em 06/10/2004.

Vê-se que a CTC de ID 95371091 - fls. 27/28, que comprova o período de contribuição de 26/06/1986 a 15/12/1998, foi expedida pela Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e devidamente homologada pelo órgão competente (SPPREV), cumprindo a exigência acima mencionada. Entretanto, a controvérsia cinge-se quanto à CTC de fls. 29/30, que demonstra o período de contribuição de 16/02/1998 a 06/10/2004, a qual carece da alegada homologação pelo SPPREV, alegado pelo INSS.

Das referidas certidões, dessume-se que, no período, a autora era contribuinte da Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo.

Os auxílios das serventias não oficializadas do Estado de São Paulo eram, à época, segurados obrigatórios do IPESP, a teor do artigo 4º, da Lei Estadual de São Paulo nº 10.393, de 16.12.1970.

A Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo era administrada pelo IPESP, de acordo com o Art. 1º, da Lei Estadual 10.393/70. Já o reconhecimento de tempo de serviço é de atribuição da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, consoante disciplina o Art. 21:

"Art. 21. O tempo de serviço público federal, estadual, municipal ou autárquico, e o de serviço, ainda que em caráter interino, prestado em serventia de Justiça, como serventário, escrevente, auxiliar ou fiel, computar-se-á integralmente, para efeito de aposentadoria.

Parágrafo único - O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação, expedido pela Corregedoria Geral da Justiça."

Assim, as CTCs apresentadas são aptas a comprovar o tempo de contribuição de 26/06/1986 a 06/10/2004, vez que são documentos oficiais, expedidos pelo órgão competente, trazendo todas as informações necessárias à finalidade a que se destina, a contento do disposto no art. 94 da Lei nº 8.213/91, pelo que não se aplica o disposto na Portaria MPS nº 154/08.

Nesse sentido, precedentes desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. SERVENTÁRIO DE CARTÓRIO DO ESTADO DE SÃO PAULO. PROVA PLENA. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. IPESP. PREENCHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. CONTAGEM RECÍPROCA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RENDA MENSAL INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

3 - Demonstrado o exercício da atividade laborativa em serventia não oficializada da justiça, vinculada em regime próprio de previdência, nos períodos de 1º de outubro de 1972 a 18 de dezembro de 1984, 11 de março de 1985 a 16 de novembro de 1988, 1º de fevereiro de 1989 a 1º de abril de 1992 e 08 de junho de 1992 a 28 de novembro de 1994, por meio de certidão expedida pela Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo, em 16 de janeiro de 1997, constitui prova plena de 21 (vinte e um) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias de efetivo tempo de serviço.

4 - O Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço emitido pelo INSS em 21 de janeiro de 1999, somou os períodos laborados pela autora nos regimes próprio e geral de previdência, reconhecendo o Instituto como tempo de serviço comum a totalidade de 25 (vinte e cinco) anos, 4 (quatro) meses e 7 (sete) dias.

5 - A contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, seja rural ou urbana, encontra-se assegurada no Texto Constitucional, desde a sua redação original, onde está estabelecido que os diversos regimes de previdência se compensarão financeiramente.

6 - No mesmo sentido a Lei de Benefícios da Previdência Social, de 24 de julho de 1991, observando os fins estabelecidos pelo constituinte, assegurou no seu art. 94 a referida contagem recíproca do tempo de contribuição.

7 - Sobreveio a Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, que regulamentou o art. 236 da Constituição Federal, e dispôs sobre os serviços notariais e de registro, previu, expressamente, que a aceitação do notarial no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da sua publicação, referente à transmutação do regime jurídico próprio para o geral, teria resguardada a contagem recíproca de tempo de serviço e a integral utilização deste para todos os fins.

8 - As contribuições previdenciárias efetuadas para o regime próprio deverão ser consideradas pelo Instituto Autárquico para efeito de carência, em nada contrariando o disposto do art. 195 da Constituição Federal de 1988, que exige a correspondente fonte de custeio, tendo em vista que os regimes se compensarão, por expressa previsão legal.

9 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço de 25 (vinte e cinco) anos e 3 (três) em data anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado à forma proporcional.

(...)

14 - Apelação e remessa oficial improvidas. Apelação da autora parcialmente provida. Tutela específica concedida.

(TRF-3, Nona Turma, AC 418/SP, 1999.61.83.000418-7, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, Data de Julgamento: 14.04.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM REGIME PRÓPRIO.

(...)

- A autora, servidora do Cartório de Registro Civil da comarca de Regente Feijó, no período de 01.1980 a 09.1992, efetuou recolhimento de contribuições para a Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado, sob administração do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP, financeiramente autônoma e com patrimônio próprio, nos termos da Lei n. 10.393/1970.

- A Lei n. 14.016 de 12.04.2010 declarou a extinção a Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado, estabelecendo regras para sua liquidação, passando, referida Carteira, a ser denominada Carteira de Previdência das Serventias Notariais e de Registro (artigo 2º), com regime financeiro de capitalização e administração pelo agora Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (também IPESP), anteriormente denominado Instituto de Previdência do Estado de São Paulo (artigo 9º e 10), respondendo "exclusivamente o patrimônio da Carteira das Serventias por eventuais ônus relativos a contribuições previdenciárias não recolhidas, bem como por valores relativos à compensação previdenciária do Regime Geral da Previdência Social" (artigo 3º, parágrafo 2º). Vedada a inclusão de novos contribuintes facultativos e passando os segurados à qualidade de participantes, beneficiários da carteira, ressaltou-se o direito dos não optantes desligados depois da Lei 8935/94 e aos facultativos incluídos até a publicação da Lei 14.016/2010 (parágrafo 1º e 2º, artigo 2º).

- Apresentando certidão de tempo de contribuição em regime próprio, fornecida pela unidade gestora da carteira de previdência, o Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (fls. 48), órgão competente para tanto, conforme determinado nos termos da lei estadual n. 10.016/2010, sem impugnação do seu conteúdo pelo INSS, não há que se impedir o cômputo do tempo de serviço certificado, com eventual compensação entre os regimes, sob fundamento de ausência de homologação do documento, especialmente porque a citada portaria, posto que aplicável exclusivamente aos servidores públicos titulares de cargos efetivos, não faz tal exigência, determinando a comprovação do tempo por "CTC fornecida pela unidade gestora do RPPS ou, excepcionalmente, pelo órgão de origem do servidor, desde que devidamente homologada pela respectiva unidade gestora do RPPS".

- Apenas o fornecimento da certidão de tempo de contribuição pela unidade gestora do regime a que a autora esteve vinculada, no caso o Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo - IPESP, é suficiente para o reconhecimento e cômputo do período, para concessão de aposentadoria, quer por atender à portaria, quer por inaplicável esta ao caso concreto.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 472331 - 0010972-87.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 28/01/2013, e-DJF3 Judicial1 DATA:08/02/2013) (grifos nossos)"

Ademais, restou consubstanciado nas CTCs de ID 95371091 – fls. 27/30, ser garantido aos serventários das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo os benefícios da Lei Complementar nº 269/81, que dispõe sobre o cômputo, para efeitos de aposentadoria, do tempo de serviço prestado em atividade vinculada ao Regime Previdenciário Federal, ou seja, também a eles é estendido o benefício da contagem recíproca e compensação financeira entre os sistemas previdenciários, direitos assegurados aos servidores estaduais.

As certidões consignaram, ainda, que compete à Carteira da Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo certificar as contribuições previdenciárias, exigência devidamente cumprida em razão de ID 95371091 - fls. 40/41.

Da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somados os períodos de labor comum constantes da Ficha de Registro de Empregados de ID 95371091 – fls. 54, da CTPS de ID 95371091 – fls. 44/51, dos extratos do CNIS de ID 95371091 – fls. 66 e das CTCs de ID 95371091 – fls. 27/30, excluídos os lapsos de concomitância, constata-se que a autora contava com **32 anos, 06 meses e 19 dias** de labor na data da citação, em 21/09/2016 (ID 95371091 – fl. 59), assegurando-lhe o direito à **aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição**.

Por fim, observo que a r. sentença, ao conceder o benefício vindicado, determinou a sua imediata implantação, sob pena de multa diária, o que também foi objeto de recurso pela autarquia.

O provimento jurisdicional atacado traduz uma obrigação de fazer, cujo descumprimento, no ordenamento pátrio, pode ser sancionado por multa periódica, como a diária, para forçar o cumprimento da obrigação por parte do devedor, podendo ser fixada tanto a pedido como de ofício pelo magistrado, dada a natureza da obrigação (artigo 461 § 4º CPC/73).

Nessa linha é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA. DESCABIMENTO NO CASO. MANUTENÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ entende ser possível a prévia fixação de multa diária, ainda que contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer, como é o caso da obrigação de implantar benefício previdenciário.

2. O Tribunal a quo, soberano na análise das provas dos autos, com base na situação fática do caso concreto, procedeu à análise dos parâmetros de razoabilidade e de proporcionalidade do valor fixado da multa diária. Revolver esse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1409194/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)

Entretanto, não há se perder de vista, reforço, que a finalidade precípua da medida sancionatória não é outra senão forçar o cumprimento da tutela específica, qual seja, a implantação do benefício.

Conforme informação de ID 95371091 – fl. 102, observa-se que atualmente a parte autora está recebendo o benefício pleiteado, com data de início na citação, nos exatos termos determinado na r. sentença, motivo pelo qual entendo que a medida cominada atingiu plenamente o seu efeito, tornando-se a esta altura desnecessária a sua manutenção. Diante disso, revogo a multa aplicada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para revogar a multa diária cominada em sentença e, **de ofício**, determino que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária a ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. LABOR URBANO. FICHA DE REGISTRO DE EMPREGADO. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REGULARIDADE. BENEFÍCIO DEVIDO. TEMPO DE LABOR SUFICIENTE. MULTA COMINATÓRIA REVOGADA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ESTABELECIDOS DE OFÍCIO.

1 - A r. sentença de primeiro grau reconheceu o término do vínculo da demandante junto à S.A. Fabril Scavone em 15/04/1976. Consta da Ficha de Registro de Emprego de ID 95371091 – fl. 54 a admissão da postulante junto à referida empresa em 11/01/1974 e sua demissão em 15/04/1976. Assim, tem-se seu aproveitamento é incontestado, devendo necessariamente integrar a contagem de tempo trabalhado.

2 - A Ficha de Registro de Empregados constitui prova da atividade laborativa prestada formalmente pela requerente e possui presunção *juris tantum* de veracidade. Nos termos do Regulamento da Previdência Social, tal registro é admitido como prova de tempo de serviço (art. 62, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 3.048/99), razão pela qual deve ser computado para efeito de tempo de contribuição o vínculo de 11/01/1974 a 15/04/1976.

3 - Sustenta o INSS que as Certidões de Tempo de Contribuição – CTCs apresentadas pela postulante não cumpriram as exigências da Portaria MPS nº 154/08, razão pela qual o tempo de labor nelas apostado não deve ser integralizado para efeito de tempo de serviço.

4 - Estabelece o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente.

5 - Por sua vez, a Portaria MPS nº 154/08, em seu art. 2º, determina que o tempo de contribuição para Regime Próprio de Previdência Social (RPPS) deverá ser provado com CTC fornecida pela unidade gestora do RPPS ou, excepcionalmente, pelo órgão de origem do servidor, desde que devidamente homologada pela respectiva unidade gestora do RPPS.

6 - No presente caso, as Certidões apresentadas pela autora de ID 95371091 – fls. 27/30 comprovam que a requerente laborou junto ao 2º Tabelião de Notas e Protestos de Letras e Títulos da Comarca de Itatiba, exercendo o cargo de preposto escrevente, sob regime próprio, com data de admissão em 26/06/1986 e exoneração em 06/10/2004. Vê-se que a CTC de ID 95371091 - fls. 27/28, que comprova o período de contribuição de 26/06/1986 a 15/12/1998, foi expedida pela Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e devidamente homologada pelo órgão competente (SPPREV), cumprindo a exigência acima mencionada. Entretanto, a controvérsia cinge-se quanto à CTC de fls. 29/30, que demonstra o período de contribuição de 16/02/1998 a 06/10/2004, a qual carece da alegada homologação pelo SPPREV, alegado pelo INSS. Das referidas certidões, dessume-se que no período a autora era contribuinte da Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo.

7 - Os auxiliares das serventias não oficializadas do Estado de São Paulo eram, à época, segurados obrigatórios do IPESP, a teor do artigo 4º, da Lei Estadual de São Paulo nº 10.393 de 16.12.1970.

8 - A Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo era administrada pelo IPESP, de acordo com o Art. 1º, da Lei Estadual 10.393/70. Já o reconhecimento de tempo de serviço é de atribuição da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, consoante disciplina o Art. 21 do mesmo diploma legal.

9 - Desta feita, as CTCs apresentadas são aptas a comprovar o tempo de contribuição de 26/06/1986 a 06/10/2004, vez que é documento oficial, expedido pelo órgão competente, trazendo todas as informações necessárias à finalidade a que se destina, a contento do disposto no art. 94 da Lei nº 8.213/91, pelo que não se aplica o disposto na Portaria MPS nº 154/08.

10 - Ademais, restou consubstanciado nas CTCs de ID 95371091 – fls. 27/30 ser garantido aos serventários das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo os benefícios da Lei Complementar nº 269/81, que dispõe sobre o cômputo, para efeitos de aposentadoria, do tempo de serviço prestado em atividade vinculada ao Regime Previdenciário Federal, ou seja, também a eles é estendido o benefício da contagem recíproca e compensação financeira entre os sistemas previdenciários, direitos assegurados aos servidores estaduais.

11 - As certidões consignaram, ainda, que compete à Carteira da Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo certificar as contribuições previdenciárias, exigência devidamente cumprida em razão de ID 95371091 - fls. 40/41.

12 - Conforme planilha anexa, somados os períodos de labor comum constantes da Ficha de Registro de Empregados de ID 95371091 – fl. 54, da CTPS de ID 95371091 – fls. 44/51, dos extratos do CNIS de ID 95371091 – fls. 66 e das CTCs de ID 95371091 – fls. 27/30, excluídos os lapsos de concomitância, constata-se que a autora contava com **32 anos, 06 meses e 19 dias** de labor na data da citação, em 21/09/2016 (ID 95371091 – fl. 59), assegurando-lhe o direito à aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição.

13 - Não há se perder de vista, reforço, que a finalidade precípua da medida sancionatória não é outra senão forçar o cumprimento da tutela específica, qual seja, a implantação do benefício.

14 - Conforme informação de ID 95371091 – fl. 102, observa-se que atualmente a parte autora está recebendo o benefício pleiteado, com data de início na citação, nos exatos termos determinado na r. sentença, motivo pelo qual entendo que a medida cominada atingiu plenamente o seu efeito, tornando-se a esta altura desnecessária a sua manutenção. Diante disso, revogo a multa aplicada.

15 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 – Apelação do INSS parcialmente provida. Juros de mora e correção monetária estabelecidos de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS para revogar a multa diária cominada em sentença e, de ofício, determinar que sobre os valores em atraso incidirão correção monetária a ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E e juros de mora incidentes até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, quanto ao mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008416-62.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO APARECIDO MARQUES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DELEGA RODRIGUES - SP61341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008416-62.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO APARECIDO MARQUES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DELEGA RODRIGUES - SP61341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por GILBERTO APARECIDO MARQUES FERREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95651521 e 95651522 - págs. 215/218 e 1/6) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 06/03/1997 a 22/02/2010, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (28/02/2013), acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, cada parte foi responsabilizada pelos honorários do seu patrono.

Em razões recursais (ID 95651522 – págs. 13/31), o INSS, inicialmente, requer o conhecimento da remessa necessária. No mérito, alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, de modo habitual e permanente. Sustenta a ausência de responsável pelos registros ambientais e pela monitoração biológica na totalidade do período reconhecido. Afirma que o uso de equipamentos individuais de proteção eficazes afasta a insalubridade. Pleiteia, ainda, o afastamento dos trabalhos comuns de 01/05/1982 a 30/09/1982 e de 01/02/1983 a 01/05/1983. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros e mora, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Foi concedida parcialmente a tutela antecipada.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95651522 – págs. 35/39).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008416-62.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO APARECIDO MARQUES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO DELEGA RODRIGUES - SP61341-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (28/02/2013) e a data da prolação da r. sentença (26/04/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de ludos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na "Fundação de Desenvolvimento da Unicamp" de 06/03/1997 a 22/02/2010, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95651521 – págs. 47/48), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente, no exercício do cargo de motorista, tinha também por função "auxiliar no embarque e desembarque dos pacientes com veículo ambulância", "levar cadáver para o necrotério do HC", "transportar pacientes para áreas de saúde do Campus e exames em São Paulo" e "transportar roupa suja e lixo", estando exposto a agentes biológicos ("contato com pacientes e materiais com riscos biológicos").

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pela sujeição a vírus, bactérias e microorganismos, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017 .FONTE_REPUBLICACAO:)"

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, admitida a especialidade de 06/03/1997 a 22/02/2010, em razão de sua previsão no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/1997 e nº 3.048/1999.

Os alegados períodos de trabalhos comuns de 01/05/1982 a 30/09/1982 e de 01/02/1983 a 01/05/1983 estão registrados na CTPS (ID 95651521 – pág. 15). Como cedição, é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. O CNIS é documento unilateral que pode ser utilizado para aferir períodos incontroversos, mas não o contrário, ou seja, a ausência da anotação de tempo de serviço no CNIS não é suficiente para afastar o período registrado na carteira de trabalho do segurado.

Consoante demonstrado na r. sentença, somando-se a especialidade admitida aos demais períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com **36 anos, 2 meses e 27 dias de tempo de serviço** na data do requerimento administrativo (28/02/2013), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/02/2013), consoante estabelecido na r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **afasto a preliminar arguida e dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. PRELIMINAR AFASTADA. DESCABIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE NEUTRALIZAÇÃO PELO USO DE EPIS EFICAZES. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – Preliminar afastada. Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (28/02/2013) e a data da prolação da r. sentença (26/04/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 4 - Em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Quanto ao período trabalhado na “Fundação de Desenvolvimento da Unicamp” de 06/03/1997 a 22/02/2010, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95651521 – págs. 47/48), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente, no exercício do cargo de motorista, tinha também por função “auxiliar no embarque e desembarque dos pacientes com veículo ambulância”, “levar cadáver para o necrotério do HC”, “transportar pacientes para áreas de saúde do Campus e exames em São Paulo” e “transportar roupa suja e lixo”, estando exposto a agentes biológicos (“contato com pacientes e materiais com risco biológicos”).
- 19 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pela sujeição a vírus, bactérias e microorganismos, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedente.
- 20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, admitida a especialidade de 06/03/1997 a 22/02/2010, em razão de sua previsão no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/1997 e nº 3.048/1999.
- 21 - Os alegados períodos de trabalhos comuns de 01/05/1982 a 30/09/1982 e de 01/02/1983 a 01/05/1983 estão registrados na CTPS (ID 95651521 – pág. 15). É assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotada, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. O CNIS é documento unilateral que pode ser utilizado para aferir períodos incontroversos, mas não o contrário, ou seja, a ausência da anotação de tempo de serviço no CNIS não é suficiente para afastar o período registrado na carteira de trabalho do segurado.
- 22 - Consoante demonstrado na r. sentença, somando-se a especialidade admitida aos demais períodos incontroversos, verifica-se que o autor contava com 36 anos, 2 meses e 27 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (28/02/2013), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 23 - O requisito carência restou também completado.
- 24 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/02/2013), consoante estabelecido na r. sentença.
- 25 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 26 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 27 – Preliminar afastada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036936-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: FERNANDA APARECIDA RAMIRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036936-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: FERNANDA APARECIDA RAMIRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por FERNANDA APARECIDA RAMIRO, objetivando a concessão de “auxílio-doença” ou “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 08/06/2016 (ID 102379441 – pág. 104/107) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de “auxílio-doença” desde 19/01/2012 (data da postulação administrativa, sob NB 549.714.310-1) (ID 102379441 – pág. 37), até a reabilitação profissional, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso. Condenação da autarquia também em honorários periciais e advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, ante a isenção de que goza o INSS. Tutela antecipada, comprovada a implantação do benefício (ID 102379441 – pág. 114/115).

Em razões recursais de apelação (ID 102379441 – pág. 119/126), o INSS pugna pela decretação de improcedência da demanda, à falta de comprovação das qualidade de segurado e carência legal. Afirma que a parte autora teria iniciado suas contribuições em 2011, sendo a incapacidade preexistente à filiação há 3 anos. Noutra hipótese, pede as: *a)* fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial; *b)* redução da verba advocatícia; e *c)* estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

Já no âmbito desta Corte, a parte autora peticionou, informando que, segundo comunicado enviado pelo INSS, seu benefício seria cessado em 06/06/2017. Requer, assim, a concessão de liminar, com vistas à manutenção dos pagamentos da benesse (ID 102379441 – pág. 138/163).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036936-19.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

APELADO: FERNANDA APARECIDA RAMIRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ MACHADO RODRIGUES - SP243939-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Referentemente à verificação da *inaptidão laboral*, do laudo pericial datado de 16/09/2014 (ID 102379441 – pág. 77/86), infere-se que a parte autora - contando com **42 anos** à ocasião (ID 102379441 – pág. 14) e de *profissões pretéritas declaradas: rurícola, servente de pedreiro e serviços gerais* - seria portadora de *hérnia de disco, corrigida cirurgicamente*.

Esclareceu que o autor atualmente refere. Devera evitar atividade de esforço intenso e carregamento de carga. Poderá ser readaptado, sugerindo o perito as seguintes atividades, que evitam carregamento de peso: *porteiro, vigia, pintor e outras semelhantes*.

Em resposta a quesitos formulados (ID 102379441 – pág. 60, 73/74), concluiu o experto pela *incapacidade parcial e permanente*.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Por sua vez, constam dos autos cópias de CTPS (ID 102379441 – pág. 17/18) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102379441 – pág. 43), comprovando a vinculação do autor, junto ao RGPS, por meio de contrato de emprego vigendo de 04/04/2011 até 01/09/2012 (ID 102379441 – pág. 40).

Fato é que, diferentemente do quanto alegado pela autarquia, **não se há falar em preexistência dos males**, na medida em que, de acordo com a documentação médica trazida aos autos, a *incapacidade ter-se-ia originado em novembro/2011, após esforço físico, por carregamento de peso, com quadro de dor e lombociatalgia - atestados médicos, seguidos de laudos e receituários, e ressonância magnética, comprovando os males ortopédicos* (ID 102379441 – pág. 19/36).

E nada subsiste nos autos, como evidência documental, de que os males tê-la-iam incapacitado antes da inscrição no Regime Geral.

Clara a exposição, do preenchimento dos requisitos legais - incluindo *status* de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na **data do requerimento administrativo**, se houver, ou na **data da citação**, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao amparo da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, deve ser preservado o marco inicial da benesse conforme ditado em sentença, na data da postulação administrativa, em 19/01/2012, porque incapaz o autor, já à época.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

Por fim, diga-se que, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de “auxílio-doença” pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO RGPS PRESENTE. PREEXISTÊNCIA DOS MALES. ALEGAÇÃO DO INSS AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuirão por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Referentemente à verificação da *inaptidão laboral*, do laudo pericial datado de 16/09/2014, infere-se que a parte autora - contando com **42 anos** à ocasião e de *profissões pretéritas declaradas: rurícola, servente de pedreiro e serviços gerais* - seria portadora de *hérnia de disco, corrigida cirurgicamente*.

9 - Esclareceu que o autor *atualmente. Devera evitar atividade de esforço intenso e carregamento de carga. Poderá ser readaptado*, sugerindo o perito as seguintes atividades, que evitam carregamento de peso: *porteiro, vigia, pintor e outras semelhantes*.

10 - Em resposta a quesitos formulados, concluiu o perito pela *incapacidade parcial e permanente*.

11 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do perito. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

12 - Por sua vez, constam dos autos cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando a vinculação do autor, junto ao RGPS, por meio de contrato de emprego vigendo de 04/04/2011 até 01/09/2012.

13 - Diferentemente do quanto alegado pela autarquia, *não se há falar em preexistência dos males*, na medida em que, de acordo com a documentação médica trazida aos autos, a *incapacidade ter-se-ia originado em novembro/2011, após esforço físico, por carregamento de peso, com quadro de dor e lombocatalgia - atestados médicos, seguidos de laudos e receituários, e ressonância magnética, comprovando os males ortopédicos*.

14 - Nada subsiste nos autos, como evidência documental, de que os males tê-la-iam incapacitado antes da inscrição no Regime Geral.

15 - Clara a exposição, do preenchimento dos requisitos legais - incluindo *status* de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse.

16 - Marco inicial da benesse preservado na data da postulação administrativa, em 19/01/2012, porque incapaz o autor, já à época.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Montante honorário mantido, estipulado conforme entendimento da Turma Julgadora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038816-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS DUARTE CASTELLO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038816-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS DUARTE CASTELLO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ANTONIO CARLOS DUARTE CASTELLO, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividade sujeita a condições especiais.

A r. sentença (ID 103359160 - Pág. 89/96), complementada pela decisão ID 103359160 - Pág. 127, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/07/1999 a 18/11/2003, condenando a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, com o pagamento das diferenças apuradas, a partir da data do requerimento administrativo (28/08/2012), acrescidas de correção monetária e juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Emrazões recursais (ID 103359160 - Pág. 103/119), o INSS postula, inicialmente, o conhecimento da remessa necessária. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ao argumento de que os documentos apresentados seriam insuficientes para comprovar o labor especial no período indicado. Insurge-se com relação à realização da perícia por similaridade, aduzindo que esta considera "*outros fatores ambientais diferentes daqueles existentes no local de trabalho do autor da demanda*". Subsidiariamente, requer a observância da Súmula 111 do C. STJ na fixação da verba honorária de sucumbência.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora (ID 103359160 - Pág. 133/139), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038816-12.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CARLOS DUARTE CASTELLO

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA COGHI - SP241218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (28/08/2012) e a data da prolação da r. sentença (09/03/2017), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/07/1999 a 18/11/2003.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, expunha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atenuado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Quanto ao período controvertido (01/07/1999 a 18/11/2003), laborado junto à "Celeste Equipamentos Rodoviários Ltda", na função de "meio oficial montador", o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 103359158 - Pág. 58/59), o qual revela a submissão aos agentes agressivos ruído, radiações de solda e gases, fumos e graxas.

Durante a fase instrutória, o magistrado de 1º grau deferiu a produção de prova pericial, culminando na elaboração do laudo materializado no ID 103359160 - Pág. 49/62 e Pág. 76/77, tendo o *expert*, após realização de inspeção *in loco*, concluído que o postulante, no exercício de suas funções, esteve exposto a ruído de 94,53dB(A), bem como a agentes químicos (solventes – hidrocarbonetos aromáticos), "de modo habitual e permanente durante toda a jornada de trabalho e durante todo o pacto laboral".

Cumpre esclarecer que, ao contrário do que alega a Autarquia em seu apelo, a perícia não foi realizada por similaridade (em estabelecimento empresarial similar), mas nas dependências da própria empresa em que laborou o demandante, conforme assentado pelo profissional no laudo em referência.

Assim, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o interregno de 01/07/1999 a 18/11/2003, eis que desempenhado com submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 103359159 - Pág. 34/38), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (28/08/2012), a parte autora contava com **37 anos, 08 meses e 23 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho os honorários advocatícios no percentual fixado no *decisum*, consignando, todavia, que deverão ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que o percentual fixado a título de honorários advocatícios deverá incidir sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e, de ofício, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CONECTIVOS LEGAIS DE OFÍCIO.

- 1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (28/08/2012) e a data da prolação da r. sentença (09/03/2017), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.
- 2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 01/07/1999 a 18/11/2003.
- 3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.
- 8 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - Quanto ao período controvertido (01/07/1999 a 18/11/2003), laborado junto à "Celeste Equipamentos Rodoviários Ltda", na função de "meio oficial montador", o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, o qual revela a submissão aos agentes agressivos ruído, radiações de solda e gases, fumos e graxas.
- 16 - Durante a fase instrutória, o magistrado de 1º grau deferiu a produção de prova pericial, culminando na elaboração do laudo materializado no ID 103359160 - Pág. 49/62 e Pág. 76/77, tendo o *expert*, após realização de inspeção *in loco*, concluído que o postulante, no exercício de suas funções, esteve exposto a ruído de 94,53dB(A), bem como a agentes químicos (solventes - hidrocarbonetos aromáticos), "de modo habitual e permanente durante toda a jornada de trabalho e durante todo o pacto laboral".
- 17 - Cumpre esclarecer que, ao contrário do que alega a Autarquia em seu apelo, a perícia não foi realizada por similaridade (em estabelecimento empresarial similar), mas nas dependências da própria empresa em que laborou o demandante, conforme assentado pelo profissional no laudo em referência.
- 18 - Enquadrado como especial o interregno de 01/07/1999 a 18/11/2003, eis que desempenhado com submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.
- 19 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontestados constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (28/08/2012), a parte autora contava com 37 anos, 08 meses e 23 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado no *decisum*, consignando, todavia, que deverão ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ).
- 23 - Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos consectários legais, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que o percentual fixado a título de honorários advocatícios deverá incidir sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020456-29.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LAURINDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: LAURINDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020456-29.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LAURINDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: LAURINDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que negou provimento ao agravo retido, rejeitou a preliminar e, no mérito, negou provimento à remessa necessária, tida por ocorrida e à apelação do INSS e deu parcial provimento à sua apelação para apenas para reconhecer a especialidade dos períodos de 03/03/1980 a 25/04/1980, 04/11/1980 a 31/05/2010, 01/06/2010 a 01/01/2012 e 02/01/2012 a 08/04/2013, determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS.

Alega que a decisão recorrida incorreu em omissão no tocante à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

Intimado, o INSS não se manifestou sobre os embargos de declaração.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020456-29.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LAURINDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: LAURINDO PEREIRA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo como art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifica-se a ocorrência do alegado vício quanto à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, razão pela qual passo a sanar o vício, integrando a decisão embargada:

“Caso concreto - elementos probatórios

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 03/03/1980 a 25/04/1980, 17/09/1980 a 07/11/1980, 21/11/1980 a 09/12/1986, 14/11/1989 a 20/03/1995, 11/08/1995 a 02/07/1997, 16/01/1998 a 01/11/1999, 10/03/2003 a 13/05/2003, 11/04/2005 a 27/11/2006, 07/03/2007 a 03/11/2008, 04/11/2008 a 31/05/2010, 01/06/2010 a 01/01/2012, 02/01/2012 a 10/04/2013 e 11/04/2013 a 30/12/2013.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 03/03/1980 a 25/04/1980, 10/03/2003 a 13/05/2003, 11/04/2005 a 27/11/2006, 07/03/2007 a 03/11/2008, 01/06/2010 a 01/01/2012, 02/01/2012 a 10/04/2013 e 11/04/2013 a 30/12/2013 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme laudos técnicos e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID86947497 e 86947498, fls. 12/15, 18/19, 46/47, 50/51), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

No tocante ao período de 17/09/1980 a 07/11/1980, 21/11/1980 a 09/12/1986 e 11/08/1995 a 02/07/1997, 04/11/2008 a 31/05/2010 devem ser reconhecidas as especialidades, porquanto o autor estava exposto de forma habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos, óleo, lubrificante, graxa e óleo mineral), exercendo a função de servente de usina e instrumentista, no setor parque industrial junto às empresas Usina Martinópolis Açúcar e Alcool e Nova União S/A - Açúcar e Alcool, conforme PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 86947497 e 86947498, fls. 30/31 e 35/36), enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

No entanto, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não reduz o total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/9.

Por outro lado, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08/07/2013), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então."

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora** com efeitos infringentes para, em retificação ao voto e ao acórdão, dar provimento à apelação da parte autora para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 08/07/2013 (DER), nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. OMISSÃO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DIB. RECURSO ACOLHIDO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão em relação à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
4. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
5. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
6. Embargos de declaração acolhidos. Efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037176-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA BENEDITA SCIARRA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037176-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA BENEDITA SCIARRA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS para afastar a especialidade do período de 1º/10/2001 a 21/12/2003, mantendo, no mais, a r. sentença.

Afirma que há omissão e obscuridade no acórdão quanto à determinação de expedição de CTC, com o reconhecimento da especialidade de tempo laborado vinculado ao RGPS, para ser computado no RPPS.

Requer, ainda, para fins de pré-questionamento, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Pugna, por fim, pelo recebimento e provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037176-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FATIMA BENEDITA SCIARRA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreram os alegados vícios aventados pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada os critérios adotados para o reconhecimento de tempo de serviço especial e a retificação da Certidão de Tempo de Contribuição, para fins de contagem recíproca com a inclusão do tempo especial pleiteado, inclusive como acréscimo alcançado mediante sua conversão em tempo comum, bem como sua devida fundamentação.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.

3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005056-90.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA LUIZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005056-90.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA LUIZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que acolheu seus embargos de declaração para sanar a contradição e integrar o acórdão embargado, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à remessa necessária para afastar a conversão dos períodos comuns de 1/10/1975 a 24/12/1975; 30/12/1975 a 29/02/1976; 01/03/1976 a 31/08/1980; 05/09/1980 a 12/10/1980; 05/10/1982 a 31/03/1985; 01/04/1985 a 15/06/1986 e 01/11/1986 a 14/06/1987 em especial, julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria especial requerida na inicial e, em consequência, revogar a tutela antecipada, mantendo a sentença recorrida apenas quanto à declaração dos períodos especiais de 05/09/1987 a 27/11/1989; 02/04/1990 a 02/07/1990 e 06/03/1997 a 13/10/2010 e negar provimento à apelação da parte autora.

Alega que a decisão recorrida é obscura, carecendo de fundamentação em relação à fixação da sucumbência recíproca.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005056-90.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA LUIZA RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada obscuridade aventada pelo embargante, considerando que constam expressamente da decisão ora impugnada a fundamentação para a fixação da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, do CPC/73.

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OZANAN COSTA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL RAMADAN PARO - SP354243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020926-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OZANAN COSTA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL RAMADAN PARO - SP354243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o cômputo de período em gozo de auxílio-doença (11/01/2006 a 31/03/2006 e 17/05/2006 a 01/02/2014), e a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo (16/08/2006), com antecipação de tutela, corrigida monetariamente e acrescida de juros de mora de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a correção do erro material existente na sentença, relativo à data do termo inicial do benefício, e a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta a impossibilidade de cômputo dos períodos em gozo de auxílio-doença e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que a correção e os juros de mora sejam fixados de acordo com a Lei nº 11.960/2009, que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da citação, a observância da prescrição quinquenal e que os honorários de advogado sejam reduzidos para 5%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020926-26.2018.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: OZANAN COSTA
Advogado do(a) APELADO: RAFAEL RAMADAN PARO - SP354243-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal. Assim, são devidas as parcelas não pagas desde a data do requerimento formulado perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, termo inicial do benefício, como acima fixado. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

A preliminar de tutela confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II da Lei de Benefícios).

No caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvida não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, havia entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado (STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010).

Conforme prevê o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, para o reconhecimento do labor urbano é necessário início de prova material corroborado por prova testemunhal (STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011).

No entanto, também é possível a utilização da prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que possuem presunção relativa de veracidade, admitindo prova em contrário.

Ressalte-se, ainda, que os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora já era inscrita no regime da previdência antes da vigência da lei nº 8.213/91. Portanto, quanto ao requisito da carência, há que ser aplicado o disposto no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Implementou o requisito etário em 18/09/2015, devendo, por conseguinte, comprovar o exercício de atividade urbana por 180 meses.

Para comprovar a atividade urbana, o autor apresentou cópia da sua CTPS, na qual constam vínculos urbanos de 16/06/87 a 05/02/88, 06/06/88 a 07/01/91, 18/06/91 a 23/12/91, 06/04/92 a 02/07/92, 01/09/93 a 26/09/94, 02/03/98 a 09/04/98, 02/05/2000 a 08/06/2000 e 09/04/2002 a 08/07/2004.

Os extratos do CNIS confirmaram que no período de 11/01/2006 a 31/03/2006 e 17/05/2006 a 01/02/2014 o autor esteve em gozo de auxílio-doença, e que de 01/07/2015 a 05/2017 exerceu atividade urbana.

De acordo com o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, os períodos em gozo de auxílio-doença devem ser computados para fins de carência, desde que intercalados com períodos de atividade, em que haja recolhimento de contribuições.

No caso, verifica-se que o período de fruição do auxílio-doença está intercalado com períodos contributivos e, portanto, pode ser computado para fins de carência.

Assim, somados os períodos constantes da CTPS apresentada com os períodos nos quais o autor recebeu auxílio-doença, observa-se que foi cumprida a carência necessária para a concessão do benefício pleiteado.

Devida, portanto, a aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei de Benefícios, devendo ser mantida a antecipação da tutela, tendo em vista o caráter alimentar das prestações vindicadas.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/08/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no REsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal.
2. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício de atividade urbana.
3. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

5. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

6. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005607-32.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANN ELISABETH HELENE VON BAHR VIEBIG, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANN ELISABETH HELENE VON BAHR VIEBIG

Advogados do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005607-32.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANN ELISABETH HELENE VON BAHR VIEBIG, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A, VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, ANN ELISABETH HELENE VON BAHR VIEBIG

Advogados do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por idade, mediante a consideração de período laborado em RPPS, em contagem recíproca, bem como contribuições vertidas na qualidade de contribuinte individual e facultativa, com a retificação dos salários de contribuição.

A sentença, proferida em 21.06.17, julgou parcialmente procedentes os pedidos para reconhecer o direito ao cômputo dos períodos de 01.10.10 a 30.11.11, de 01.01.12 a 31.01.12 e de 01.03.12 a 31.10.12 como contribuinte individual, com a revisão da aposentadoria desde a DER; reconhecer o direito ao cômputo do período de 22.12.95 a 31.12.98 na Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, bem como dos salários de contribuição indicados à fl. 129, com a revisão do benefício desde o pedido administrativo de revisão formulado em 03.03.15, devendo tais períodos ser somados aos demais já computados pela Administração, devendo o INSS proceder à revisão do benefício e recálculo da RMI, com o pagamento das diferenças devidas, com atualização monetária e juros de mora nos termos da Res. 134/10 e 267/13 e normas posteriores de CJF. Ante a sucumbência recíproca, foram as partes condenadas ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, observada a concessão da gratuidade. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pleiteando o reconhecimento, para fins de revisão do benefício, dos meses de 12/2011; 02/2012; 02/2008; 11/2008; 02/2009; 05/2009; 06/2009; 08/2009 e 04/2010, na condição de contribuinte individual.

Por sua vez, apela o INSS formulando, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, impugna, exclusivamente, os critérios de atualização do débito.

Contrarrazões pela parte apelada, rejeitando, neste momento, a proposta de acordo formulado pelo INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005607-32.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANN ELISABETH HELENE VON BAHR VIEBIG, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Prejudicada a preliminar de proposta de acordo, ante a expressa rejeição da autora.

Passo à análise do mérito.

Inicialmente, no pertinente à consideração dos meses de 02/2008; 11/2008; 02/2009; 05/2009; 06/2009; 08/2009 e 04/2010, verifica-se dos autos ID 7157110 p. 59 e ss, que tais contribuições foram efetuadas com atraso.

De acordo com o artigo 27, II, da Lei nº 8.213/91, os recolhimentos feitos em atraso não podem ser computados para fins de carência. Nesse sentido: TRF3, AC 00037789420114036103, Oitava Turma, Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DJF3 08/08/2014.

Pessoalmente, entendo que os recolhimentos efetuados com pequeno atraso (alguns meses) podem ser computados para fins de carência, não se podendo presumir a má-fé do segurado nesses casos, mas uma possível dificuldade financeira que o impediu de efetuar os recolhimentos no prazo.

Contudo, no caso dos autos, em relação às competências acima descritas, a parte autora não logrou comprovar as datas em que os recolhimentos em atraso ocorreram, de modo que restou impossível a aferição se houve muito ou pouco atraso, o que inviabiliza o cômputo dos períodos.

Por outro lado, em relação aos meses de 12/2011 e 02/2012, o relatório acostado no ID 7157110, p. 76 e 78, comprova as contribuições vertidas no vencimento correto, de modo que devem ser consideradas no cálculo da RMI, observando-se, obviamente, os tetos constitucionais.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Por fim, no que tange à aplicação da norma prevista no § 11 do artigo 85 do CPC/2015, matéria afetada pelo Tema Repetitivo nº 1.059 do C. STJ, não obstante a atribuição de efeito suspensivo aos processos que a envolvam, entendo ser possível a fixação do montante devido a título de honorários de sucumbência recursal, ficando, todavia, a sua exigibilidade condicionada à futura decisão que será proferida nos recursos representativos de controvérsia pela E. Corte Superior de Justiça, cabendo ao I. Juízo da Execução a sua análise no momento oportuno.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, julgo prejudicada a preliminar, dou parcial provimento à apelação da autora para determinar o cômputo dos meses de 12/2011 e 02/2012 para fins de revisão de RMI e nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. ART. 27, II, LEI 8.213/91. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA.

1. O artigo 27, II, da Lei nº 8.213/91, os recolhimentos feitos em atraso não podem ser computados para fins de carência.

2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

3. Sentença corrigida de ofício. Preliminar prejudicada. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, julgar prejudicada a preliminar, dar parcial provimento à apelação da autora e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDETE NOLASCO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273196-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDETE NOLASCO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença para restabelecimento da aposentadoria por invalidez, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273196-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDETE NOLASCO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 52 anos, ajudante geral, ser portadora de “*síndrome de imunodeficiência adquirida*”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo), requisito para a concessão dos benefícios por incapacidade, decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social."

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anoto-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, a redação original do artigo 25, inciso I, da Lei de Benefícios exige o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Na hipótese de perda da qualidade de segurado, o parágrafo único do artigo 24 da mencionada lei previa que as contribuições anteriores a essa data só seriam computadas para efeito de carência depois que o segurado contasse, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

Tal disposição foi revogada pela Medida Provisória nº 739/2016, de 07 de julho de 2016, que incluiu o parágrafo único no artigo 27 da Lei nº 8.213/91, dispondo que "No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de auxílio-doença, de aposentadoria por invalidez e de salário-maternidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com os períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25".

Todavia, essa norma não foi convertida em lei dentro do prazo de 120 dias (05 de novembro de 2016), tendo perdido a eficácia com efeitos retroativos à data da edição, nos termos do §3º do artigo 62 da Constituição Federal de 1988, voltando, portanto, a vigor a norma anterior.

Anoto-se que não tendo sido editado o decreto legislativo previsto no mencionado §3º, apenas as relações jurídicas constituídas e decorrentes de atos praticados sob a sua vigência conservar-se-ão por ela regidas, conforme disposto no §11 do mesmo artigo 62 da Lei Maior.

Em 06 de janeiro de 2017, entrou em vigor a Medida Provisória nº 767/2017, que novamente revogou o parágrafo único do artigo 24, disciplinando a matéria por meio da inclusão do artigo 27-A na Lei nº 8.213/91, repetindo o texto da Medida Provisória nº 739/2016.

Convertida na Lei nº 13.457/2017, a norma do art. 27-A foi modificada para exigir o recolhimento de metade das contribuições exigidas para a carência dos benefícios por incapacidade (para todos os segurados) e do salário-maternidade (para as seguradas contribuinte individual e facultativa).

Na sequência, houve nova alteração do texto do artigo 27-A pela Medida Provisória nº 871/2019, de 18 de janeiro de 2019, que retomou a necessidade do cumprimento dos períodos integrais de carência previstos nos incisos I, III e IV do caput do art. 25. Por fim, convertida na Lei nº 13.846, de 2019, houve o restabelecimento da exigência da metade das contribuições, conforme anteriormente fixado na Lei nº 13.457/2017.

Em resumo, na hipótese de perda da qualidade de segurado, para readquirir a carência necessária para fins da concessão dos benefícios de auxílio-doença, e de aposentadoria por invalidez, o segurado deverá, quando da data do requerimento administrativo, ter verificado: I) até 05/01/2017, 4 contribuições; II) de 06/01/2017 a 26/06/2017 (MP 767/2017), 12 contribuições; III) 27/06/2017 a 17/01/2019 (Lei 13.457/2017), 6 contribuições; IV) de 18/01/2019 a 17/06/2019 (MP 871/2019), 12 contribuições; e V) a partir de 18/06/2019, 6 contribuições.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID 134956359):

"Neste sentido, destaco que o diagnóstico indicando a existência de determinada doença, por si só, não significa que está o paciente incapacitado para o trabalho. E o mesmo se dá com relação a patologias de natureza irreversível ou incurável, pois várias são as doenças sem cura ou sem reversão do quadro que nenhum comprometimento trazem à capacidade laboral do portador. Melhor dizendo, "Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade" (TRF3 - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, AC nº 00297796820114039999). Da mesma maneira, dispõe o art. 59, da Lei 8.213/91, que o auxílio-doença será concedido a quem "ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", circunstância também não constatada. Pelo exposto, a improcedência é de rigor".

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Entretanto, analisando-se todo o conjunto probatório verifico que a autora é portadora de outras doenças oportunistas, graves, tais como:

Hepatite C crônica.

Glaucoma.

Hipoacusia neurosensorial bilateral.

A Síndrome de imunodeficiência adquirida, por si só, diante dos tratamentos atualmente disponibilizados e a depender da condição do paciente, não lhe confere automaticamente a condição de incapaz. Entretanto, não estando vinculado à conclusão do laudo pericial, verifico, neste específico caso que a autora, diante de seu quadro de saúde atual, com 52 anos, que exercia atividade de ajudante geral, aposentada há mais de uma década e, portanto, afastada do mercado de trabalho há um significativo período, não possui condições físicas e psíquicas para o retorno ao labor.

O extrato do sistema CNIS indica que a parte autora recebeu benefício de aposentadoria por invalidez desde 1998 até 2019, pouco antes de ajuizar a presente ação, restando comprovada a manutenção da qualidade de segurada e incontestado o cumprimento da carência.

Assim, de rigor o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de sua indevida cessação.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, “*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.*”. Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar o restabelecimento da aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273196-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDETE NOLASCO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: CELSO AKIO NAKACHIMA - SP176372-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

REVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PORTADORA DE HIV E DOENÇAS OPORTUNISTAS. EXCEÇÃO DE NÃO VINCULAÇÃO À CONCLUSÃO DO LAUDO PERICIAL. ESPECIFICIDADES DO CASO CONCRETO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
2. Conjunto probatório neste específico caso indica que a parte autora apresenta total incapacidade laboral, diante da gravidade das doenças de que é portadora embora o perito tenha concluído o contrário.
3. Demonstrado o preenchimento dos requisitos de qualidade de segurado e carência.
4. Termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que foi indevidamente cessado na esfera administrativa.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015 e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274746-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ADRIANA GREGORIO

Advogados do(a) APELANTE: ANA THAIS CARDOSO BARBOSA - SP420170-N, DENIS RODRIGUES DE SOUZA PEREIRA - SP406755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274746-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ADRIANA GREGORIO

Advogados do(a) APELANTE: ANA THAIS CARDOSO BARBOSA - SP420170-N, DENIS RODRIGUES DE SOUZA PEREIRA - SP406755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 800,00, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274746-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ADRIANA GREGORIO

Advogados do(a) APELANTE: ANA THAIS CARDOSO BARBOSA - SP420170-N, DENIS RODRIGUES DE SOUZA PEREIRA - SP406755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 44 anos, auxiliar de serviços de gerais, ser portadora de "discopatia lombar", estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 135217010):

"E a requerente não logrou êxito em comprovar todos os requisitos.

No caso dos autos, verifico que o perito judicial constatou que não há incapacidade para o trabalho: "A pericianda apresenta quadro de episódio depressivo leve. Atualmente os sintomas apresentam-se de forma atenuada, permitindo assim o adequado desempenho das funções mentais do indivíduo. Dessa forma, não há limitação para as atividades laborativas por este motivo, pois não há comprometimento das funções cognitivas, do pragmatismo ou da volição associadas a este transtorno. O hipotireoidismo não causa incapacidade. A reposição hormonal é eficiente, barata, acessível e não apresenta efeito colateral incapacitante. A hipertensão arterial, por si só, não causa incapacidade. As alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular; sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa." (grifos nossos).

Assim sendo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da incapacidade laborativa total e permanente, que ensejaria direito a aposentadoria por invalidez ou total e temporária, requisito essencial à concessão de auxílio-doença, o benefício postulado não deve ser concedido.

No que tange à impugnação ao laudo pericial, assevero que o(a) autor(a) não trouxe nenhum elemento capaz de afastar a conclusão pericial, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos.

A produção de prova pericial é necessária para estabelecer se a parte autora possui ou não condições de exercer atividades laborais e habituais. Assim, o laudo deverá apresentar os elementos necessários acerca da incapacidade laboral do autor(a), de forma clara e conclusiva, e, estar fundamentado nos elementos constantes da documentação médica e exame clínico realizado. No presente caso, o laudo apresenta-se completo, robusto e seguro.

Cabe lembrar que o pedido de nova perícia deve ser deferido quando houver omissão ou inexistência no laudo, nos termos do artigo 480 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no presente caso. Portanto, não é possível a realização de nova perícia, pelo simples fato da conclusão pericial não ser favorável ao pleito autoral.

Assim, a improcedência do pedido é medida que se impõe".

O laudo médico pericial (ID. 135216986), elaborado em 25.10.2019, atesta que:

"4. EXAME CLÍNICO E CONSIDERAÇÕES

b) Doença, lesão ou deficiência diagnosticada por ocasião da perícia (com CID).

Depressão

Hipotireoidismo

Hipertensão arterial sistêmica

Espondilartropatia degenerativa

i) Data provável de início da incapacidade identificada. Justifique.

Não há doença incapacitante atual".

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 135216973) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil 2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274746-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ADRIANA GREGORIO

Advogados do(a) APELANTE: ANA THAIS CARDOSO BARBOSA - SP420170-N, DENIS RODRIGUES DE SOUZA PEREIRA - SP406755-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094896-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUANA DE SENA FURTADO SALGADO

Advogado do(a) APELANTE: ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS - SP127677-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094896-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUANA DE SENA FURTADO SALGADO

Advogado do(a) APELANTE: ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS - SP127677-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a partir da alta médica ocorrida em 14/05/2017.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a incapacidade para o trabalho, conforme conclusão no laudo médico pericial. Condenou o autor em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, arguindo preliminar de cerceamento de defesa, por não ter sido deferida a produção de novo laudo pericial na especialidade de ortopedia, relacionada à enfermidade apresentada. No mérito, sustentando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez postulados, insurgindo-se contra a conclusão do laudo pericial ao reconhecer a inexistência de incapacidade, caracterizada a incapacidade laboral total e temporária da autora para as atividades laborais habituais, conforme documentos médicos que instruíram a inicial, com seu encaminhamento a programa de reabilitação profissional.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094896-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUANA DE SENA FURTADO SALGADO

Advogado do(a) APELANTE: ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS - SP127677-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, concheço do recurso de apelação.

Inicialmente, afastado a preliminar de nulidade da perícia médica, por cerceamento de defesa.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, com especialidade na área de ortopedia e traumatologia, de forma que tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu conseqüente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º, §4º e 5º, do Código de Processo Civil/2015, como se verifica:

"Art. 156. O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§ 1º Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

(...)

§ 4º Para verificação de eventual impedimento ou motivo de suspeição, nos termos dos arts. 148 e 467, o órgão técnico ou científico nomeado para realização da perícia informará ao juiz os nomes e os dados de qualificação dos profissionais que participaram da atividade.

§ 5º Na localidade onde não houver inscrito no cadastro disponibilizado pelo tribunal, a nomeação do perito é de livre escolha pelo juiz e deverá recair sobre profissional ou órgão técnico ou científico comprovadamente detentor do conhecimento necessário à realização da perícia."

Em conclusão, perícia médica judicial permitiu a formação de convicção que sustentasse o decreto de procedência do pedido de concessão de benefício por incapacidade.

O laudo médico pericial trouxe ao processo elementos necessários à análise da demanda, permitindo a compreensão acerca do efetivo estado de saúde da parte autora segundo os documentos médicos trazidos como inicial.

Ademais, não se vislumbra prejuízo que justificasse a decretação da nulidade da sentença pelo não atendimento do pedido de produção de prova testemunhal acerca do estado de saúde do autor, pois as eventuais indagações já se encontram respondidas no laudo.

No mérito, a Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

No caso dos autos.

Nascido em 06/08/1981, o autor alegou a persistência das patologias incapacitantes que motivaram a concessão do sucessivo benefício de auxílio-doença.

Consta do extrato do CNIS de fls. 137 e seguintes consta que a autora esteve em gozo de benefícios de auxílio-doença nos períodos de 26/10/2012 a 14/05/2015 e de 15/05/2015 a 15/05/2017, concedido judicialmente.

Apresentou requerimento administrativo em 15/12/2017, indeferido por ausência de incapacidade.

O autor mantém vínculo laboral como segurada empregada desde 03/10/2011, na função de auxiliar de enfermagem.

O laudo médico pericial, exame realizado em 29/06/2018 (fls. 111), constatou que a autora, então aos 37 anos de idade, apresenta quadro de Incipiente Osteoartrite em coluna lombar. M47, Artrite em joelho direito. M17, Tendinopatia e Lesão do Menisco Lateral em joelho direito. M23 e Condropatia em ambos os joelhos. M23, não constatando déficit funcional ao exame físico pericial, concluindo pela inexistência de incapacidade laboral para a atividade laboral habitual de auxiliar de enfermagem.

Consta do laudo que a autora apresenta histórico de cirurgias de artroscopia no joelho direito no ano de 2012, encontrando-se estabilizado o quadro clínico na atualidade, sem apresentar limitação de movimentos em membros superiores ou inferiores.

Depreende-se da leitura do laudo que o *Expert* do Juízo concluiu que o autor não apresenta limitação funcional decorrente de estímulos que importasse em incapacidade para as atividades laborais habituais, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu conseqüente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE FIXADA NA PERÍCIA MÉDICA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Afastada a preliminar de nulidade da perícia médica, por cerceamento de defesa. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. O conjunto probatório não demonstrou a existência de incapacidade laboral, pelo que de rigor a decretação da improcedência do pedido.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5086606-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUCILIA VIEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5086606-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUCILIA VIEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, 14/08/2014.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a incapacidade para o trabalho, por apresentar limitação funcional compatível com a atividade habitual da autora de prendas domésticas, tendo se filiado ao RGPS aos 60 anos de idade como segurada facultativa. Condenou o autor em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez postulados, por se encontrar acometida de patologias de natureza crônico-degenerativas que a incapacitam para qualquer atividade laborativa, conforme provas que instruíram a inicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5086606-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUCILIA VIEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

No caso concreto.

Nascida em 25/05/1942, a autora alegou encontrar-se acometida de patologias de natureza crônica-degenerativas que a incapacitam para qualquer atividade laborativa.

Consta do extrato do CNIS de fls. 19 que a autora se filiou ao RGPS como segurada facultativa em 01/10/2012, com recolhimentos até 31/10/2015.

Apresentou requerimento administrativo em 20/11/2014, indeferido por preexistência da incapacidade, iniciada em 01/06/2009, conforme constatado na perícia administrativa. Novo requerimento apresentado em 04/03/2015, indeferido por não ter sido cumprida a carência.

No laudo médico pericial, exame realizado em 15/03/2016 (fls. 71), ocasião em que a autora, então com 74 anos de idade, apresentou quadro de alterações degenerativas em coluna e pé direito, além de alterações importantes de senilidade em geral, com exame físico dentro da normalidade, concluindo pela inexistência de incapacidade para a atividade habitual de dona de casa, apresentando quadro de saúde que não a habilita ao mercado de trabalho, tratando-se de incapacidade parcial e permanente por conta da idade avançada e das alterações da senilidade.

O conjunto probatório demonstra a existência de incapacidade parcial para o desempenho de atividade laboral que não é exercida pela autora, conforme se infere da sua condição de segurado facultativo.

A filiação ao regime geral com segurado facultativo, nos termos do art. 11, *caput* do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Tendo o laudo médico reconhecido a existência de incapacidade tão somente para atividades que envolvam esforço físico, o que não é o caso da autora, uma vez ausente relação de emprego ou o exercício de atividade que a qualifique como segurada obrigatória da Previdência Social, é de se concluir que a autora não faz jus ao benefício por incapacidade pleiteado, na medida em que o laudo médico é categórico ao afirmar não haver incapacidade para as atividades básicas da vida diária como vestir-se, higienizar-se, alimentar-se, etc.

É sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

Nesse sentido, os seguintes julgados: TRF3, AC 0034800-49.2016.403.9999SP, Décima Turma, Des. Fed. NELSON PORFIRIO, Julgamento: 20/06/2017, e-DJF3 Judicial I: 29/06/2017; TRF3, AC 0000986-12.2017.403.9999 SP, Oitava Turma, Des. Fed. TANIA MARANGONI, Julgamento: 06/03/2017, e-DJF3 Judicial I: 20/03/2017.

Depreende-se do conjunto probatório que as limitações físicas apontadas no laudo pericial não constituem óbice ao desenvolvimento das atividades habituais cotidianas da autora, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, razão pela qual de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO FACULTATIVO. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADES DA VIDA DIÁRIA NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. A filiação ao regime geral com segurado facultativo, nos termos do art. 11, *caput* do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.
3. Depreende-se do conjunto probatório que as limitações físicas apontadas no laudo pericial não constituem óbice ao desenvolvimento das atividades habituais cotidianas da autora, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, razão pela qual de rigor o reconhecimento da improcedência do pedido.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122506-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AILTON JOSE STOCH, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AILTON JOSE STOCH

Advogado do(a) APELADO: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122506-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AILTON JOSE STOCH, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AILTON JOSE STOCH

Advogado do(a) APELADO: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, 21/08/2015.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 21/08/2015, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o INPC e juros de mora, a partir da citação, Manual de Cálculos da Justiça Federal, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, ante a conclusão do laudo pericial no sentido da existência de incapacidade parcial e somente para a atividade de pedreiro, mas considerada total em razão da baixa escolaridade do autor, circunstância sócio-econômica que não pode embasar a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede que a correção monetária e os juros moratórios incidam nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122506-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AILTON JOSE STOCH, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, AILTON JOSE STOCH

Advogado do(a) APELADO: KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO - SP173895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à comprovação da incapacidade laboral, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e à carência, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O artigo 42 da Lei nº 8.213/91, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto:

O autor, 18/09/1954, o autor alega incapacidade laboral decorrente de patologias ortopédicas degenerativas, com incapacidade para a função de pedreiro.

Apresentou requerimentos administrativos de concessão de benefício por incapacidade em 21/08/2015, indeferido por parecer contrário da perícia médica.

O autor manteve vínculo laboral até 06/1997, reafirmando-se ao RGPS como contribuinte individual em 06/2009, com recolhimentos descontinuos até 09/2015.

O primeiro laudo médico pericial, exame realizado em 06/12/2016 (fls. 126), ocasião em que o autor, então aos 62 anos de idade, constatou a inexistência de incapacidade laboral do autor, nos termos seguintes: *"A queixa relatada como limitante para o exercício de sua atividade laborativa habitual foi a presença de dor em ombro direito. O presente exame físico identificou que não há limitações devido a presença de bursite de ombro informada em atestado de 14/08/15. A amplitude de movimentos de ambos os ombros e a força muscular estão preservados. As provas e manobras específicas de ombro não encontraram anormalidades. A parte autora movimentou o ombro direito sem dificuldades e não apresenta postura antálgica durante o exame pericial. A Parte Autora apresenta áreas de hiperqueratose ("calos") em região palmar de mão direita, o que é compatível com a realização recente e continuada de esforço físico moderado a intenso com ambos os membros superiores. Portanto, não foi constatada a presença de limitações em ombro direito."*

A parte autora formulou representação contra o perito, alegando desconformidade da conclusão do exame pericial com os documentos médicos apresentados nos autos, com o que obteve a designação de nova perícia médica, a qual, realizada em 20/03/2018 (fls. 180), constatou, desta feita, a existência de incapacidade total e permanente do autor para as atividades laborais habituais de pedreiro, com diagnóstico de hipertensão arterial sistêmica e artrose em ombro direito, doenças de natureza crônico-degenerativas, fixada a data de início da incapacidade em 15/08/2015.

Inicialmente, mostra-se inviável a desconsideração do primeiro laudo pericial.

Verifico que o laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, com condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º, §4º e 5º, do Código de Processo Civil/2015, como se verifica:

"Art. 156. O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§ 1º Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

(...)

§ 4º Para verificação de eventual impedimento ou motivo de suspeição, nos termos dos arts. 148 e 467, o órgão técnico ou científico nomeado para realização da perícia informará ao juiz os nomes e os dados de qualificação dos profissionais que participaram da atividade.

§ 5º Na localidade onde não houver inscrito no cadastro disponibilizado pelo tribunal, a nomeação do perito é de livre escolha pelo juiz e deverá recair sobre profissional ou órgão técnico ou científico comprovadamente detentor do conhecimento necessário à realização da perícia."

Do exame conjugado das perícias médicas produzidas, é de ser reconhecida a existência de incapacidade parcial e permanente do autor para a atividade laboral, considerando que a atividade laboral afirmada de pedreiro demanda evidente esforço físico notoriamente incompatível com a idade avançada do autor, 63 anos, revelando-se, contudo, apto para o desempenho de atividades compatíveis com as limitações funcionais apresentadas.

Ao que se verifica do conjunto probatório, o autor é filiado ao RGPS como contribuinte individual e por ocasião da primeira perícia foi constatada hiperqueratose em mão direita, indicativa do desempenho de atividade laboral mesmo com o diagnóstico de artrose em ombro direito verificado na segunda perícia.

O conjunto probatório não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial e demonstrou a aptidão laboral do autor para atividades que não demandem esforço físico, com a existência de limitação funcional que não pode ser reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente para qualquer atividade, estando apto para exercer atividades laborais compatíveis com as restrições físicas apresentadas.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

O artigo 479 do Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, facultando-lhe, sob a luz do princípio do livre convencimento motivado, decidir de maneira diversa, constituindo entendimento jurisprudencial no C. Superior Tribunal de Justiça que, *"para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado"* (STJ, AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013).

Conforme se infere dos documentos apresentados, trata-se de quadro clínico que evidencia a existência de limitação funcional parcial, inviabilizando seja reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente.

Uma vez demonstrada a existência de incapacidade parcial e permanente, de rigor a concessão do benefício de auxílio doença à autora, pois não restou afastada a capacidade laboral e, nesse passo, cabe à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Portanto, depreende-se do conjunto probatório, que a parte autora faz jus ao benefício previdenciário de auxílio-doença, mantida a DIB na data do requerimento administrativo, momento em que comprovada a existência de incapacidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE DEMONSTRADA. AUXÍLIO-DOENÇA CABÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividade laboral, com a existência de limitação funcional que não pode ser reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente para qualquer atividade, estando apta à reabilitação profissional para exercer atividades laborais compatíveis com as restrições físicas por ele apresentadas.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-E em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

4. Quanto aos honorários advocatícios, é de ser mantida a sentença no que toca à fixação dos em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Apelação do INSS parcialmente provida e, de ofício, corrigida a sentença para fixar os critérios de atualização do débito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença e fixar os critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5061236-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTINS PAES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5061236-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTINS PAES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A sentença proferida em 21/05/2018 (ID7172241) julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com DIB na data da cessação administrativa (14/09/2016) devendo ser mantido por um ano a contar do laudo (12/10/2018). As parcelas em atraso serão corrigidas desde o vencimento de cada prestação e acrescidas de juros de mora legais (Súmula 204 do Superior Tribunal de Justiça). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Apela o INSS sustentando, em síntese, que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e seja afastado o termo final do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5061236-86.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARTINS PAES

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Considerando que a matéria impugnada pela autarquia se limita à existência de incapacidade para fins de concessão do benefício e consectários, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

A parte autora, lavrador, 44 anos de idade na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 12/09/2017 (ID 7172207), atesta combate no exame físico e documentos médicos complementares, que a parte autora apresenta hipertensão arterial sistêmica e doença degenerativa em coluna vertebral, complicada por hérnia de disco, operado em janeiro de 2016. Apresenta sinais clínicos de doença reumática comprometendo sacro-ilíacas e a coluna vertebral. Ao exame pericial foi constatada leve seqüela do procedimento cirúrgico sem incapacidade e incapacidade devido a espondilite e sacro-ileite de provável etiologia reumática. Conclui pela incapacidade parcial e temporária para o trabalho habitual de trabalhador rural – engatador, por pelo menos 04 meses.

Estima o início da incapacidade em 14/01/2016.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (atestados e exames médicos – ID7172194) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a lidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Afasta-se, assim, a possibilidade de fixação do início do gozo do benefício na data em que realizado o laudo pericial judicial que constata a incapacidade, eis que tal ato constitui apenas prova produzida em juízo com o objetivo de constatar uma situação fática preexistente, não tendo, a princípio, o condão de estabelecer o termo a quo da benesse.

Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa (14/09/2016), pois comprovado que havia incapacidade naquela data.

Observe-se a necessidade de compensação, no momento da liquidação, de valores referentes a benefícios inacumuláveis, pagos após o termo inicial ora fixado.

Quanto ao termo final do benefício, o art. 101 da Lei 8213/91 determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve ser submetido periodicamente a exame médico a cargo da Previdência Social, em face do caráter temporário do auxílio. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia, sendo desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar o termo final do benefício e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. TERMO INICIAL. TERMO FINAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBENCIA RECURSAL.

1. O pedido é de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
2. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade parcial e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio-doença concedido.
3. Havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial do auxílio-doença na data da cessação administrativa, pois comprovado que havia incapacidade naquela data.
4. O art. 101 da Lei 8213/91 determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve ser submetido periodicamente a exame médico a cargo da Previdência Social, em face do caráter temporário do auxílio. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia, sendo desnecessária declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Apelação provida em parte. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo

parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5155216-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAQUELINE SCHIAVINATTI ALARCAO

Advogado do(a) APELADO: UESLEI SILVARES PEREIRA - SP386047-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5155216-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAQUELINE SCHIAVINATTI ALARCAO

Advogado do(a) APELADO: UESLEI SILVARES PEREIRA - SP386047-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio doença.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, 23/07/2017, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Houve a concessão de tutela de urgência antecipada para a imediata implantação do benefício. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, alegando o descabimento da tutela provisória de urgência concedida. Quanto à matéria de fundo, sustenta a improcedência do pedido, por não ter sido comprovada a incapacidade laboral, ante a conclusão do laudo no sentido da incapacidade parcial e permanente da parte autora, fixada a DIB em 30/06/2017, período em que efetuou recolhimentos como contribuinte individual, indicando ter laborado normalmente. Subsidiariamente, pede a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, a incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09.

Nas contrarrazões, o autor arguiu, em preliminar, a intempestividade da apelação e, no mérito, pugna por seu improvinimento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5155216-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAQUELINE SCHIAVINATTI ALARCAO

Advogado do(a) APELADO: UESLEI SILVARES PEREIRA - SP386047-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afasto a preliminar de intempestividade arguida em contrarrazões. Consta de fls. 176 dos autos a juntada do comprovante do recebimento da intimação por via postal em 31/07/2018, com o que o recurso de apelação foi protocolado dentro do prazo legal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A autora, nascida em 21/10/1991, alegou na inicial quadro de incapacidade para a atividade laboral habitual de inspetora escolar em razão de quadro de estado depressivo grave, estado de "stress" pós traumático e ansiedade generalizada.

Apresentou requerimento administrativo em 23/07/2017, indeferido por parecer contrário da perícia médica.

Houve a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença durante o curso da lide, com DIB em 15/03/2018 e DCB em 30/05/2018.

Manteve seu último vínculo laboral junto ao Município de Fernandópolis no período de 24/02/2016 até 12/2016, passando a efetuar recolhimentos como contribuinte individual nas competências 11/2016, 01/2017, 02/2017, 05/2017 e 07/2017. (fls. 108/110).

O laudo da perícia administrativa de fls. 129 aponta que o benefício de auxílio-doença concedido à autora em 15.03.2018 teve como causa incapacidade por se encontrar gestante e apresentar sangramento com risco de aborto, sem relação com a patologia objeto da lide.

O laudo médico pericial, exame realizado em 03/03/2018 (fls.60), ocasião em que a autora, então aos 26 anos de idade, apresenta quadro de episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos, estado de stress pós-traumático e ansiedade generalizada, concluindo pela existência de incapacidade total e temporária para o trabalho, fixada a data de início da incapacidade em 30/06/2017, encontrando-se em tratamento por apresentar quadro psiquiátrico ainda ativo, com choros e medos frequentes, associado a isolamento social com crises esporádicas, devendo dar continuidade no tratamento com intuito de estabilização do quadro para então retomar as suas atividades normais. Tal estabilização pode demorar de 1 a 2 anos para ser concluída, a depender da resposta ao tratamento proposto por psiquiatra que a acompanha.

A conclusão do laudo médico pericial, associada aos documentos médicos apresentados, apontam a existência de incapacidade total e temporária da autora para as atividades laborais habituais, conforme reconhecido no laudo pericial, na medida em que não está definitivamente descartada a possibilidade de recuperação da aptidão laboral mediante tratamento adequado das doenças diagnosticadas, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

De outra parte, inviável o desconto dos valores recebidos pelo exercício de atividade remunerada concomitante ao período de incapacidade reconhecido

Os benefícios por incapacidade têm finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte autora ter trabalhado para garantir a sua subsistência, em razão da não obtenção da aposentadoria/auxílio-doença pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade, o C. STJ já pacificou o entendimento, firmado em sua tese 1.013, segundo o qual: *no período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado tem direito ao recebimento da remuneração pelo seu trabalho e do respectivo benefício previdenciário, pago retroativamente*

Em relação ao termo inicial do benefício, ao merecer reparos a sentença por sua conformidade com o entendimento firmado perante o C. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar arguida em contrarrazões e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA DEMONSTRADA. DIB DO BENEFÍCIO. CUMULAÇÃO DE REMUNERAÇÃO E PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE. TESE FIRMADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO AFASTADA.

1. Afastada a preliminar de intempestividade arguida em contrarrazões, ante a juntada aos autos do comprovante do recebimento da intimação por via postal em 31/07/2018, com o que o recurso de apelação foi protocolado dentro do prazo legal.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. A conclusão do laudo médico pericial, associada aos documentos médicos apresentados, apontam a existência de incapacidade total e temporária do autor, na medida em que não está definitivamente descartada a possibilidade de recuperação da aptidão laboral mediante tratamento adequado das doenças diagnosticadas.

3. O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

4. O segurado tem direito ao recebimento da remuneração pelo seu trabalho e do respectivo benefício previdenciário, pago retroativamente ao período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez concedidos mediante decisão judicial.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.

5. Apelação não provida e de ofício, corrigida a sentença para fixar os critérios de atualização do débito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar arguida em contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5160466-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS PAGNAN

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ANTUNES RIBEIRO ALVES - SP289736-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5160466-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS PAGNAN

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ANTUNES RIBEIRO ALVES - SP289736-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da alta médica, 03/07/2015.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da alta médica, 04/07/2016, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, as parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Houve a concessão de tutela de urgência antecipada para a imediata implantação do benefício. Sentença submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, por não haver incapacidade na DIB fixada, 04/07/2016, ante a conclusão do laudo no sentido da existência da redução permanente da capacidade para o trabalho habitual em razão da doença degenerativa em coluna cervical, vindo a ser reconhecida a incapacidade total apenas em 18/05/2017, após o diagnóstico de recidiva do câncer. Subsidiariamente, alega ser incabível o recebimento de benefício nos períodos em que o autor recebeu remuneração pelo trabalho, conforme informação do CNIS. Por fim, pugna pela redução dos honorários advocatícios.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pugrando pela reforma da sentença quanto à DIB do benefício, a fim de que seja fixada na data da alta médica ocorrida em 03/07/2015.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5160466-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS PAGNAN

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ANTUNES RIBEIRO ALVES - SP289736-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada no recurso se limita ao grau de incapacidade, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade de segurada, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

No caso concreto.

A parte autora, nascida em 02/06/1962, alegou na inicial a manutenção do quadro de incapacidade para a atividade laboral habitual de trabalhador rural em razão do quadro de neoplasia maligna em amígdala e que motivou a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 09/04/2014 a 03/07/2015.

Apresentou requerimento de prorrogação do benefício em 08/07/2015, indeferido por ausência de incapacidade.

O autor mantém vínculo laboral ativo durante o curso da lide.

O laudo médico pericial, exame realizado em 04/04/2017 (fls. 125), ocasião em que a parte autora, então aos 54 anos de idade, apresentou diagnóstico de neoplasia na base da língua em março de 2014, tendo se submetido a tratamento cirúrgico em julho de 2014, com posterior tratamento de radioterapia e quimioterapia, retornando ao trabalho em agosto de 2015, além de ser portador ainda de doença degenerativa da coluna vertebral com espondiloartrose e bursite subacromial - subdeltóidea, sinovite da articulação acromioclavicular, apresentando redução permanente de sua capacidade para o trabalho habitual devido a doenças degenerativas, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para as atividades laborais habituais, fixada a data de início da incapacidade em 23/11/2016.

No laudo primeiro complementar, a fls. 165, o perito confirmou a conclusão no sentido da incapacidade laboral parcial, na medida em que o autor retornou ao trabalho em 2015 por encontrar-se apto para a atividade laboral habitual.

O autor junta novo atestado médico informando ter apresentado recidiva do câncer e ter se submetido a nova cirurgia em 18/05/2017, com o que foi determinada nova manifestação do perito médico que produziu novo laudo complementar (fls. 188), modificando a conclusão do exame pericial para incapacidade total e permanente para o trabalho habitual.

Observa-se do conjunto probatório que o reconhecimento da incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades laborais habituais derivou de patologia superveniente ao ajuizamento da ação, qual seja, carcinoma espinocelular na faringe com recidiva, e serviu de base para a sentença no julgamento pela procedência do pedido inicial e concessão de aposentadoria por invalidez.

O mesmo se verifica em relação à patologia degenerativa em coluna cervical apontada no laudo pericial como causa de incapacidade laboral parcial e permanente.

O laudo pericial afirmou o diagnóstico baseado em laudo de ultrassonografia de ombro esquerdo e laudo de exame radiológico da coluna cervical descrevendo quadro de espondiloartrose, ambos realizados em 23/11/2016, e apresentados pelo autor no ato da perícia médica.

Tais documentos médicos igualmente constituiram indevida inovação na causa de pedir após a citação, pois retratam patologias supervenientes ao ajuizamento da ação, ocorrido em 02/10/2015, além de não terem sido veiculados na inicial como causa incapacitante para a concessão de benefício e não terem sido objeto de requerimento administrativo prévio de concessão de benefício por incapacidade deles decorrente.

A concessão de benefício fundada no estado de saúde decorrente de patologia superveniente ao ajuizamento da ação importa em inovação processual, por se tratar de pedido não ventilado na inicial, fundado em fato novo, cujo acolhimento se mostra de plano inviável, por afronta ao disposto no artigo 329, II do Código de Processo Civil, segundo o qual necessária, após a citação, a anuência do réu para o aditamento do pedido, sendo defeso à parte autora aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir após o saneamento do feito. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGOS 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI N.º 8.742/93. AUSÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. BENEFÍCIO INDEVIDO. ALTERAÇÃO DO PEDIDO NO CURSO DO PROCESSO.

1. Não comprovada deficiência que implique em impedimentos aptos a obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade ou ser a parte autora idosa, é indevida a concessão do benefício assistencial de que tratam o art. 203, inciso V, da Constituição Federal e a Lei n.º 8.742/93.

2. Pelo princípio da adstrição do julgamento ao pedido, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta (artigos 128 e 460 do CPC/1973 - artigos 141 e 492 do NCPC), sob pena de se proferir julgamento citra petita, extra petita ou ultra petita. A teor do disposto no parágrafo único do art. 264 do CPC (art. 329 do NCPC), não é permitida a alteração do pedido após o saneamento do processo.

3. Apelação da parte autora não provida".

(TRF/3, 10ª Turma, Desembargadora Federal Lucia Ursaia, AC n.º 2013.61.11.002997-1, j. 04.04.2017, DE 17.04.2017).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALTERAÇÃO DO PEDIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. É defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo com o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito (art. 329 do CPC de 2015).

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

3. Apelação da parte autora não provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2235710 - 0012808-95.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 08/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2017)

Assim, limitada a lide ao seu objeto original, é de se concluir pela não comprovação da permanência da situação de incapacidade em decorrência da patologia que motivou a concessão do benefício de auxílio-doença inicialmente concedido à parte autora.

A inicial veiculou quadro de incapacidade decorrente de cirurgia realizada em julho de 2014 em razão do diagnóstico de neoplasia maligna de amígdala, pois permaneceria em tratamento de quimioterapia e radioterapia cuja agressividade o impediria para suas atividades habituais.

O laudo médico pericial constatou não mais existir incapacidade em decorrência do tratamento de neoplasia maligna, havendo nos autos atestado médico afirmando a aptidão laboral do autor após sua conclusão e o retorno ao trabalho ocorrido em agosto de 2015, conforme atestado de fls. 27.

Razão assiste ao INSS em seu inconformismo, considerando que o autor não apresenta incapacidade total, seja temporária ou permanente, mas recuperou plenamente sua capacidade laborativa após a conclusão do tratamento para o primeiro episódio de neoplasia, daí porque incabível falar-se em existência de incapacidade laboral total que ensejasse cobertura de natureza previdenciária.

De rigor a decretação da improcedência do pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária e DOU PROVIMENTO à apelação, restando prejudicado o recurso adesivo..

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NOVA PATOLOGIA SURGIDA NO CURSO DA LIDE. VEDAÇÃO À ALTERAÇÃO DO PEDIDO APÓS O SANEAMENTO. ARTIGO 329, II DO CPC. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. Observa-se do conjunto probatório que o reconhecimento da incapacidade total e permanente da parte autora para as atividades habituais derivou de patologia superveniente ao ajuizamento da ação e serviu de base para a sentença no julgamento pela procedência do pedido inicial e concessão de aposentadoria por invalidez.

4. A concessão de benefício fundada no estado de saúde decorrente de patologia superveniente ao ajuizamento da ação importa em inovação processual, por se tratar de pedido não ventilado na inicial, fundado em fato novo, cujo acolhimento se mostra de plano inviável, por afronta ao disposto no artigo 329, II do Código de Processo Civil, segundo o qual necessária, após a citação, a anuência do réu para o aditamento do pedido, sendo defeso à parte autora aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir após o saneamento do feito. Precedentes.

5. Não comprovada a subsistência da situação de incapacidade temporária que ensejou a concessão do benefício de auxílio-doença cujo restabelecimento é objeto da presente ação.

6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela revogada.

7. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação e julgar prejudicado o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5119847-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. A. D. S. M.

REPRESENTANTE: REGIANE DOS SANTOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5119847-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. A. D. S. M.

REPRESENTANTE: REGIANE DOS SANTOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (26/10/2017) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da RE 870.947. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência de miserabilidade. Subsidiariamente requer a fixação do termo inicial na data da última parcela do seguro desemprego e a devolução dos valores recebidos indevidamente.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5119847-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. A. D. S. M.

REPRESENTANTE: REGIANE DOS SANTOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BENEDITO RAMALHO - SP361209-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDEl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia o autor a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico pericial realizado em 16/04/2019, atesta que a autora com 02 anos é portadora de microcefalia, estando total e permanentemente incapacitada, apresentando deficiência física e mental.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 21/02/2019, que a autora reside em imóvel alugado composto de 04 (quatro) cômodos em regular estado de conservação e organização em companhia de seus genitores Sra. Regiane dos Santos Martins com 33 anos e Sr. Anderson Alex Martins com 36 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do seguro desemprego recebido pelo pai no valor de R\$ 1.500,00 até o mês de 05/2019, e as despesas somam o valor de R\$ 1379,70.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o pai da autora possui último registro no período de 01/03/2012 a 03/10/2018 com renda média de R\$ 2.500,00 e recebeu auxílio desemprego no interstício de 01/2019 a 05/2019 no valor de R\$ 1.619,86.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Assim mantida a concessão do benefício de amparo social ao deficiente, a partir do momento que implementou a miserabilidade, ou seja, após o recebimento do seguro desemprego (01/06/2019), conforme parecer do Ministério Público Federal.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Esclareço, todavia, que o entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso dos autos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial na a partir de 01/06/2019, mantendo a sentença proferida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDEl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5099306-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5099306-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença, prolatada em 25.08.2017, julgou improcedente o pedido inicial, conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido deduzido nos autos da ação ajuizada por JOSÉ APARECIDO GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. Condeno a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios dos patronos da parte requerida, que fixo, com fulcro no artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, em R\$ 1.000,00, com correção monetária desde a data do ajuizamento e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, desde o trânsito em julgado, suspensa, todavia, sua exigibilidade na forma do artigo 98, §3º, do mesmo diploma legal, por ser beneficiário da gratuidade processual. Com o trânsito em julgado, extinto o processo, com fulcro no artigo 487, I, do Código de Processo Civil. P.I.C.*"

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para o restabelecimento do benefício assistencial.

Sema apresentação de contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo "*pelo provimento da apelação do Autor, para que lhe seja concedido o benefício assistencial desde a data do pedido administrativo (07/10/2015 – ID 22867131, p. 3). Caso assim não se entenda, há de ser reconhecida a nulidade do feito pela ausência de intervenção do MINISTÉRIO PÚBLICO em primeiro grau, ante o manifesto prejuízo decorrente da improcedência do pedido.*"

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5099306-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 127 da Constituição Federal preceitua que compete ao Ministério Público "*a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis*".

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público nos presentes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) firma que: "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279, caput e § 1º, do CPC/2015, *in verbis*: "Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. § 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado."

Nesse sentido, confirmam-se os julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE. FASE INSTRUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PREJUÍZO. 1. A intervenção do Ministério Público na fase de instrução probatória, a fim de se constatar, ou não, a suscitada incapacidade, é relevante para assegurar o respeito ao contraditório. No caso, não observada a imposição legal (art. 31 da Lei n. 8.742/1993), tanto pelo juízo de primeiro grau quanto pelo acórdão do Tribunal de origem, configurado estaria o prejuízo. 2. Diante disso, deve-se anular os atos processuais desde o momento em que deveria ter sido promovida a participação do órgão ministerial no primeiro grau. 3. Recurso especial provido. (Número 2014.02.76127-1/201402761271, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1491524, Relator(a) OG FERNANDES, STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SEGUNDA TURMA, Data 06/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO MINISTERIAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. I - Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. II - Quanto à necessidade de atuação do Ministério Público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei." III - A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279 do CPC. IV - Sentença anulada. Prejudicada a apelação. (Número 0018087-62.2017.4.03.9999/00180876220174039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 2246562, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, SÉTIMA TURMA, Data 25/02/2019, Data da publicação 11/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2019)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTIGO 279 DO CPC. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA. I - A ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 967, III, a, CPC de 2015), se este não foi ouvido no processo em que era obrigatória a intervenção. II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Prejudicada a apelação. (Número 0014520-86.2018.4.03.9999/00145208620184039999/Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2305023, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, NONA TURMA, Data 26/09/2018, Data da publicação 10/10/2018, e-DJF3 Judicial 1)

Cumpre ressaltar que a manifestação do Ministério Público após a prolação da sentença de improcedência não tem o condão de sanar a irregularidade apontada, especialmente ante a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. - Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em consequência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." (TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des. Fed. Diva Malerbi).

Ante o exposto, acolho o parecer do Ministério Público para declarar a nulidade do feito a partir do momento em que seu representante deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância e, consequentemente, julgo prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099306-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE APARECIDO GOMES

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ELLEN SIMOES PIRES - SP343717-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRO GRAU. SENTENÇA NULA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência e incapacitada para o trabalho.
2. O artigo 127 da Constituição Federal preceitua que compete ao Ministério Público "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".
3. Sobre a intervenção do Ministério Público nestes autos, o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) firma que: "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei".
4. A ausência de intervenção do Ministério Público neste feito é causa de nulidade, a teor do artigo 279, caput e § 1º, do CPC/2015.
5. Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Sentença anulada. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher o parecer ministerial para anular a sentença e julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6087316-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SELMA FLORENTINO CAMPOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6087316-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SELMA FLORENTINO CAMPOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 31.07.2019, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Ante o exposto, julgo IMPROCEDENTE a ação. Condeno a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 85, § 8º, do CPC, observando-se, contudo, que se trata de beneficiária da justiça gratuita (art. 98, § 3º, do CPC). P.I.C."

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

1

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6087316-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SELMA FLORENTINO CAMPOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 8742/93 art. 20, §§ 2º e 10º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"Pois, é requisito indispensável para a obtenção do benefício em pauta, a impossibilidade de manutenção ou, no caso da autora, de crescimento hígido que permita o futuro desempenho de atividade econômica. Contudo, por meio de perícia realizada as fls. 120/123, o perito concluiu que não há incapacidade laborativa da autora ou qualquer impedimento de natureza física, mental, intelectual ou sensorial que gere obstrução plena e efetiva de sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Não comprovada a incapacidade capaz de ensejar a concessão do benefício, de rigor a improcedência da ação."

O laudo médico pericial (ID 98650203), elaborado em 03.05.2019, revela que a parte autora, com 40 anos de idade no momento da perícia judicial é portadora de:

"quadro de alterações clínicas, neurológicas e psiquiátricas. Refere que desde os 16 anos de idade está em tratamento de pressão alta e diabetes e com 20 anos de idade começou a apresentar desmaios, relata que está em tratamento médico regular e mesmo assim continua com desmaios. Atestado médico de setembro de 2017 com diagnóstico de lombalgia, hipertensão arterial e diabetes mellitus em uso de Insulina NPH, Losartana, Atenosina e Atenolol. Atestado médico de maio de 2018 com diagnóstico de esquizofrenia paranoide e epilepsia em uso de Carbolitium, Carbamazepina, Haldol e Clonazepam."

Embora o laudo médico, realizado por médico hematologista, conclua pela inexistência de incapacidade, o diagnóstico da esquizofrenia paranoide e da epilepsia, associada às outras doenças como lombalgia, hipertensão e diabetes em uso de insulina, demonstram claramente a existência de incapacidade, colocando-na em flagrante desigualdade para assunção de atividades laborativas e obtenção de seu próprio sustento, preenchendo, assim, o primeiro requisito para a concessão do benefício.

Quanto à miserabilidade, observo que o núcleo familiar é composto pela autora, seu marido e dois filhos menores, que residem em casa situada em via pública de terra e sem serviço de esgoto, valendo-se de fossa séptica. A autora não possui renda própria, recebe benefício do programa social Bolsa Família no valor de R\$ 120,00 (cento e vinte reais) e seu marido, autônomo (serviços gerais), percebe renda mensal no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Assim, o benefício de prestação continuada é devido a partir do requerimento administrativo.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para determinar a concessão do BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. MISERABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECURSO PROVIDO.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. As patologias da parte autora caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Benefício devido desde o requerimento administrativo.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015 e Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028936-93.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. V.

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028936-93.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. V.

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ajuizada por E.V. em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de Eliseu Videira, ocorrido em 24/09/2010.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício à autora a partir do ajuizamento da ação (01/12/2011) e ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º - F da Lei n. 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Condenou também o INSS ao pagamento dos honorários de advogado, fixados em 10% sobre o valor apurado como devido entre o ajuizamento da ação e a data de início do pagamento, ocorrido por força da decisão que antecipou a tutela.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS requerendo a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, para que seja fixado na data em que foi determinado a Autarquia promover o desdobramento do benefício, em 01/02/2012.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0028936-93.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. V.

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito nos limites impostos nas razões de recurso do INSS, restando, portanto, incontroversas as questões referentes à qualidade de segurado do falecido instituidor do benefício e da condição de dependente da autora para fins de concessão de pensão por morte.

Comprovado o óbito de Eliseu Vieira em 24/09/2010.

Verifica-se que a autora nasceu em 02/05/2011 e que a ação foi ajuizada em 01/12/2011.

A consulta ao CNIS demonstra que o benefício já foi concedido à Rosiane Lourenço dos Santos Bobice e à Julia Bobice Vieira desde a data do óbito do segurado.

A questão envolve a aplicação do artigo 76 da Lei de Benefícios, tendo ocorrido alteração da jurisprudência do C. Superior Tribunal acerca do tema, consoante julgado que transcrevo:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITANDO FILHO MAIOR INVÁLIDO. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. ARTIGOS 74 E 76 DA LEI N. 8.213/91. RESP 1.513.977/CE. REALINHAMENTO DE ENTENDIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- 1. O presente agravo regimental objetiva a reconsideração de decisão que alterou o termo inicial do benefício pensão por morte à data do requerimento administrativo de habilitação e não à data do óbito do instituidor, considerando ser o habilitando, ora agravante, filho maior inválido do segurado falecido.*
- 2. A questão recursal cinge-se à possibilidade de o autor receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando ter o autor requerido o benefício após o prazo de trinta dias previsto no art. 74, I, da Lei n. 8.213/91.*
- 3. O Tribunal a quo reconheceu a possibilidade do recebimento das parcelas oriundas desse benefício supra, apoiando-se no entendimento de que não se cogita da fluência do prazo prescricional e de que a sentença de interdição traduz situação preexistente, tendo efeitos retroativos.*
- 4. Esclareceu-se na decisão agravada que a Segunda Turma do STJ iniciou um realinhamento da jurisprudência do STJ no sentido de que o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado, não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício.*
- 5. Ainda que no presente caso, o agravante não integre o mesmo núcleo familiar dos já pensionistas, importante asseverar que o novel precedente buscou preservar o orçamento da Seguridade Social, evitando seja a Autarquia previdenciária duplamente condenada ao valor da cota-parte da pensão.*
- 6. Ademais, reforçou-se a inteligência do art. 76 da Lei n. 8.213/91 de que a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar do requerimento de habilitação, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.*
- 7. Agravo regimental não provido.”*

(AgRg no REsp 1523326/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015)

Assim, não há direito do menor incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados, o que ocorreu no caso em questão.

Desta forma, o termo inicial do benefício concedido à autora, considerando ademais, a ausência do requerimento administrativo, deve ser fixado na data da concessão da tutela antecipada, em 01/02/2012, momento em que houve a habilitação da autora.

Nesse passo, ausentes parcelas em atraso, não há que se falar em critérios de atualização do débito.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial da pensão por morte concedida à autora na data da concessão da tutela antecipada, em 01/02/2012, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. OUTROS DEPENDENTES JÁ HABILITADOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. O art. 76 da Lei n. 8.213/91 dispõe que a concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em inclusão ou exclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.
2. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC.
3. Termo inicial do benefício fixado na data da determinação de sua implantação, concedida em antecipação de tutela, ausente o requerimento administrativo. Parcelas atrasadas indevidas.
4. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001886-70.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA VITAL BATISTA

Advogado do(a) APELADO: JULIA MARIA CINTRA LOPES - SP49764-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001886-70.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA VITAL BATISTA

Advogado do(a) APELADO: JULIA MARIA CINTRA LOPES - SP49764-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a revisão da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento das atividades especiais no período de 10.11.80 a 31.12.86, bem como mediante a integração do auxílio-acidente concedido na base de cálculo do benefício.

A sentença, proferida em 28.08.18, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito quanto ao período de 10.11.80 a 31.12.86, por falta de interesse processual e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a recalcular a RMI do benefício NB 170.941.693-6, considerando salários de contribuição nos períodos de pagamento de auxílio acidente na forma dos arts. 29, § 5º, e 31 do da Lei n. 8.213/91, bem a pagar as diferenças resultantes da revisão, devidas e não pagas desde a DER até a efetiva implantação da renda revisada. Os juros incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a expedição do precatório ou RPV serão fixados na forma da Lei 11.960/09 e a correção monetária devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal e se dará pelo INPC. Honorários advocatícios, a favor da parte autora, fixados à base de 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação desta sentença (Súmula 111 do STJ).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Aduz o INSS, em síntese, a improcedência do pedido no pertinente à inclusão do auxílio-acidente no cálculo da aposentadoria por tempo de serviço. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001886-70.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA MARIA VITAL BATISTA

Advogado do(a) APELADO: JULIA MARIA CINTRA LOPES - SP49764-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo à análise do mérito.

O auxílio-acidente é um benefício de natureza indenizatória, ou seja, visa compensar aquele segurado que teve a sua capacidade de trabalho reduzida após a ocorrência de acidente de qualquer natureza. Para fazer jus ao recebimento do auxílio-acidente, o indivíduo deve ser segurado da Previdência Social, não havendo a exigência de carência, por força do quanto exposto no artigo 26, inciso I, da Lei nº. 8.213/1991.

O art. 86 da Lei nº. 8.213/1991 estabelece que:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

(...)

Assim, considerando que a redação anterior do art. 86 não vedava a cumulação do auxílio-acidente com qualquer outro benefício, as modificações introduzidas pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/12/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 de 10/12/1997, trouxeram significativa alteração no § 3º do artigo supracitado:

"§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

(...)"

A partir desse momento, estabeleceu-se dois sistemas:

- benefícios concedidos até a vigência da Lei 9.528/97: quando o auxílio-acidente e a aposentadoria coexistiam sem regra de exclusão ou cômputo recíproco (possibilidade de cumulação);
- benefícios concedidos após a vigência da Lei 9.528/97: quando a superveniência de aposentadoria passou a extinguir o auxílio-acidente (impossibilidade de cumulação).

Acresça-se que, com a modificação da Lei, a fim de evitar prejuízos aos segurados, a própria Lei 9.528/97, alterando a redação do art. 31 da Lei 8.213/91, determinou, expressamente, que o auxílio-acidente seria computado no cálculo da aposentadoria.

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no art. 29 e no art. 86, §5º."

Portanto, sobrevindo a Lei nº 9.528/97, afastada a hipótese de cumulação dos benefícios, o valor mensal do auxílio-acidente, pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. "Afastada a acumulação, antecedendo o auxílio-suplementar à aposentadoria especial, o seu valor deve ser somado aos salários-de-contribuição formadores do salário-de-benefício da aposentadoria." (ERESP nº 197.037/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 29/5/2000). 2. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 501745; Processo nº 200302227944; Órgão Julgador: 200302227944; Fonte: DJE DATA:30/06/2008; Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

No pertinente à mudança de regime jurídico quanto a cumulação de auxílio-acidente e aposentadoria, o Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1296673 (recurso repetitivo), pacificou entendimento no sentido da possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com o benefício de aposentadoria, na hipótese de ambos os benefícios terem se originado até o advento da Lei nº 9528/1997, a qual alterou a redação do art. 86 e parágrafos da Lei nº 8.213/1991 para proibir que houvesse tal cumulação:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991. COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012.

4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 1.076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no REsp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).

5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, Primeira Seção, RESP 201102913920, Julg. 22.08.2012, Rel. Herman Benjamin, DJE Data:03.09.2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-SUPLEMENTAR - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.528/97 - CUMULAÇÃO INDEVIDA - MAJORAÇÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE - 50% SOBRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO - RE 613.033/SP - REPERCUSSÃO GERAL - APLICAÇÃO RETROATIVA - IMPOSSIBILIDADE.1. Somente é legítima a cumulação do auxílio-suplementar previsto na Lei 6.367/76, incorporado pelo auxílio-acidente após o advento da Lei 8.213/91, com aposentadoria, quando esta tenha sido concedida em data anterior à vigência da Lei 9.528/97. Hipótese em que foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição ao segurado no ano de 2006, não sendo devida a cumulação pugna.

2. Não se aplica retroativamente a majoração prevista na Lei 9.032/95 aos benefícios de auxílio-acidente concedidos anteriormente à vigência deste diploma. Entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal, reconhecida a repercussão geral da matéria constitucional, no julgamento do RE 613.033/SP.3. Recurso especial não provido. (STJ. REsp 1365970/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

O caso em análise, não se enquadra na hipótese de cumulação, tendo em vista que o auxílio-acidente foi concedido em 29.06.94 e a aposentadoria por tempo de contribuição em 06.09.14, o que garante ao autor o direito à inclusão do valor do auxílio-acidente, nos salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentadoria.

Portanto, são devidas as diferenças decorrentes da inclusão do valor do auxílio-suplementar nos salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentadoria, desde a concessão do benefício.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento à apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE QUANDO NÃO HÁ CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Considerando que a redação anterior do art. 86 da Lei 8.213/91 não vedava a cumulação do auxílio-acidente com qualquer outro benefício, as modificações introduzidas pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/12/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 de 10/12/1997, trouxeram significativa alteração no § 3º do artigo supracitado, estabelecendo-se dois sistemas: benefícios concedidos até a vigência da Lei 9.528/97: quando o auxílio-acidente e a aposentadoria coexistiam sem regra de exclusão ou cômputo recíproco (possibilidade de cumulação);- benefícios concedidos a partir da vigência da Lei 9528/97: quando a superveniência de aposentadoria passou a extinguir o auxílio-acidente (impossibilidade de cumulação).

2. Sobrevindo a Lei nº 9.528/97, afastada a hipótese de cumulação dos benefícios, o valor mensal do auxílio-acidente, pode integrar os salários-de-contribuição computados no cálculo da aposentação.

3. Reconhecido o direito à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a inclusão do valor do auxílio-acidente nos salários de contribuição.

4. São devidas, portanto, as diferenças desde a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SILVINO ANTONIO DOS SANTOS NETO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061766-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SILVINO ANTONIO DOS SANTOS NETO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão do adicional de 25%, na aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91.

A sentença, proferida em 23.07.18, julgou procedente o pedido para determinar a majoração do benefício, nos termos requeridos, a partir da data fixada pelo perito (19.12.16). O pagamento das prestações em atraso deverão observar os critérios de correção monetária e juros de mora previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente na data do cálculo de liquidação. Honorários advocatícios, a favor do autor, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi deferida a tutela antecipada.

Apela o INSS formulando, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, pleiteia a fixação da DIB na DER (12.01.17), bem como a alteração dos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões da parte autora, rejeitando expressamente a proposta de acordo, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061766-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SILVINO ANTONIO DOS SANTOS NETO

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Tenho por prejudicada a preliminar, ante a expressa rejeição da proposta de acordo pela parte autora.

Passo à análise do mérito:

Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)”

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 12.01.17, assiste razão ao INSS, devendo ser fixado o termo inicial do benefício na DER.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a DIB na DER.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. TERMO INICIAL NA DER. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Quanto ao termo inicial do benefício, a Súmula n. 576 do STJ assim firmou entendimento: “Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016).

2. Havendo requerimento administrativo em 12.01.17, assiste razão ao INSS, devendo ser fixado o termo inicial do benefício na DER.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008176-16.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ITAMAR CEZAR DE PAIVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008176-16.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ITAMAR CEZAR DE PAIVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, considerando a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, que assentou o entendimento no sentido da inaplicabilidade da Taxa Referencial - TR como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública também no período anterior à expedição do precatório, devendo ser utilizado para tanto o IPCA-E.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008176-16.2013.4.03.6103

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ITAMAR CEZAR DE PAIVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão representativo de controvérsia que ensejou o retorno dos autos a esta relatoria está assim ementado:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido” (RE nº 870.947/SE, Re. Min. Luiz Fux, j. 20/09/2017, DJe 20/11/2017).

No caso em apreço, o acórdão deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios e à correção monetária, fixando os consectários legais, nos termos da Resolução nº 134/2010, que determinava a aplicação da Taxa Referencial – TR, como índice de correção monetária dos atrasados a partir de julho/2009.

Consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, com fulcro no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, exerço juízo de retratação positivo para de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação, mantidos os demais termos do v. acórdão.

Posteriormente, encaminhem-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências que entender cabíveis quanto aos recursos especial e extraordinário.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 1040, II DO CPC/2015. RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº 870.947/SE. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. LEI Nº 11.960/2009. RE nº 870.947.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

2. Juízo de retratação positivo. De ofício, fixados os critérios de atualização do débito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu proceder a juízo de retratação positivo para de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5218366-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDIO BENEDITO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIANE SCAVASSA - SP254274-N, VANESSA AARSUFFI - SP254432-N, CLOTILDE PINTO DE OLIVEIRA - SP383257-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO BENEDITO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CLOTILDE PINTO DE OLIVEIRA - SP383257-N, ELIANE SCAVASSA - SP254274-N, VANESSA AARSUFFI - SP254432-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5218366-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDIO BENEDITO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIANE SCAVASSA - SP254274-N, VANESSA AARSUFFI - SP254432-N, CLOTILDE PINTO DE OLIVEIRA - SP383257-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO BENEDITO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CLOTILDE PINTO DE OLIVEIRA - SP383257-N, ELIANE SCAVASSA - SP254274-N, VANESSA AARSUFFI - SP254432-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (12.11.79 a 30.09.83, 01.10.83 a 31.08.86, 01.12.97 a 07.10.98 e de 01.06.99 a 10.10.2003).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 01.10.83 a 31.08.86, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (18.02.2014), corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Delegou a fixação dos honorários de advogado para a fase de liquidação do julgado. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 20.07.2018) submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustentando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão da insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos. Argumenta que o exercício da função de motorista não implica contato com agentes biológicos.

Por sua vez, apela a parte autora requerendo o reconhecimento do labor em condições especiais nos períodos rejeitados na sentença e acolhimento integral do pedido exordial.

Contrarrazões pela parte autora.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5218366-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDIO BENEDITO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIANE SCAVASSA - SP254274-N, VANESSA AARSUFFI - SP254432-N, CLOTILDE PINTO DE OLIVEIRA - SP383257-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO BENEDITO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: CLOTILDE PINTO DE OLIVEIRA - SP383257-N, ELIANE SCAVASSA - SP254274-N, VANESSA AARSUFFI - SP254432-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rgno REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exige laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (12.11.79 a 30.09.83, 01.10.83 a 31.08.86, 01.12.97 a 07.10.98 e de 01.06.99 a 10.10.2003).

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 12.11.79 a 30.09.83, 01.10.83 a 31.08.86, 01.12.97 a 07.10.98 e de 01.06.99 a 10.10.2003 (objeto de impugnação nos apelos), considerando que em relação ao(s) período(s) 01.09.86 a 26.05.88, 01.08.88 a 29.08.89 e de 03.06.91 a 05.03.97, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 30816805/13 e 15).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade do(s) período(s) de **12.11.79 a 30.09.83**, laborado na função de serviços gerais/Abate, e de **01.10.83 a 31.08.86**, laborado na função de ajudante de motorista, ambos junto à Chapeó Cia. Industrial de Alimentos, viável o reconhecimento como especiais, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos, sem uso de EPI eficaz, conforme documentos (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, laudo técnico) (ID 30816806/13-16), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pormenorizada das atividades, constante dos documentos (ID 30816806/13-16), confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com material potencialmente contagioso (microorganismos e parasitas infecto-contagiosos), decorrente do transporte de animais vivos (frango) para abate, bem como contato físico com fezes das aves.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o período compreendido entre 01.12.97 a 07.10.98, laborado na função de operador de máquina/Prensa, junto à empresa Magneti Marelli Sistemas Automotivos Ind. e Com Ltda., não é passível de ser reconhecido como especial, tendo em vista a comprovação, mediante o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 30816806/23-27), da exposição a ruído em intensidade inferior (89 decibéis) ao limite fixado na norma previdenciária para o período, que era de 90 decibéis de 06.03.97 a 18.11.2003 e de 85 decibéis a partir de 19.11.2003 (código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03).

Com relação ao período de 01.06.99 a 10.10.2003, laborado na função de motorista de caminhão, junto à Lazineh Transportes Ltda., verifica-se que o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 30816806/30) aponta como fator de risco, agente ergonômico (postura).

Ocorre que o risco ergonômico não é previsto como fator de risco na legislação previdenciária, sendo insuficiente para a caracterização do labor em condições especiais. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. SENTENÇA ANULADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. PRENSISTA. TRATORISTA. RUÍDO. MOTORISTA DE VEÍCULOS PESADOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS À APOSENTADORIA PROPORCIONAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

(...)

- Em relação ao lapso de 9/11/1987 a 2/11/1989 - o autor exerceu ofício de motorista do transporte rodoviário de cargas; transportando cargas e geral, volumosas e pesadas". A atividade de motorista de veículos pesados permite o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até a data de 5/3/1997), nos termos dos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo do Decreto n. 83.080/79 (Precedentes).

- Entretanto, não lhe socorre a pretensão de reconhecimento do lapso de 31/10/1979 a 28/2/1982 na ocupação de "ceramista", à míngua de laudo confirmatório de exposição ao elemento agressivo ruído acima dos patamares toleráveis.

- Da mesma forma, no tocante ao intervalo de 5/12/1985 a 10/6/1987, não é possível o reconhecimento da especialidade, pois o PPP apresentado não produz convicção sobre a natureza especial da atividade em contenda. A indicação de fator de risco ergonômico e de acidentes não são suficientes para a caracterização do trabalho como especial. O esforço físico é inerente à profissão, que atua sobre o trabalhador em níveis normais, não autorizando a conclusão de que cause danos à saúde. Ademais, não encontram previsão de enquadramento pelos decretos vigentes.

(...)

- Sentença anulada. Aplicação do artigo 1.013, § 3º, II, do NCPC. Enquadramento e conversão em comum dos períodos de 1º/3/1982 a 4/12/1985, de 9/11/1987 a 2/11/1989, de 12/6/1995 a 20/11/1995 e de 2/5/1996 a 2/8/1996 e reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde o requerimento administrativo. Apelação prejudicada.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2183322 - 0028231-32.2016.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 28/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2016)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM PERÍODO INSUFICIENTE. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Pretende o autor o reconhecimento da especialidade dos períodos de 10.3.1975 a 29.9.1984 e de 17.10.1984 a 16.12.2003. O Perfil Profissiográfico Previdenciário, juntado às fls. 122/123, atesta que o autor, no período de 10.3.1975 a 29.9.1984, exercia a atividade de servente e, no período de 17.10.1984 a 20.1.2004, passou a exercer a função de gari. Como servente "realizava serviços braçais na construção e reformas de obras públicas, carregava materiais, ajudava no preparo de massas, argamassas e outros acabamentos", estando exposto ao fator de risco ergonômico. Ocorre que o risco ergonômico não está previsto nos decretos regulamentares de regência como agente nocivo, de modo que não demonstrada a especialidade da atividade.

(...)

5. Remessa oficial não conhecida. Agravo retido e apelações improvidas.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1701146 - 0002648-76.2006.4.03.6125, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 03/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

I - Embargos de declaração opostos pela parte autora recebidos como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Não foram apresentados documentos pertinentes aos períodos de 09.06.1989 a 14.10.1989 e 01.06.1991 a 01.10.1991 que pudessem demonstrar os alegados agentes nocivos aos quais o autor ficou exposto, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional, pois a atividade de 'servente' não está prevista nos Decretos regulamentadores da matéria.

III - O fator de risco ergonômico - postura - é insuficiente, por si só, para contagem de tempo de forma diferenciada para fins previdenciários, que exige a efetiva exposição habitual e permanente a agentes nocivos no ambiente de trabalho prejudiciais à saúde ou o exercício de atividade tida por perigosa.

IV - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

V - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

VI - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou especial a atividade exercida por exposição a ruído acima dos limites legais.

VII - Agravos do autor e do INSS improvidos (art.557, §1º do C.P.C).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1992877 - 0000595-27.2013.4.03.6142, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 02/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014)

Ademais, a indicação de "risco de acidente" não justifica o reconhecimento da especialidade da atividade. Em que pese a fadiga, estresse durante o labor, tais circunstâncias, comuns a inúmeros trabalhos, não autorizam considerar o labor da parte autora penoso, para fins de reconhecimento da condição especial da atividade exercida.

De fato, para fins previdenciários, o risco genérico inerente à atividade laborativa, por si só, não é suficiente para determinar o tratamento especial a ensejar a redução do tempo de serviço para aposentadoria, sendo indispensável a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes biológicos, físicos ou químicos nocivos à saúde.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/165.649.615-9), reconhecendo-se a especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de **12.11.79 a 30.09.83** e de **01.10.83 a 31.08.86**.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 18.02.2014, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresce-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da concessão do benefício em 20.03.2014 (ID 30816803/1) e da propositura da presente ação em 12.02.2019.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Quanto aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, ora arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado ora arbitrados em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor em condições especiais no período de 12.11.79 a 30.09.83, e **nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado, mantida, no mais, a sentença recorrida.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. REVISÃO DARI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias e protozoários), nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
6. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. § 14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação da parte autora e negar provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002336-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS CUESTA HERNANDEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELTON PASSERINI FERREIRA - SP260509-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS CUESTA HERNANDEZ

Advogado do(a) APELADO: ELTON PASSERINI FERREIRA - SP260509-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002336-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS CUESTA HERNANDEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELTON PASSERINI FERREIRA - SP260509-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS CUESTA HERNANDEZ

Advogado do(a) APELADO: ELTON PASSERINI FERREIRA - SP260509-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB 42/160.358.597-4 com DIB na DER em 04.04.2014 – ID 77847708/180-181), mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (02.03.94 a 08.07.2014).

A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito (art. 485, VI, do CPC/2015) quanto ao pleito relativo ao período de 02.03.94 a 24.08.99, tendo em vista que o autor laborou sob o regime próprio de previdência da Prefeitura Municipal de Pedranópolis/SP e julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 25.08.99 a 08.07.2014, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (04.04.2014), corrigidas monetariamente com aplicação dos índices do INPC e IPCA-e e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês até a vigência do Código Civil/2002; 1% ao mês até 29.06.2009 e, a partir daí, com a aplicação da Lei nº 11.960/09. Diante da sucumbência recíproca, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários de advogado de seus respectivos patronos, bem como em custas processuais na proporção de 50%.

Sentença (proferida em 16.04.2018) não submetida à remessa necessária.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a revisão imediata do benefício.

Apela a parte autora, pugrando pelo reconhecimento do labor em condições especiais no período de 02.03.94 a 24.08.99 e acolhimento integral do pedido exordial. Argumenta haver laborado sob o regime geral da previdência social.

Por sua vez, apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustentando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI, da insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos e da ausência de laudo técnico contemporâneo. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto à observância da prescrição quinquenal e aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002336-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS CUESTA HERNANDEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELTON PASSERINI FERREIRA - SP260509-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS CUESTA HERNANDEZ

Advogado do(a) APELADO: ELTON PASSERINI FERREIRA - SP260509-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Dispõe o art. 201, da Constituição Federal:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados os critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 9º. Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

A Lei de Benefícios disciplina ainda a contagem recíproca de tempo de serviço no *caput* do artigo 94 e inciso IV do artigo 96, que transcrevo:

"Art. 94. Para efeito dos benefícios previstos no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, e do tempo de contribuição ou de serviço na administração pública, hipótese em que os diferentes sistemas de previdência social se compensarão financeiramente." (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

"Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

I - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais; (...)

Nos termos do art. 201, § 9º da Constituição Federal, bem como dos artigos 94, *caput* e 96 ambos da Lei nº 8.213/91, assegura-se ao INSS o direito de consignar na certidão de tempo de serviço a falta de recolhimento ou indenização das contribuições previdenciárias correspondentes ao período, para fins de contagem recíproca junto ao regime próprio de previdência do autor.

A iniciativa da compensação entre o Regime Geral da Previdência Social e o regime estatutário, e a correspondente prova da indenização, deverá partir do regime em que for concedido o benefício, consoante a elucidativa ementa do julgado seguinte:

"AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO EXERCIDO SEM REGISTRO. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DA RESPECTIVA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO VINCULADO AO REGIME GERAL. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DO PODER-DEVER DO INSS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- No presente caso, a parte autora afirma que trabalhou no escritório da Fazenda Cachoeira, na função de auxiliar de escritório, no período de 16.06.80 a 31.07.85. - Com respeito ao exercício da atividade urbana, o conjunto probatório revela razoável início de prova material. - De sua vez, a prova testemunhal corrobora a documentação contemporânea aos fatos e basta à comprovação da atividade de trabalhador urbano, para efeito de cômputo do tempo de serviço do segurado. - Comprovado se acha, portanto, o tempo de serviço no período de 20.01.84 a 1.º.01.85.

- Cumpre salientar que incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do art. 5.º, I, e art. 69, I e III, da L. 3.807/60. - A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5.º, XXXIV, "b", da Constituição, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal relacionados à contagem recíproca. - Aliás, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia carece de legitimidade para opor-se à certidão de contagem recíproca, em alegando faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido.

- Em sendo caso de servidor público, sempre quem tem essa legitimidade é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4.º da L. 9.796/99, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão. - Destarte, a legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca. - Ressalte-se, com isso, que a parte autora, enquanto filiada ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não está obrigada ao recolhimento das contribuições para aposentar-se (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio). - Não, porém, quando se cogitar de regime próprio, pois, nesta hipótese, a autarquia poderá consignar que a utilização do tempo certificado, para fins de benefício em regime diverso do RGPS, poderá gerar indenização das contribuições previdenciárias correspondentes ao período trabalhado. - Agravo legal desprovido. (AC 00352224920014039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013. FONTE _REPUBLICAÇÃO.)

Constata-se que o autor pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição (NB 42/160.358.597-4 com DIB na DER em 04.04.2014 – ID 77847708/180-181), mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (02.03.94 a 08.07.2014).

Verifica-se dos autos que o autor foi nomeado em decorrência de aprovação em concurso público, ao cargo de provimento efetivo de "trabalhador braçal" perante a Prefeitura Municipal de Pedranópolis/SP (Portaria nº 57/02.03.94 e termo de posse – ID 77847708/21-22), tendo laborado no regime próprio do Município (estatutário) no período de 02.03.94 a 24.08.99, com contribuição para o Fundo Municipal de Seguridade, conforme comprova declaração emitida pela Prefeitura Municipal de Pedranópolis/SP e a Certidão de Tempo de Contribuição (CTC) (ID 77847708/116-120).

A partir de 25.08.99 a 08.07.2014, ocorreu a migração do autor para o Regime Geral de Previdência, tendo sido exonerado em 08.07.2014, conforme Portaria nº 4514/08.07.2014 (ID 77847708/67).

Neste contexto, no pertinente ao reconhecimento das atividades especiais exercidas por servidores públicos estatutários, no caso em tela, no período compreendido entre 02.03.94 a 24.08.99, o tema tem merecido atenção específica dos tribunais.

Nos casos em que a migração de regime ocorre compulsoriamente pela lei, o Supremo Tribunal Federal tem entendido possível a conversão de tempo de serviço especial, desde que anterior ao advento da Lei nº 8.112/90, pois a partir daí seria necessária a devida regulamentação exigida pela CF no artigo 40, §4º.

Contudo, no julgamento do Mandado de Injunção nº 721, em 30/11/2007, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, o STF considerou superada a exigência da regulamentação, reconhecendo à servidora o direito à aposentadoria especial, tendo em vista que o regime geral já disciplinava a matéria, conforme se verifica da transcrição do aresto:

"MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada.

MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada.

APOSENTADORIA - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - PREJUÍZO À SAUDE DO SERVIDOR - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR - ARTIGO 40, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, §1º, da Lei 8.213/91."

Assim, não resta dúvida ser possível o reconhecimento das atividades especiais.

No entanto, para o reconhecimento das atividades especiais do servidor, a ação deve ser proposta contra o ente público que arcará como benefício de aposentadoria ou, em casos como o presente, em que se pleiteia a contagem recíproca, que arcará com a indenização ao órgão conessor, inclusive do tempo ficto.

Dessa forma, entendo que, no pertinente ao período compreendido entre 02.03.94 a 24.08.99, o INSS é parte ilegítima para o reconhecimento das atividades especiais, como reconhecido na sentença, cabendo à parte autora demandar perante o Município pugnano pelo reconhecimento judicial da insalubridade, razão pela qual deve a sentença extintiva ser mantida.

Por outro lado, não há óbice quanto à apreciação do pleito relativo ao reconhecimento das atividades especiais exercidas enquanto celetista (25.08.99 a 08.07.2014), vez que vinculado ao regime geral da previdência, não sendo hipótese de ilegitimidade passiva do INSS.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 25.08.99 a 08.07.2014 (objeto de impugnação no apelo do INSS).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o(s) período(s) de **25.08.99 a 04.04.2014** (DER), laborado na função de coletor de lixo/limpeza pública, junto à Prefeitura Municipal de Pedranópolis/SP, deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), à vista da comprovação da exposição habitual e permanente a agentes biológicos, sem uso de EPI eficaz, conforme documentos (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, laudo técnico) (ID 77847708/23-252), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pormenorizada das atividades, constante dos documentos (ID 77847708/23-252), confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com material potencialmente contagioso (microorganismos e parasitas infecto-contagiosos).

No mais, improcede a pretensão da parte autora à revisão do benefício, mediante o cômputo de período contributivo posterior à DER (05.04.2014 a 08.07.2014).

O requerimento administrativo constitui ato formal de manifestação da vontade que determina toda uma série encadeada de atos técnicos e administrativos que redundarão ou não na concessão do benefício previdenciário.

Cumpra observar que, para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão, sendo fixado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Concedido o benefício, tal ato se reveste da proteção da lei, como ato jurídico perfeito e acabado, não se admitindo a renúncia e a retratação da manifestação da vontade, sendo que, nesse sentido, o C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 26.10.2016, proferiu decisão no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, na análise das hipóteses da chamada "desaposentação".

Neste contexto, para os casos de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o art. 54 da Lei 8.213/91 se reporta expressamente ao art. 49 da mesma lei, no sentido de determinar que a data de início da aposentadoria por tempo de serviço, assim como da aposentadoria por idade, será fixada:

"Art. 49. omissis

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

da data do desligamento do emprego, quanto requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a"."

Assim, verifica-se que o requerimento administrativo é o marco temporal que formaliza a intenção de se aposentar, notadamente para os segurados que optam por continuar a trabalhar, como no caso do autor.

A data de início do benefício somente retroagiria à data do desligamento, caso o requerimento do benefício ocorresse em até 90 dias de tal desligamento, visando prestigiar o segurado com a melhor solução de continuidade após a cessação da atividade profissional.

Assim, absolutamente inviável o pleito do autor concerne ao cômputo de período contributivo posterior à DER, vez que não há qualquer fundamento legal para tanto.

Ao formalizar requerimento administrativo para concessão de benefício previdenciário, o autor desencadeou processo irretornável e se condicionou à forma de cálculo vigente em tal data, ainda que circunstância superveniente lhe revele cálculo mais vantajoso.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/160.358.597-4), reconhecendo-se a especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de **25.08.99 a 04.04.2014**.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 04.04.2014, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da propositura da presente ação em 26.01.2017.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso da parte autora, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, observada, no caso, a concessão da gratuidade.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento do labor em condições especiais ao período de 25.08.99 a 04.04.2014, **nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado**, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Regime próprio de previdência - para o reconhecimento das atividades especiais do servidor, a ação deve ser proposta contra o ente público que arcará como o benefício de aposentadoria ou, em casos como o presente, em que se pleiteia a contagem recíproca, que arcará com a indenização ao órgão conessor, inclusive do tempo ficto.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias e protozoários), nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
6. Concedido o benefício, tal ato se reveste da proteção da lei, como ato jurídico perfeito e acabado, não se admitindo a renúncia e a retratação da manifestação da vontade, sendo que, nesse sentido, o C. Supremo Tribunal Federal, na sessão de julgamento do dia 26.10.2016, proferiu decisão no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/1973, na análise das hipóteses da chamada "desaposentação".
7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, dar parcial provimento à apelação do INSS, negar provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002246-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO LUIZ FRANCO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002246-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO LUIZ FRANCO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.10.96 a 18.08.2010).

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 14.10.96 a 18.08.2010, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (24.09.2010), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente com aplicação dos índices do INPC e acrescidas de juros de mora desde a citação, aplicados os termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença (proferida em 08.10.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustentando a necessidade de reexame necessário da sentença e a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI, da insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos e da ausência de laudo técnico contemporâneo. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial da revisão, a partir da data da juntada do laudo pericial, e aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002246-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO LUIZ FRANCO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total da condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, descon siderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (14.10.96 a 18.08.2010).

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 14.10.96 a 18.08.2010 (objeto de impugnação no apelo do INSS), considerando que em relação ao(s) período(s) de 08.07.81 a 28.02.86, 01.03.86 a 12.05.88, 13.05.88 a 26.02.91, 02.05.91 a 28.04.95 e de 29.04.95 a 13.10.96, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 79944175/55 e 57).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade do(s) período(s) de **14.10.96 a 18.08.2010**, laborado junto à Pitangueiras Açúcar e Alcool Ltda., nas funções de atendente e técnico de enfermagem/Ambulatório Médico, viável o reconhecimento como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (doenças infecciosas), conforme documentos (formulário DSS-8030, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) (ID 79944175/44 e 46), cujos dados foram ratificados pela prova pericial realizada em juízo (ID 79944175/168-185), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pormenorizada das atividades, constante no PPP, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e materiais de trabalho, típico de profissionais da área da saúde (enfermeiros, técnicos, auxiliares e atendentes de enfermagem), tarefas como administração de medicamentos, curativos, limpeza de secreções e fezes etc.

Embora tenha sido comprovado o fornecimento de equipamentos de proteção individual, foi constatado em prova pericial que não eram hábeis a neutralizar os efeitos nocivos advindos da exposição a agentes biológicos.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/151.809.173-0), reconhecendo-se a especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 14.10.96 a 18.08.2010.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 24.09.2010, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da concessão do benefício em 21.10.2010 (ID 79944175/65) e da propositura da presente ação em 20.05.2015.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias e protozoários), nos termos do código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
5. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consorte decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003106-82.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HAROLDO CANZIAN BORTOLOTTTO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE CRISTINA REA - SP217342-A
APELADO: HAROLDO CANZIAN BORTOLOTTTO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE CRISTINA REA - SP217342-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003106-82.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HAROLDO CANZIAN BORTOLOTTTO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE CRISTINA REA - SP217342-A
APELADO: HAROLDO CANZIAN BORTOLOTTTO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE CRISTINA REA - SP217342-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (01.09.78 a 30.09.92 e de 01.10.92 a 31.12.94), cumulado com pedido de indenização por danos morais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 01.09.78 a 30.09.92 e de 01.10.92 a 31.12.94, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a *data da citação*, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a revisão imediata do benefício.

Sentença (proferida em 28.09.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela a parte autora requerendo a fixação do termo inicial da revisão a partir da data da concessão do benefício.

Por sua vez, apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustentando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão da ausência de laudo técnico contemporâneo. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003106-82.2017.4.03.6105
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HAROLDO CANZIAN BORTOLOTTTO
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE CRISTINA REA - SP217342-A
APELADO: HAROLDO CANZIAN BORTOLOTTTO
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE CRISTINA REA - SP217342-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a revisão da RMI de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (01.09.78 a 30.09.92 e de 01.10.92 a 31.12.94), cumulado com pedido de indenização por danos morais.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.09.78 a 30.09.92 e de 01.10.92 a 31.12.94 (objeto de impugnação no apelo do INSS), considerando que o pleito relativo à indenização por danos morais, rejeitado na sentença, não foi objeto de impugnação pela parte sucumbente em sede recursal.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o(s) período(s) de **01.09.78 a 30.09.92 (90,2 decibéis)**, laborado na função de técnico de manutenção/Divisão de Reparos, e de **01.10.92 a 31.12.94 (85,4 decibéis)**, laborado na função de supervisor I, II e III/Divisão de Produção, junto à Cobra Tecnologia S/A, deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), à vista da comprovação da exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido, conforme o documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 39867493/1-3), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Verifica-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 39867493/1-3) aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (fumos metálicos, fumo de chumbo).

Com relação ao agente fumos metálicos, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.9 do Decreto 53.831/64e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

"(...) **OUTROS TÓXICOS INORGÂNICOS**

Operações com outros tóxicos inorgânicos capazes de fazerem mal à saúde.

Trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblina e fumos de outros metais, metalóides halogenos e seus eletrólitos tóxicos – ácidos, base e sais – Relação das substâncias nocivas publicadas no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T.” (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa de forma expressa a ausência de registro do uso/fornecimento/controle de EPI eficaz, o que permite o reconhecimento da especialidade do período.

Ademais, vale dizer que a exposição a fumos metálicos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB nº 42/152.018.921-1), reconhecendo-se a especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.09.78 a 30.09.92 e de 01.10.92 a 31.12.94.

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde a data do requerimento administrativo em 28.04.2011, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Ressalte-se a inoocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da concessão do benefício em 04.05.2011 (ID 39867491/1), com início do pagamento em junho/2011; da apresentação de pedido administrativo de revisão em 30.05.2016, veiculando o mesmo objeto do presente feito (ID 3986751245-50), indeferido em 02.05.2017 e da propositura da presente ação em 26.06.2017.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, dou provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo, **nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença**, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, sem uso de EPI eficaz, possível o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, dar provimento à apelação da parte autora, negar provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026926-28.2007.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANA MARIA SUMAN GUIRAO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP16962-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA - SP117713-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026926-28.2007.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANA MARIA SUMAN GUIRAO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA - SP117713-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de juízo de retratação previsto no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, considerando a decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1682678/SP, submetido à sistemática da repercussão geral, que assentou o entendimento no sentido de que “o segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991”.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026926-28.2007.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANA MARIA SUMAN GUIRAO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA - SP117713-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O acórdão representativo de controvérsia que ensejou o retorno dos autos a esta relatoria está assimentado:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF. CONTAGEM RECÍPROCA. SERVIDOR PÚBLICO. TRABALHO RURÍCOLA PRESTADO EM PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/1991. DIREITO À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. CABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA CONTAGEM RECÍPROCA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES NA FORMA PREVISTA PELO ART. 96, IV, DA LEI N. 8.213/1991. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, NÃO PROVIDO. RECURSO JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015, C/C O ART. 256-N E SEGUINTE DO REGIMENTO INTERNO DO STJ. 1. Na situação em exame, os dispositivos legais cuja aplicação é questionada nos cinco recursos especiais, com a tramitação que se dá pela sistemática dos repetitivos (REsp 1.676.865/RS, 1.682.671/SP, 1.682.672/SP, 1.682.678/SP e 1.682.682/SP), terão sua resolução efetivada de forma conjunta. 2. Não se pode conhecer da insurgência na parte em que pleiteia o exame de matéria constitucional, sob pena de, assim procedendo, esta Corte usurpar a competência do STF. 3. Reconhecido o tempo de serviço rural, não pode o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS se recusar a cumprir seu dever de expedir a certidão de tempo de serviço. O direito à certidão simplesmente atesta a ocorrência de um fato, seja decorrente de um processo judicial (justificação judicial), seja por força de justificação de tempo de serviço efetivada na via administrativa, sendo questão diversa o efeito que essa certidão terá para a esfera jurídica do segurado. 4. Na forma da jurisprudência consolidada do STJ, “nas hipóteses em que o servidor público busca a contagem de tempo de serviço prestado como trabalhador rural para fins de contagem recíproca, é preciso recolher as contribuições previdenciárias pertinentes que se buscam averbar, em razão do disposto nos arts. 94 e 96, IV, da Lei 8.213/1991” (REsp 1.579.060/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/2/2016, DJe 30/5/2016). 5. Descabe falar em contradição do art. 96, IV, como disposto pelo art. 55, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, visto que são coisas absolutamente diversas: o art. 96, IV, relaciona-se às regras da contagem recíproca de tempo de serviço, que se dá no concreto a regimes diferenciados de aposentadoria; o art. 55 refere-se às regras em si para concessão de aposentadoria por tempo de serviço dentro do mesmo regime, ou seja, o Regime Geral da Previdência Social. 6. É descabido o argumento trazido pelo amicus curiae de que a previsão contida no art. 15, I e II, da Lei Complementar n. 11/1971, quando já previa a obrigatoriedade de contribuição previdenciária, desfaz a premissa de que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991 não seria contributivo. É que a contribuição prevista no citado dispositivo legal se reporta a uma das fontes de custeio da Previdência Social, cuja origem decorre das contribuições previdenciárias de patrocinadores, que não os próprios segurados. Ora, acolher tal argumento significaria dizer que, quanto aos demais benefícios do RGPS, por existirem outras fontes de custeio (inclusive receitas derivadas de concursos de prognósticos), o sistema já seria contributivo em si, independentemente das contribuições obrigatórias por parte dos segurados. 7. Não se há de falar em discriminação entre o servidor público e o segurado vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, porque, para o primeiro, no tocante ao tempo de serviço rural anterior a 1991, há recolhimento das contribuições previdenciárias, o que não é exigido para o segundo. Cuida-se de regimes diferentes, e, no caso do segurado urbano e do rural, nada obsta as diferenças de tratamento quanto à carência e aos requisitos para a obtenção dos benefícios, ambos se encontram vinculados ao mesmo Regime Geral da Previdência Social, o que não ocorre para o servidor estatutário. 8. Tese jurídica firmada: O segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991. 9. Na hipótese dos autos, o aresto prolatado pelo Tribunal de origem está em conformidade com o posicionamento desta Corte Superior, porque, da leitura do voto condutor e do acórdão que resultou das suas premissas, não há determinação para que o tempo de serviço constante da respectiva certidão seja contado como tal para o caso de contagem recíproca, pelo que não tem esse efeito, salvo se houver o recolhimento das contribuições. 10. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, não provido. 11. Recurso julgado sob a sistemática do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015 e do art. 256-N e seguintes do Regimento Interno do STJ.” (REsp nº 1682678/SP, Rel. Min. Og Fernandes, j. 25/04/2018, DJe 30/04/2018).

No caso em apreço, de relatoria do E. Des. Federal Walter do Amaral, ajuizou o Autor ação declaratória, para reconhecimento da atividade rural informal entre 1972 e 1979.

A r. sentença julgou improcedente a ação.

Nesta Corte, a apelação da Autora foi provida para reconhecer o trabalho rural no intervalo de 19/07/1972 a 20/12/1979, conforme autorização do art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Rejeitados os embargos de declaração opostos pelo INSS, houve a interposição de Recurso Especial e Recurso Extraordinário, cujos os julgamentos foram suspensos, nos termos do art. 543-C.

Consoante decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.682.678/SP, afetado ao tema 609, o segurado que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, embora faça jus à expedição de certidão nesse sentido para mera averbação nos seus assentamentos, somente tem direito ao cômputo do aludido tempo rural, no respectivo órgão público empregador, para contagem recíproca no regime estatutário se, com a certidão de tempo de serviço rural, acostar o comprovante de pagamento das respectivas contribuições previdenciárias, na forma da indenização calculada conforme o dispositivo do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991.

No presente caso, verifico que a Autora possui vínculo estatutário junto ao Estado de São Paulo, em regime próprio de previdência, entre 22/09/1980 e 11/09/2014, situação do precedente invocado.

Ante o exposto, com fulcro no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, exerço juízo de retratação positivo, reformando o v. acórdão para esclarecer que o período de 19/07/1972 a 20/12/1979, trabalhado pela parte autora na atividade rural, sem anotação na CTPS, deve ser reconhecido para fins previdenciários, exceto para efeito de carência, respeitado o decidido no tema 609 do STJ.

Posteriormente, encaminhem-se os autos à E. Vice-Presidência para as providências que entender cabíveis quanto ao recurso especial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 1040, II DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL 1682678/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO POSITIVA. CONTAGEM RECÍPROCA. TRABALHADOR RURAL.

1. Consoante decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o segurado do regime celetista que tenha provado o desempenho de serviço rural em período anterior à vigência da Lei n. 8.213/1991, faz jus à expedição de certidão nesse sentido, independentemente de recolhimento de contribuições. Condição diversa para os servidores estatutários (do art. 96, IV, da Lei n. 8.213/1991).

2. Juízo de retratação positivo. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, com fulcro no inciso II do artigo 1.040 do Código de Processo Civil/2015, exercer juízo de retratação positivo para acolher em parte os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004556-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ALVES GUIMARAES - SP296350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004556-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ALVES GUIMARAES - SP296350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e o computo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 04/06/1990 a 28/04/1995, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação. Fixou a sucumbência recíproca.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela a parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 29/04/1995 a 07/03/2016, pleiteando o seu reconhecimento.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004556-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE ALVES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO ALVES GUIMARAES - SP296350-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 29/04/1995 a 07/03/2016, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 04/06/1990 a 28/04/1995, reconhecidos na sentença, não houve recurso.

A exposição à vibração de corpo inteiro, no exercício da função de motorista de ônibus, não caracteriza a atividade especial, ante a ausência de preceito legal prevendo tal hipótese. Para o enquadramento da atividade especial em razão de agente nocivo vibração é necessária a realização de trabalhos "com perfuratrizes e martelos pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N.º 8.213/91. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM PARTE DO PERÍODO PLEITEADO. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não-obstante remetidos pelo juízo a quo.

II - Caracterização de atividade especial em virtude da exposição do segurado ao agente agressivo ruído. Perfil Profissiográfico Previdenciário comprovando a sujeição habitual e permanente do autor a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997.

III - Ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da vibração de corpo inteiro (VCI), restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e martelos pneumáticos, a teor do código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.5 do anexo III, do Decreto n.º 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto n.º 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto n.º 3.048/99. Inadmissibilidade de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmáticas.

IV - Tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2238900 - 0007690-48.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017) (grifei)

Ademais, observo não ser possível o reconhecimento da especialidade, pois não comprovada a exposição do Autor a níveis de aceleração superiores aos previstos pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 - publicada no DOU de 11/08/2010.

Dispõe o referido documento que a comprovação da vibração no corpo inteiro (VCI) e acima dos limites legalmente admitidos justifica a contagem de tempo especial para fins previdenciários, in verbis:

"Art. 242. A exposição ocupacional a vibrações localizadas ou no corpo inteiro dará ensejo à aposentadoria especial quando forem ultrapassados os limites de tolerância definidos pela Organização Internacional para Normalização - ISSO, em suas Normas ISSO nº 2.631 e ISSO/DIS nº 5.349, respeitando-se as metodologias e os procedimentos de avaliação que elas autorizam."

Tais limites são elencados no item 2.2 do Anexo VIII da NR-15:

"2.2. Caracteriza-se a condição insalubre caso sejam superados quaisquer dos limites de exposição ocupacional diária a VCI:

a) valor da aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 1,1 m/s²;

b) valor da dose de vibração resultante (VDVR) de 21,0 m/s^{1,75}".

In casu, não foram preenchidos tais requisitos, conforme se verifica das informações contidas na r. sentença sobre os níveis de ruído e aceleração contidos no PPP, juntado ao processo administrativo.

A soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não redundo no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente improcedente o pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno a apelante ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-803.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exige laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 29/04/1995 a 07/03/2016, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 04/06/1990 a 28/04/1995, reconhecidos na sentença, não houve recurso.

A exposição à vibração de corpo inteiro, no exercício da função de motorista de ônibus, não caracteriza a atividade especial, ante a ausência de preceito legal prevendo tal hipótese. Para o enquadramento da atividade especial em razão de agente nocivo vibração é necessária a realização de trabalhos "com perfuratrizes e marteletes pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. ADVENTO NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. LEI N.º 13.105/15. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 57 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52 E 53 DA LEI N.º 8.213/91. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PROFISSIONAL SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM PARTE DO PERÍODO PLEITEADO. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA BENEFÍCIO.

I - O Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1.000 salários mínimos; esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, não obstante remetidos pelo juízo a quo.

II - Caracterização de atividade especial em virtude da exposição do segurado ao agente agressivo ruído. Perfil Profissiográfico Previdenciário comprovando a sujeição habitual e permanente do autor a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997.

III - Ausência de previsão legal para o enquadramento da atividade de motorista de ônibus em virtude da vibração de corpo inteiro (VCI), restrita aos trabalhadores que se utilizam de perfuratrizes e marteletes pneumáticos, a teor do código 1.1.5 do anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. Inadmissibilidade de laudo pericial elaborado por iniciativa unilateral, em face de empresas paradigmáticas.

IV - Tempo insuficiente para concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA. APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2238900 - 0007690-48.2014.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2017) (grifei)

Ademais, observo não ser possível o reconhecimento da especialidade, pois não comprovada a exposição do Autor a níveis de aceleração superiores aos previstos pela Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010 - publicada no DOU de 11/08/2010.

Dispõe o referido documento que a comprovação da vibração no corpo inteiro (VCI) e acima dos limites legalmente admitidos justifica a contagem de tempo especial para fins previdenciários, in verbis:

"Art. 242. A exposição ocupacional a vibrações localizadas ou no corpo inteiro dará ensejo à aposentadoria especial quando forem ultrapassados os limites de tolerância definidos pela Organização Internacional para Normalização - ISSO, em suas Normas ISSO nº 2.631 e ISSO/DIS nº 5.349, respeitando-se as metodologias e os procedimentos de avaliação que elas autorizam."

Tais limites são elencados no item 2.2 do Anexo VIII da NR-15:

"2.2. Caracteriza-se a condição insalubre caso sejam superados quaisquer dos limites de exposição ocupacional diária a VCI:

a) valor da aceleração resultante de exposição normalizada (aren) de 1,1 m/s²;

b) valor da dose de vibração resultante (VDVR) de 21,0 m/s^{1,75}".

In casu, não foram preenchidos tais requisitos, conforme se verifica das informações contidas na r. sentença sobre os níveis de ruído e aceleração contidos no PPP, juntado ao processo administrativo.

A soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não redundará no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente improcedente o pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, condeno a apelante ao pagamento de honorários de advogado a título de sucumbência recursal, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. A exposição à vibração de corpo inteiro (VCI), no desempenho da atividade de motorista de ônibus, não enseja o reconhecimento do tempo especial por ausência de preceito legal prevendo tal hipótese, sendo que aquela somente caracteriza a atividade especial quando vinculada à realização de trabalhos "com perfuratrizes e marteletes pneumáticos", nos termos do código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.
4. Não alcançados os níveis de aceleração previstos pelo item 2.2, Anexo VIII, da NR 15.
5. A soma dos períodos não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que não autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em 2% do valor da condenação. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Apelação do Autor não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do Autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003266-04.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INAS HUSSEIN WAKED PILAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A, SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

APELADO: INAS HUSSEIN WAKED PILAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A, SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003266-04.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INAS HUSSEIN WAKED PILAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A, SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INAS HUSSEIN WAKED PILAN

Advogados do(a) APELADO: PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A, SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 06/08/2001 a 18/03/2002; 02/01/2006 a 21/11/2006; 02/05/2007 a 31/03/2013 e de 01/11/2013 a 14/08/2014, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Foi determinada, ainda, a emenda de antecipação de tutela, a averbação imediata dos intervalos.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI e a natureza das atividades desenvolvidas.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais no(s) período(s) de 01/04/2002 a 21/04/2005 e de 01/09/2014 a 13/07/2018, pleiteando o seu reconhecimento.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003266-04.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INAS HUSSEIN WAKED PILAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A, SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, INAS HUSSEIN WAKED PILAN

Advogados do(a) APELADO: PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A, SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 06/08/2001 a 18/03/2002; 01/04/2002 a 21/04/2005; 02/01/2006 a 21/11/2006; 02/05/2007 a 31/03/2013; 01/11/2013 a 14/08/2014 e de 01/09/2014 a 13/07/2018, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 02/05/1990 a 22/05/2000, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 55485087/76).

Com relação aos períodos reclamados, laborados nas funções de supervisora de laboratório, técnica de laboratório, coordenador de unidade e gerente laboratorial, inviável o reconhecimento da especialidade das atividades, pois embora tenha restado comprovada a exposição a agentes biológicos apontados nos documentos (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) de ID nº 55485087/15-27 e 554485088, consta o uso de EPI eficaz, o que afasta a hipótese de insalubridade.

A propósito, insta consignar que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

Ademais, na maioria dos locais em que a Autora laborou, ela desempenhou funções gerenciais e administrativas comprometendo a habitualidade no contato com o agente nocivo.

No entanto, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não redundará no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil/1973, considerando que o recurso foi interposto na sua vigência, não se aplicando as normas dos §§1º a 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida e, em consequência, determino o cômputo dos períodos como tempo comum de contribuição.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, e nego provimento à apelação da Autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. EPI. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. A Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.
4. A soma dos períodos não redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que não autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
6. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS provida. Apelação do Autor não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria, e negar provimento à apelação da Autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020156-46.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREAZIO APARECIDO MANGOLIN

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020156-46.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDREAZIO APARECIDO MANGOLIN

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/01/2000 a 03/03/2009; 08/10/2009 a 03/09/2010; 09/05/2013 a 11/03/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, a serem fixados por ocasião da liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §4º, II, do CPC/15.

Sentença submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI e a ausência de habitualidade e permanência. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, para incidência da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag.Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/01/2000 a 03/03/2009; 08/10/2009 a 03/09/2010; 09/05/2013 a 11/03/2016, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 26/11/1987 a 25/06/1990; 16/10/1990 a 05/03/1997 e 19/11/03 a 03/05/2015, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 59473181/44).

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) 19/11/2003 a 03/03/2009 e de 08/10/2009 a 03/09/2010 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID nº 59473181, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

No pertinente aos períodos de 08/10/2009 a 03/09/2010 e de 09/05/2013 a 11/03/2016, verifica-se que a parte autora laborava na empresa Eaton Ltda, exercendo a função de operador de usinagem e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de ID nº 59473181/38 aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos e metais como flúor, silício, cromo, ferro, chumbo, manganês etc).

Com relação ao agente fumos metálicos, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.9 do Decreto 53.831/64 e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…)OUTROS TÓXICOS INORGÂNICOS

Operações com outros tóxicos inorgânicos capazes de fazer mal à saúde.

Trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblina e fumos de outros metais, metaloides halogenos e seus eletrólitos tóxicos – ácidos, base e sais – Relação das substâncias nocivas publicadas no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T.” (Decreto 53.831/64).

Já com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…)TÓXICOS ORGÂNICOS

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.” (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: “Aplicar senso de utilização, ordenação, limpeza, saúde e autocontrole no local de trabalho. Realizar pequena manutenção autônoma na célula de trabalho seguindo normas e métodos da limpeza, lubrificação, inspeções com utensílios apropriados para evitar deteriorização. Utilizar Kanban. Operar máquinas e fornos. Executar set up de máquinas, conforme conhecimento.

(…)”.

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, no caso concreto, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, conforme o caso, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição a hidrocarbonetos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto sem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)"

Da mesma forma, vale dizer que a exposição a flúor, cromo e chumbo prescinde de análise qualitativa ou quantitativa para configurar condição especial de trabalho, vez que a substância integra o rol de agentes cancerígenos, cujo risco potencial de agressão à saúde, impõe o reconhecimento da insalubridade.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AMIANTO. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO DE 20 ANOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 06/03/97 a 18/09/09, em função de exposição habitual e permanente ao agente insalubre amianto (também conhecido como asbesto). Por conseguinte, nos termos do Decreto 3.048/1999, faria jus à aposentadoria especial, uma vez completados 20 (vinte anos) de atividade laborativa em exposição a esta substância química. (...)

10 - Com efeito, no tocante a todo o período elencado na inicial, qual seja, o ora incontroverso (de 18/09/89 a 05/03/97), já reconhecido, nestes autos, pela Autarquia, como especial, mais o controvertido intervalo de 06/03/97 a 18/09/09, restou o feito instruído como Perfil Profissiográfico Profissional de fs. 62/63, os quais revelam ter o demandante, ora apelado, laborado, na área de engenharia, junto à "Infibra Ltda.", estando exposto aos agentes insalubres ruído e amianto, este último notoriamente nocivo à saúde, altamente cancerígeno.

11 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial (item 1.0.2 do Decreto nº 3.048/99) o período de 06/03/97 a 18/09/09.

12 - Isto porque, independente da concentração verificada no ambiente de trabalho e do uso de EPI eficaz, pelo segurado, a exposição a tal agente químico (amianto/asbesto) há de caracterizar a insalubridade, e, portanto, a especialidade, ensejando, portanto, a aposentadoria especial, uma vez comprovado o exercício de tal atividade laborativa por mais de 20 (vinte) anos, nos termos do já aqui mencionado Decreto nº 3.048/1999. Precedentes deste Tribunal e das Cortes Superiores. (...)

17 - Remessa necessária parcialmente provida. Apelo do INSS desprovido

(TRF 3ª Região, AC nº 0002236-57.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 17/12/2018)

Portanto, os períodos de 08/10/2009 a 03/09/2010 e de 09/05/2013 a 11/03/2016 devem ser reconhecidos como tempos especiais.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (15/04/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, que, in casu, conforme determinado pelo Juízo a quo, será apurado quando da liquidação da sentença (inciso II do §4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS** pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

É como voto.

EMENTA

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. A exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
4. A exposição habitual e permanente ao chumbo, cromo, manganês torna a atividade especial, conforme quadro 10, do anexo IV, do Decreto nº 3.048/99 (substância cancerígena).
5. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. DIB na data do requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em 2% do valor da condenação. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil 2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338746-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO PERPETUO RICHARTI

Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338746-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO PERPETUO RICHARTI

Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 01/10/1990 a 05/06/1992, 01/02/1993 a 05/08/1994, 01/06/1995 a 09/09/1998, 01/07/1999 a 21/03/2010 e 01/10/2010 a 27/04/2018, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB em 27/04/2018 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, com incidência de correção, a partir de cada desembolso, e juros moratórios, sendo que os juros moratórios somente serão cabíveis se o valor não for pago no prazo estipulado para o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor, conforme o caso (vide súmula vinculante nº 17 do STF). Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do art. 85, § 3º do CPC/2015.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido, notadamente em razão do uso de EPI e a ausência de prévio custeio total. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09. Afirma, ainda a impossibilidade de concessão do benefício, pois não houve exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente. Requer, por fim, a decretação da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338746-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO PERPETUO RICHARTI

Advogado do(a) APELADO: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/10/1990 a 05/06/1992, 01/02/1993 a 05/08/1994, 01/06/1995 a 09/09/1998, 01/07/1999 a 21/03/2010 e 01/10/2010 a 27/04/2018, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 08/10/2014 a 27/10/2016, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 38949514, fls. 52 e 63.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 01/10/1990 a 05/06/1992, 01/02/1993 a 05/04/1994, 01/06/1995 a 09/09/1998, 01/07/1999 a 21/03/2010 e 01/10/2010 a 01/09/2017 (data de emissão do PPP), em que o autor laborou em posto de combustível e serviços, na função de frentista, junto a postos de gasolina, conforme anotação na CTPS e PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 38949484, fls. 16/25), ante a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis, deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, sendo inerente à profissão em comento a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

Saliente-se que o Min. Gurgel de Faria, em decisão monocrática proferida no REsp 1587087, destacou que aquela E. Corte tem entendido que a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade. Neste sentido:

"Cabe destacar que, esta Corte tem entendido que a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física.

A despeito da ausência de previsão expressa pelos Decretos regulamentadores, é possível o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a líquidos inflamáveis após 06/03/1997, com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e na Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2.

Por se tratar de atividade periculosa, o uso de EPI não seria capaz de elidir os riscos decorrentes das atividades exercidas pelo autor.

Dessa forma, verifica-se no acórdão recorrido que o Tribunal de origem decidiu a questão ora ventilada com base na realidade que delineou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

(...)

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ,

CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, NEGÓ-LHE PROVIMENTO."

(STJ, REsp 1587087, Min Gurgel de Faria, 23.10.2017)

Por outro lado, tenho por inviável o reconhecimento da atividade especial no período compreendido entre 06/04/1994 a 05/08/1994, tendo em vista a inexistência nos autos dos documentos hábeis à comprovação da exposição habitual e permanente à agentes agressivos (formulários, informativos, laudo técnico ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário).

No entanto, em relação ao período entre 02/09/2017 a 27/04/2018 não há comprovação de exposição aos agentes nocivos, considerando que o PPP foi emitido em 01/09/2017. Assim, deixo de reconhecer a especialidade do período.

Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal. Assim, são devidas as parcelas não pagas desde a data do requerimento formulado perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, termo inicial do benefício, como acima fixado. Precedentes (AgRg no REsp 1436219/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 09/06/2014).

Ressalte-se que, embora o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP não contemple campo específico para a anotação sobre a caracterização da "exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente", tal qual ocorria nos formulários anteriores, certo é que a formatação do documento é de responsabilidade do INSS, de modo ser desproporcional admitir que a autarquia transfira ao segurado o ônus decorrente da ausência desta informação. Além disso, em geral, é possível extrair o "caráter habitual e permanente, não ocasional nem intermitente" a partir da descrição das atividades desempenhadas pelo segurado.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor contínuo, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que não existe vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação do INSS para afastar a especialidade dos períodos de 06/04/1994 a 05/08/1994 e 02/09/2017 a 27/04/2018, nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. SUBSTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Comprovada a profissão de frentista, é inerente a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, o torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
5. A periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física, nos termos da Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e da Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2. (REsp 1587087, Min. GURGEL DE FARIA).
6. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
7. Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 5 anos contado do seu término, não se pode falar em prescrição quinquenal.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003286-90.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO AUGUSTO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: OLINDO ANGELO ANTONIAZZI - SP180501-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003286-90.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO AUGUSTO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: OLINDO ANGELO ANTONIAZZI - SP180501-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

A parte autora, afirma o exercício de atividades especiais no(s) período(s) mencionados na inicial, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003286-90.2016.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO AUGUSTO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: OLINDO ANGELO ANTONIAZZI - SP180501-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assestado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/02/1978 a 31/01/1979, 01/03/1979 a 12/01/1981, 08/04/2003 a 31/10/2005, 01/11/2005 a 22/01/2008 e 23/01/2008 a 31/12/2011, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 01/08/1984 a 07/05/1986, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 39848874, fls. 16).

No tocante aos períodos de 08/04/2003 a 31/10/2005, 01/11/2005 a 22/01/2008 e 23/01/2008 a 31/12/2011, laborados na Bio-Art Equipamentos Odontológicos Ltda., nas funções de operador de máquina II, operador de máquina CNC II, operador e programador de máquina CNC e ferramenteiro e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP acostados aos autos (ID 39848872, fls. 32/35 e ID 39848873, fls. 01/02) aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (poeiras metálicas (ferro) e hidrocarbonetos aromáticos), sem o uso de EPI eficaz.

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) **TÓXICOS ORGÂNICOS**

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos à poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada na Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T.– Tais como: cloroeto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nítro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.”(Decreto 53.831/64).

No caso concreto, constata-se que no PPP não informa o fornecimento e uso de EPI. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: “**Operador de máquina II:** ajustar e operar máquina a seu cargo ou de outro quando determinado pela chefia, realizar operações de ajustes em bancadas, de acabamento de superfície, soldas e montagens de subconjuntos, inspecionar cada operação realizada (...), fazer uso das plaquetas, do desenho para realização das operações (...); **fazer limpeza da máquina e do local do serviço ao terminal;** **operador de máquina CNC II / operador e programador de máquina CNC:** preparar e operar máquinas CNC (...), realizar operações de ajuste e usinagem em bancadas, realizar operações de acabamento de superfície, realizar operações de soldas e montagens de subconjunto (...); **ferramenteiro:** confeccionar, recondicionar e reparar ferramentas e peças em geral (...), realizar manutenções em máquinas predial, trabalhar com torno, fresa, retifica plana, solda, serra (...)”.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)"

Portanto, os períodos compreendidos entre 08/04/2003 a 31/10/2005, 01/11/2005 a 22/01/2008 e 23/01/2008 a 31/12/2011 devem ser reconhecidos como tempo especiais.

Com efeito, embora haja a informação de que o autor trabalhou na função de serviços gerais nos períodos de 01/02/1978 a 31/01/1979 e 01/03/1979 a 12/01/1981, não há nos formulários o nível de ruído ao qual esteve exposto, bem como outro agente nocivo. Saliento, mais, que não caberia o enquadramento pela categoria profissional tendo em vista que tais ocupações não estão previstas na legislação de regência da matéria.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do ajuizamento da ação a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/09/2015), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, com DIB em 23/09/2015 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados nesta decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Comprovada a exposição de forma habitual e permanente em relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, nos termos do item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
5. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
6. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, observado quanto a este o termo inicial a ser fixado pela Suprema Corte no julgamento dos embargos de declaração.
8. Inversão do ônus da sucumbência.
9. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
10. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003846-61.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSEMEIRE MARTINS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSEMEIRE MARTINS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003846-61.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSEMEIRE MARTINS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSEMEIRE MARTINS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de **06/03/1997 a 14/04/1997, 01/08/1996 a 12/11/1996, 02/04/1997 a 08/10/1998, 01/11/1997 a 07/12/2010 e 15/01/2011 a 07/09/2011**, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação do período. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observados os benefícios da gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sustenta a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais.

A parte autora afirma o exercício das atividades especiais no(s) período(s) no período de 01/01/1995 a 18/06/1996, 01/07/1996 a 14/04/1997, 08/12/2010 a 14/01/2011 e 30/06/2012 a 22/01/2015, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria especial desde a DER.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003846-61.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSEMEIRE MARTINS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROSEMEIRE MARTINS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RICARDO VITOR DE ARAGAO - SP192817-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não conheço da apelação da parte autora no que se refere ao pedido de 01/07/1996 a 05/03/1997, reconhecido na via administrativa e do período de 06/03/1997 a 14/04/1997, reconhecido na sentença, ante a ausência de interesse recursal.

No mais, conheço dos recursos.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de **06/03/1997 a 14/04/1997, 02/04/1997 a 08/10/1998, 01/11/1997 a 07/12/2010, 08/12/2010 a 14/01/2011, 15/01/2011 a 07/09/2011** e 30/06/2012 a 22/01/2015, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 01/01/1995 a 18/06/1996 e 01/07/1996 a 05/03/1997, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS - ID 40236696, fls. 80/83.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, os períodos de 06/03/1997 a 14/04/1997, laborado no ISCMSP - Hospital Municipal São Luiz Gonzaga, do período de **02/04/1997 a 08/10/1998**, laborado no ISCMSP - Hospital Municipal São Luiz Gonzaga e do período de 01/11/1997 a 07/02/2010 e **15/01/2011 a 07/09/2011**, laborados no Hospital e Maternidade Voluntários e Hospital San Paolo, nas funções de auxiliar de enfermagem enfermeira, devem ser reconhecidos como especiais, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (sangue, secreção, excreção, vírus, bactéria, micro-organismo, bacilo e parasitas), conforme PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado aos autos (ID 40236696, fls. 60/61 e 71/72, 74/75 e ID 40236709, fls. 01/02), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

A descrição pormenorizada das atividades, constante nos PPP's, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e materiais de trabalho, típico de profissionais da área da saúde (enfermeiros, técnicos, auxiliares e atendentes de enfermagem), em tarefas como administração de medicamentos, curativos, limpeza de secreções e fezes etc.

Embora o laudo técnico aponte a eficácia dos equipamentos de proteção individual, tal informação não obsta a efetiva exposição aos agentes nocivos, notadamente os infecciosos, que deve ser interpretada como potencialmente insalubre e perigosa, considerando o risco de perfuração do material protetor no atendimento ambulatorial/hemocentro (*Resp 1470537 - RS (2014/0188441-2)*).

Por outro lado, tenho por inviável o reconhecimento da atividade especial no período compreendido entre 30/06/2012 a 22/01/2015, tendo em vista a inexistência nos autos dos documentos hábeis à comprovação da exposição habitual e permanente à agentes agressivos (formulários, informativos, laudo técnico ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário).

O período de afastamento por incapacidade deve ser computado como especial para fins de aposentadoria por tempo de contribuição independente de sua natureza, acidentária ou não acidentária, conforme julgado proferido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 998).

Assim, computo como especial o período de afastamento do demandante de **08/12/2010 a 14/01/2011**.

Contudo, a soma dos períodos especiais efetivamente reconhecidos, seja na esfera judicial ou administrativa, totaliza 16 anos, 07 meses e 25 dias de tempo de serviço especial, o que não se mostra suficiente para a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, pelo que mantenho a sentença para julgar improcedente esse pedido, declarando apenas a especialidade do período de 08/12/2010 a 14/01/2011.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, não conheço de parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento para reconhecer a especialidade do período de 08/12/2010 a 14/01/2011, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. AUXILIAR DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Ausência de interesse recursal quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade do período de 01/07/1996 a 05/03/1997, reconhecido na via administrativa e do período de 06/03/1997 a 14/04/1997, reconhecido na sentença. Pedido não conhecido.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos, enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
5. A soma dos períodos não totaliza 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e parcialmente provida. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364466-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA LUCICLEIDE BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N, JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5364466-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA LUCICLEIDE BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N, JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana, como o pagamento das parcelas vencidas a partir da data do parto, devidamente atualizadas e acrescidas de custas e honorários advocatícios.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 800,00.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5364466-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA LUCICLEIDE BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: SILMARA GUERRA SUZUKI - SP194451-N, JULIANA ANTONIA MENEZES PEREIRA - SP280011-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, *status* de direito fundamental, ao dispor: "Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento da filha S.N.B.S., nascida em 31/08/2012.

Quanto à qualidade de segurada, constata-se que a autora possui vínculo de trabalho de 01/03/2011 a 29/05/2011 com a empresa TIP TOE Ind. e Com. de Calçados, registrado em CTPS.

Considerando que tal vínculo encerrou-se em 29/05/2011, verifica-se que quando sua filha nasceu (31/08/2012), a autora, apesar de desempregada, ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Assim, verifico estarem preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade à autora, a partir da data do nascimento de sua filha, S.N.B.S., tendo como valor base o salário mínimo vigente à época.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

No que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, a partir da data do parto, fixando os consectários legais e os honorários de advogado, nos termos explicitados na decisão.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA URBANA CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO NASCIMENTO DA CRIANÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade urbana durante o período gestacional da autora.
2. Termo inicial do benefício fixado na data do nascimento da criança, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
6. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social- INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007326-37.2016.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE JUVENCIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007326-37.2016.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE JUVENCIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (29.04.95 a 05.03.97 e de 06.03.97 a 08.11.2007), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 29.04.95 a 05.03.97, consignando a insuficiência de tempo especial a viabilizar a conversão do benefício em aposentadoria especial e determinando, por conseguinte, ao Instituto Nacional do Seguro Social- INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (08.11.2007), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Diante da sucumbência recíproca, condenou as partes ao pagamento de honorários de advogado de seus respectivos patronos.

Sentença (proferida em 19.03.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI, da ausência de laudo técnico contemporâneo e da inadmissibilidade da conversão de tempo especial em comum após 28.05.98. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09 e aos honorários de advogado, devendo ser fixados na fase de liquidação do julgado, observados os termos da Súmula nº 111 do E. STJ.

Recorre adesivamente a parte autora, pugnano pelo reconhecimento do labor em condições especiais no período rejeitado na sentença (06.03.97 a 08.11.2007) e acolhimento integral do pedido exordial.

Contrarrazões pela parte autora.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007326-37.2016.4.03.6141

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE JUVENCIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s).

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (29.04.95 a 05.03.97 e de 06.03.97 a 08.11.2007), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 29.04.95 a 05.03.97 e de 06.03.97 a 08.11.2007 (objeto de impugnação nos recursos), considerando que em relação ao(s) período(s) de 23.08.73 a 31.01.74, 01.03.74 a 31.03.74, 01.05.75 a 31.05.75, 01.10.75 a 31.10.75, 01.12.75 a 31.12.75, 01.02.76 a 28.02.76, 01.12.76 a 31.01.77, 01.12.77 a 31.12.77, 08.06.77 a 14.03.78, 01.05.78 a 30.06.78, 01.08.78 a 31.10.78, 01.03.79 a 30.04.79 e de 01.10.79 a 28.04.95, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 29771364/237-239).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o período de **29.04.95 a 27.09.96**, laborado na qualidade de estivador portuário avulso, junto à OGMO Órgão de Gestão de Mão de Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado de Santos, deve ser reconhecido como especial, porquanto comprovada a exposição de forma habitual e permanente ao agente nocivo umidade, conforme documento (informativo DSS-8030) (ID 29771364/29), enquadrando-se no item 1.1.3, do Anexo do Decreto 53.831/64.

O período de **01.10.96 a 08.11.2007**, igualmente laborado na qualidade de estivador portuário avulso, junto à OGMO Órgão de Gestão de Mão de Obra do Trabalho Portuário do Porto Organizado de Santos, também é viável de ser reconhecido(s) como especial(is), à vista da comprovação da exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido (92 decibéis) para o período, conforme documento (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 29771364/31-42), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevaleça no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Registre-se a ausência de comprovação nos autos relativa ao pleito de reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 28.09.96 a 30.09.96, não avaliado nos documentos (informativo DSS-8030 - ID 29771364/29 e PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário - ID 29771364/31-42).

Verifica-se que a soma do período especial aqui reconhecido (**29.04.95 a 27.09.96 e de 01.10.96 a 08.11.2007**) com aquele(s) já admitido(s) como especial(is) pelo INSS no âmbito administrativo (23.08.73 a 31.01.74, 01.03.74 a 31.03.74, 01.05.75 a 31.05.75, 01.10.75 a 31.10.75, 01.12.75 a 31.12.75, 01.02.76 a 28.02.76, 01.12.76 a 31.01.77, 01.12.77 a 31.12.77, 08.06.77 a 14.03.78, 01.05.78 a 30.06.78, 01.08.78 a 31.10.78, 01.03.79 a 30.04.79 e de 01.10.79 a 28.04.95), afastada a concomitância dos períodos, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

São devidas as diferenças decorrentes da conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo em 08.11.2007, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que “[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado” (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Contudo, considerando que o benefício foi concedido em 07.07.2008 (ID 29771364/22) e a ação foi ajuizada em 27.10.2016, ainda que o termo inicial do pagamento das diferenças tenha sido fixado na data do requerimento formulado naquela esfera, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

No que tange aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para restringir o reconhecimento do labor em condições especiais, admitido na sentença, ao período de 29.04.95 a 27.09.96, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer como especial o período de 01.10.96 a 08.11.2007 e determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. UMIDADE. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.

2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. A exposição habitual e permanente a unidade torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64.
7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS e recurso adesivo parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005526-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDRE LUIS PIOVESAN

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005526-42.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANDRE LUIS PIOVESAN

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA - SP200780-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e o computo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

A parte autora, afirma o exercício de atividades especiais no(s) período(s) mencionados na inicial, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005526-42.2016.4.03.6183

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag. Rg. no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedificação da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

Atividade especial

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 16/01/1986 a 27/05/1986, 13/08/1987 a 08/10/1987, 13/10/1987 a 13/11/1987 e 23/11/1987 a 11/01/2016.

No tocante aos períodos de 23/11/1987 a 08/01/2015 (data de emissão do PPP), laborado na Companhia do Metropolitan de São Paulo - METRÔ, nas funções de eletricitista de manutenção elétrica de manutenção II, eletricitista especializado, eletricitista de manutenção e oficial de manutenção industrial (eletricista) devem ser reconhecidos como especial, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, acima do limite permitido, conforme PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 30422779, fls. 39/41), enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, bem como no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, e na Lei nº 12.740/12.

Saliente-se que, consoante julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível reconhecer a especialidade de labor com exposição à tensão elétrica de 250 volts mesmo com a supressão do agente do rol do Decreto nº 2.172/97.

Com efeito, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86, e pela Lei nº 12.740/12.

Anoto que o PPP apresentado é hábil à comprovação da especialidade dos períodos laborados pelo Autor, vez que não padece de qualquer vício ou irregularidade.

Ademais, a ausência de comprovação do caráter permanente da exposição à eletricidade não impede o reconhecimento da atividade especial. Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional: "*Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.*" (Décima Turma, APELREX 0001107-72.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2016).

No entanto, em relação ao período entre 09/01/2015 a 11/01/2016 não há comprovação de exposição aos agentes nocivos, considerando que o PPP foi emitido em 08/01/2015. Assim, deixo de reconhecer a especialidade do período.

Por outro lado, tenho por inviável o reconhecimento da atividade especial no período compreendido entre 16/01/1986 a 27/05/1986, 13/08/1987 a 08/10/1987, 13/10/1987 a 13/11/1987, tendo em vista a inexistência nos autos dos documentos hábeis à comprovação da exposição habitual e permanente à agentes agressivos (formulários, informativos, laudo técnico ou PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário).

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/01/2016 - ID 30422779, fls. 38), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil 2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir de 11/01/2016 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ONUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts enseja o reconhecimento do exercício do trabalho em condições especiais (Resp nº 1.306.113/SC, Lei nº 7.369/85, Decreto nº 93.412/86 e Lei nº 12.740/12.)
4. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
5. O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
7. Inversão do ônus da sucumbência.
8. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
9. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288316-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DE FATIMA LIDUENHA GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA RAQUEL FAVARO - SP372872-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288316-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DE FATIMA LIDUENHA GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA RAQUEL FAVARO - SP372872-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária onde se vindicou a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na exordial, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a autora com o pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do Código de Processo Civil, ressalvando a inexistência temporária de tais verbas, a teor do art. 98, § 3º, do mesmo diploma, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Sustenta a apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, que preencheu os requisitos necessários à concessão da benesse pretendida, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar procedente o pleito inaugural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288316-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DE FATIMA LIDUENHA GARCIA

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA RAQUEL FAVARO - SP372872-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

Cumprido salientar, por derradeiro, que o trabalho camponês exercido em regime de economia familiar pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1954, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2009. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando ainda não estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, a comprovação do trabalho camponês se dá por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Na exordial, a parte autora alega, *in litteris*:

"(...)

A Requerente nasceu em 18/07/1954, na cidade de Jaú, estado de São Paulo, cresceu na zona e rural, é filha e neta de trabalhadores rurais, passou toda sua infância em contato direto com a lavoura, desde pequena acostumou-se a ajudar os pais e irmãos nas pequenas atividades rurais, na lavoura de café, na plantação de arroz e de feijão e também "quebrando" milho.

Iniciou sua jornada laborativa no meio rural com aproximadamente 10 anos de idade, onde permaneceu trabalhando com qualidade de segurada especial até 01/02/2006, momento que passou a contribuir.

Contraiu matrimônio no ano de 1978 com o Sr. Antonio Garcia Filho, momento pelo qual se mudaram para Quatá, estado de São Paulo. Nessa cidade passaram a criar gado de leite, e a plantar café, plantio esse que predominou até 1993, posterior a isso iniciaram o plantio de milho e soja.

Já no sítio Coqueirinho, também na cidade de Quatá, estado de São Paulo, iniciaram o plantio de café, amendoim, algodão, tirar leite, e essas atividades permaneceram de 1994 a 1995, momento este que se mudaram para a Chácara Santo Antonio, também em Quatá, São Paulo, local que residem até os dias atuais.

Após a mudança supracitada, dedicaram somente ao plantio e colheita de soja, sendo essa atividade a principal da renda familiar dos últimos 10 (dez) anos.

Assim, pretende declarar como tempo de trabalho rural o período compreendido entre 18/07/1966 a 18/07/2009.

É indissociável a ligação da Autora ao meio rural, as provas encartadas aos autos, como início de prova material, tornam cristalina a alegação de que exerceu a função de rurícola por tempo suficiente para fins de implementação do benefício pleiteado.

"(...)"

Como início de prova material, apresentou, em especial, alguns documentos relacionados a duas propriedades rurais de sua titularidade, o primeiro denominado Sítio Coqueirinho, com área de 107,48,83 hectares, e o segundo denominado Chácara Santo Antônio, com área de 5,112492 hectares.

Em sede de contestação, o INSS apresentou o CNIS da autora, onde consta que ela teria começado a verter algumas contribuições previdenciárias a partir de 2006, em períodos esparsos, o que teria perdurado até 2012, na qualidade de empresária individual, além de documentos da Receita Federal que indicariam sua atividade empresarial de 29/03/1999 a 03/05/2012.

A prova testemunhal, por sua vez, assim restou resumida pela r. sentença:

(...)

A testemunha Luiz Carlos Gagliardi Piedade afirmou que conhece a autora há mais de 40 anos, porque tinha uma propriedade localizada próxima a da autora. Aponta que ela casou e junto com o marido e os filhos, trabalhavam na roça com café, algodão e amendoim. Arguindo que atualmente a requerente está residindo em Quatá, mas sempre continua trabalhando e indo. Alega que faz uns 03 ou 04 anos em que esteve no local, mas sempre continua conversando com a autora e sabe que a mesma efetivamente trabalha no meio rural.

A testemunha Maria Devani Pereira Lima aduz que conhece a autora faz uns 30 anos, porque a depoente sempre trabalhou na área rural. Aponta que desde então sempre vê a autora trabalhando e ajudando o marido na lavoura de café e amendoim, propriedade que ela sempre morou e trabalhou. Afirma que a autora teve filhos e que eles auxiliam no trabalho. Declarando que até hoje continua vendo a autora na atividade juntamente com o marido, apesar de que faz um ano que não vai à propriedade, porque fez uma cirurgia no joelho, sabendo que atualmente eles também plantam soja no local.

A testemunha Neiza Maria de Jesus Valejo afirmou que conhece a autora faz uns 30 anos, pela cidade e porque o sítio dos avós da depoente tinham um sítio próximo ao da autora, mas alega que não convivia muito nessa propriedade. Afirma que desde que conhece a autora ela sempre trabalhou na zona rural, junto ao marido, em que acredita que ela continua trabalhando, porque ela vai sempre ao sítio.

(...)"

Pois bem

Entendo, tal qual a r. sentença de primeiro grau, que o conjunto probatório não comprova o exercício de atividade campesina pela autora em regime de economia familiar, pelo período de carência e no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

A simples propriedade de imóveis campesinos não comprova a existência de labor rural em regime de economia familiar, ainda mais quando se observa que o primeiro imóvel é de grande monta; que o documento ID 137345708 - pág. 8 aponta a autora como empregadora rural e que o documento ID 137345708 - pág. 13 indica o marido dela como agropecuarista.

Não há, outrossim, qualquer outro documento que aponte, de fato, o que foi produzido conjuntamente nos dois imóveis campesinos por tão longo interregno que deseja ver reconhecido, os quais ainda pertencem e são explorados pela autora e seu marido, conforme afirmado pela testemunha Luiz Carlos, em seu depoimento prestado em sede judicial, o que acabou não sendo transcrito no resumo feito pela decisão guerreada.

Frise-se que o elemento essencial identificador da qualidade de segurado especial, para o fim da proteção extraordinária pelo Regime Geral de Previdência Social, é o exercício das atividades especificadas na lei em regime de economia familiar, **indispensavelmente voltado à subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico da família**, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, em área não superior a quatro módulos fiscais, situação essa não comprovada no caso em análise. E na ausência de tal comprovação, ela poderia ser qualificada como contribuinte individual, na forma do artigo 11, V, a, da Lei nº 8.213/91, de modo a tomar necessário um número de contribuições mínimo para se aposentar, que estão ausentes no caso vertente.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação vindicada, seria o caso de se manter a improcedência da ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgados proferidos sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito, propiciando ao autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantenho, por fim, a condenação da parte autora no pagamento das verbas sucumbenciais, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, julgando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos deste arrazoado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA MANTIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. Permite-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.
4. O Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miserio", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
5. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.
6. Entendo, tal qual a r. sentença de primeiro grau, que o conjunto probatório não comprova o exercício de atividade campesina pela autora em regime de economia familiar, pelo período de carência e no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. A simples propriedade de imóveis camponeses não comprova a existência de labor rural em regime de economia familiar, ainda mais quando se observa que o primeiro imóvel é de grande monta; que o documento ID 137345708 - pág. 8 aponta a autora como empregadora rural e que o documento ID 137345708 - pág. 13 indica o marido dela como agropecuarista. Não há, outrossim, qualquer outro documento que aponte, de fato, o que foi produzido conjuntamente nos dois imóveis camponeses por tão longo interregno que deseja ver reconhecido, os quais ainda pertencem e são explorados pela autora e seu marido, conforme afirmado pela testemunha Luiz Carlos, em seu depoimento prestado em sede judicial, o que acabou não sendo transcrito no resumo feio pela decisão guerreada. Frise-se que o elemento essencial identificador da qualidade de segurado especial, para o fim da proteção extraordinária pelo Regime Geral de Previdência Social, é o exercício das atividades especificadas na lei em regime de economia familiar, **indispensavelmente voltado à subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico da família**, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, em área não superior a quatro módulos fiscais, situação essa não comprovada no caso em análise. E na ausência de tal comprovação, ela poderia ser qualificada como contribuinte individual, na forma do artigo 11, V, a, da Lei nº 8.213/91, de modo a tornar necessário um número de contribuições mínimo para se aposentar, que estão ausentes no caso vertente. Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação vindicada, seria o caso de se manter a improcedência da ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.
7. Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito, propiciando ao autor intentar novamente a ação, caso retira os elementos necessários.
8. Mantenho, por fim, a condenação da parte autora no pagamento das verbas sucumbenciais, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
9. Processo extinto de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, IV do CPC/2015, julgando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193076-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACINTA LOPO MONTALVAO

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA WERNER KRAPP - SP263480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193076-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACINTA LOPO MONTALVAO

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA WERNER KRAPP - SP263480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária onde a parte autora vindicou a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural e condenou o INSS ao pagamento de 01 (um) salário mínimo mensal à requerente, a título de aposentadoria por idade rural, a partir da data do indeferimento administrativo, consignando que as parcelas vencidas deverão ser pagas de uma só vez, além de definir os consectários legais aplicáveis na espécie. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas processuais a que não esteja isento, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vencidas em razão do disposto na Súmula 111, do C. Superior Tribunal de Justiça, indeferindo a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia apelante, em suas razões recursais e em apertada síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão da benesse pretendida, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença para julgar improcedente o pleito inaugural. Subsidiariamente, pleiteia a alteração da DIB para a data em que o INSS foi intimado da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193076-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JACINTALOPO MONTALVAO

Advogado do(a) APELADO: NATHALIA WERNER KRAPP - SP263480-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1958, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil. E a partir de 01/01/2016 até 31/12/2020, o labor rural deve ser comprovado da forma anteriormente consignada, correspondendo cada mês comprovado, agora, a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

Observe-se, outrossim, que caso o labor campesino tenha se dado em regime de economia familiar, cuja atividade não foi contemplada pela alteração da lei acima referida, o trabalho rural poderá ser reconhecido sem a observação da alteração legal constante da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar, por derradeiro, que o trabalho campesino exercido em regime de economia familiar pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemblhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Na exordial, a autora alega, *in litteris*:

"(...)

A Requerente, nascida em 11/06/1958, contando atualmente com mais de 55 anos é trabalhadora rural em regime de economia familiar há mais de 20 anos. Na verdade, iniciou os trabalhos na roça quando muito jovem, com aproximadamente 16 anos. Auxiliava seus pais em Minas Gerais, numa pequena propriedade em Montalvania. Foi em Minas Gerais que, na década de 1980, conheceu seu companheiro Antonio Bispo da Silva. Não se casaram, mas vivem até os dias atuais juntos.

O casal teve três filhos: Reinaldo Bispo da Silva (17/10/1984); Reinaldo Bispo da Silva (18/10/1988) e Jaqueline Montalvão da Silva (29/03/1999). No ano de 1996 o casal se mudou para o Estado de São Paulo, fixando residência em Pilar do Sul.

A Requerente continuou desenvolvendo trabalho rural. Seu companheiro, que antes desenvolvia trabalho urbano, passou a trabalhar na roça também. Em Dezembro de 1999 o casal adquiriu uma pequena propriedade na cidade de Pilar do Sul. Notemos que na matrícula consta o Sr. Antonio qualificado como lavrador, pois esta passou a ser sua função. A propriedade foi vendida em 2017.

Entretanto o casal permanece no trabalho rural. Adquiriram outra pequena propriedade rural, também no bairro da Cananéia. A Requerente planta para consumo e vende o pouco do excedente para auxiliar na manutenção familiar. São os cultivos básicos: hortaliças, feijão, mandioca, cana, milho, etc.

Além de trabalhar na pequena propriedade do casal, a Requerente trabalhou como diarista para outras pessoas. Trabalhou para o Sr. Edson Ricardo Bertella de Abril de 2015 até início de 2019. Trabalhou para Sra. Ana Dias em períodos compreendidos entre os anos de 2000 a 2017. Trabalhos esporádicos, evidente que não temos registros, nem contribuições, eis que é assim o costume que prevalece no meio rural.

Acostamos aos autos, ainda, diversos comprovantes que demonstram a compra de insumos utilizados na pequena propriedade.

Após ter completado os requisitos necessários, em 06/12/2017, postulou junto à Requerida Autarquia, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade (NB 172.018.921-5), pleito que fora negado, em 22/12/2017, com o argumento de não ter sido comprovado o efetivo exercício de atividade rural na data da entrada do requerimento e falta de carência.

(...)"

Como início de prova material, a parte autora apresentou:

- Certidões de Registro Civil de nascimento de seus filhos, onde não conta a atividade laboral dos genitores;
- Certidão Imobiliária de um imóvel adquirido pelo companheiro da autora, que se qualificou no documento como "lavrador", onde consta que tal imóvel, localizado no Jardim Cananéia, possuiria área de 1.200 m², tendo sido comprado por ele em 09/12/1999 e vendido em 01/08/2016;
- Escritura de aquisição de outro imóvel adquirido pelo companheiro da autora, na qual ele também se qualificou como "lavrador", onde consta que tal imóvel, localizado no Jardim Cananéia, possuiria área pouco maior que o primeiro (2.587,06 m²), tendo sido comprado por ele em 17/02/2012;
- Alguns recibos de orçamento de insumos, dos anos de 2016 a 2019, que apontariam alegadas aquisições de insumos, todos de pequeno valor e quantidade;
- Duas declarações extemporâneas de supostos empregadores da autora.

E nada mais.

Restou produzida a prova testemunhal.

Pois bem.

Emanálise do conjunto probatório, entendo assistir razão à Autarquia Previdenciária, já que o acervo documental é parco e insuficiente à comprovação vindicada.

De início, destaco que declarações extemporâneas de eventuais ex-empregadores não podem ser consideradas como início de prova material, pois equivalentes à prova testemunhal, com o agravante de terem sido produzidas sem o crivo do contraditório.

A simples propriedade de imóveis não pressupõem o exercício de atividade campesina dela nos locais e em regime de economia familiar, ainda mais quando se verifica que tais propriedades, de titularidade do companheiro da autora, teriam dimensão ínfima, o que leva à conclusão que as áreas em questão seriam incapazes de obter produção suficiente para gerar renda para o alegado regime de subsistência. Os recibos trazidos aos autos, que só comprovam aquisições recentes e em quantidades e valores parcos, aliados à ausência de quaisquer documentos que comprovem a produção rural nos locais, ajudam a corroborar esse mesmo entendimento.

Com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente, de forma isolada, a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.". Desse modo, mesmo que ela fosse favorável à pretensão autoral, não serviria para suprir as lacunas e inconsistências observadas no conjunto probatório.

A reforma da r. sentença, nesse contexto, seria medida imperativa.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO.

1. A aposentadoria por idade de ruralidade reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. Permite-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.
4. O Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miser", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
5. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

6. Em análise do conjunto probatório, entendo assistir razão à Autarquia Previdenciária, já que o acervo documental é parco e insuficiente à comprovação vindicada. De início, destaco que declarações extemporâneas de eventuais ex-empregadores não podem ser consideradas como início de prova material, pois equivalentes à prova testemunhal, com o agravante de terem sido produzidas sem o crivo do contraditório. A simples propriedade de imóveis não pressupõem o exercício de atividade campesina dela nos locais e em regime de economia familiar, ainda mais quando se verifica que tais propriedades, de titularidade do companheiro da autora, teriam dimensão ínfima, o que leva à conclusão que as áreas em questão seriam incapazes de obter produção suficiente para gerar renda para o alegado regime de subsistência. Os recibos trazidos aos autos, que só comprovam aquisições recentes e em quantidades e valores parcos, aliados à ausência de quaisquer documentos que comprovem produção rural nos locais, ajudam a corroborar esse mesmo entendimento.

7. Com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente, de forma isolada, a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.". Desse modo, mesmo que ela fosse favorável à pretensão autoral, não serviria para suprir as lacunas e inconsistências observadas no conjunto probatório. A reforma da r. sentença, nesse contexto, seria medida imperativa.

8. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP). Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

9. Apelação do INSS parcialmente provida. Processo extinto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147566-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERTULIANO GARCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147566-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERTULIANO GARCIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo requerente de 19/06/1984 a 31/12/1992, devendo o requerido realizar a averbação, bem como declarar o direito do autor ao recebimento da aposentadoria rural por idade, tendo como termo inicial do benefício a data do pedido administrativo (21/11/2016), devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente (até 29/06/2009, de acordo com a Tabela Prática do TJSP; de 30/06/2009 a 25/03/2015, de acordo com os índices de remuneração da caderneta de poupança e a partir de 25/03/2015, de acordo com o IPCA-E), a partir dos respectivos vencimentos, acrescidas de juros de mora, segundo os índices que remuneraram a caderneta de poupança (nos termos da Lei Federal nº 11.960/2009, não declarada inconstitucional neste ponto), a partir da citação. Condenou ainda em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso I, e § 4º, inciso I, do CPC. Isentou do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, e do art. 6º, da Lei Estadual nº 11.608/03, não abrangidas as despesas processuais. Sem reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural pelo tempo necessário e imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, bem como que as testemunhas não conseguiram confirmar as declarações da parte autora. Subsidiariamente, requer seja reconhecida a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, se for o caso, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, aplicando-se, assim, o princípio da *actio nata*.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 07/08/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

In casu, o autor alega seu labor nas lides campesinas desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópias de sua CTPS, comprovando a existência do desempenho de atividades no meio rural entre 12/07/1993 até 02/04/2015, data da última admissão de seu contrato de trabalho rural; cópia de sua certidão de casamento, datada de 19/06/1984, na qual consta a sua profissão como sendo lavrador; cópia da certidão de nascimento da filha do autor, datada de 15/04/1986, constando a qualificação como lavrador; e cópia de declaração emitida por HERNANI DUARTE SOUTO afirmando que o autor laborou na propriedade agrícola do declarante como meio em sericultura e plantio de lavoura branca, no período de 12/1989 a 12/1992, colhida sem o crivo do contraditório.

Os contratos de trabalho demonstram que o autor exerceu atividades rurais desde o ano de 1993 até 2015 e comprovam, por si só o labor rural do autor por todo período de carência mínima de 180 meses e sua qualidade de trabalhador rural e no período imediatamente anterior ao seu implemento etário, sempre exercendo atividades de natureza rural e com os devidos registros e contribuições previdenciárias conforme exigência das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, sendo corroborado pela oitiva de testemunhas.

Cumprido salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

Da prova material apresentada, restou devidamente demonstrado que o autor exerce atividade rural por longa data, desde 1993, até 2015, em todo período com vários contratos de trabalho, sendo o último contrato de trabalho rural iniciado no ano de 2015, sem data de encerramento, os quais foram corroborados pela oitiva de testemunhas, sua qualidade de segurado especial e os recolhimentos no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, conforme entendimento da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Assim, ao trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, conforme se verifica pelos contratos de trabalho exercidos pelo autor desde o ano de 1993 até data imediatamente anterior ao seu implemento etário, incluindo todo período de carência e sempre na qualidade de trabalhador rural, atividade que exerce desde tenra idade conforme demais documentos apresentados pelo autor, perfazendo um conjunto probatório robusto em demonstrar o labor rural do autor por toda sua vida.

Nesse sentido, verifico que o autor demonstrou sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, no ano de 2016, restando demonstrado, seu labor, exclusivamente rural, assim como, cumprindo os requisitos da lei 11.718/08 ao período posterior a 31/12/2010, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos da Lei nº 8.213/91, conforme determinado na sentença, vez que robusto e satisfatório o conjunto probatório apresentado.

No tocante a prescrição quinquenal, observo que o termo inicial do benefício se deu na data do pedido administrativo (21/11/2016), inexistindo parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação, sendo desnecessário o reconhecimento da prescrição quinquenal no presente caso.

Ante o exposto, nego provimento a apelação do INSS, mantendo, *in totum*, a sentença de procedência do pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECOLHIMENTOS OBRIGATÓRIOS DEMONSTRADOS. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL EM TODO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. O autor alega seu labor nas lides campestres desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópias de sua CTPS, comprovando a existência do desempenho de atividades no meio rural entre 12/07/1993 até 02/04/2015, data da última admissão de seu contrato de trabalho rural; cópia de sua certidão de casamento, datada de 19/06/1984, na qual consta a sua profissão como sendo lavrador; cópia da certidão de nascimento da filha do autor, datada de 15/04/1986, constando a qualificação como lavrador; e cópia de declaração emitida por HERNANI DUARTE SOUTO afirmando que o autor laborou na propriedade agrícola do declarante como meeiro em sericultura e plantio de lavoura branca, no período de 12/1989 a 12/1992, colhida semo crivo do contraditório.
3. Os contratos de trabalho demonstram que o autor exerceu atividades rurais desde o ano de 1993 até 2015 e comprovam, por si só o labor rural do autor por todo período de carência mínima de 180 meses e sua qualidade de trabalhador rural e no período imediatamente anterior ao seu implemento etário, sempre exercendo atividades de natureza rural e com os devidos registros e contribuições previdenciárias conforme exigência das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, sendo corroborado pela oitiva de testemunhas.
4. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.
5. Da prova material apresentada, restou devidamente demonstrado que o autor exerce atividade rural por longa data, desde 1993, até 2015, em todo período com vários contratos de trabalho, sendo o último contrato de trabalho rural iniciado no ano de 2015, sem data de encerramento, os quais foram corroborados pela oitiva de testemunhas, sua qualidade de segurado especial e os recolhimentos no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, conforme entendimento da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".
6. Assim, ao trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, conforme se verifica pelos contratos de trabalho exercidos pelo autor desde o ano de 1993 até data imediatamente anterior ao seu implemento etário, incluindo todo período de carência e sempre na qualidade de trabalhador rural, atividade que exerce desde tenra idade conforme demais documentos apresentados pelo autor, perfazendo um conjunto probatório robusto em demonstrar o labor rural do autor por toda sua vida.
7. Nesse sentido, verifico que o autor demonstrou sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, no ano de 2016, restando demonstrado, seu labor, exclusivamente rural, assim como, cumprindo os requisitos da lei 11.718/08 ao período posterior a 31/12/2010, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos da Lei nº 8.213/91, conforme determinado na sentença, vez que robusto e satisfatório o conjunto probatório apresentado.
8. No tocante a prescrição quinquenal, observo que o termo inicial do benefício se deu na data do pedido administrativo (21/11/2016), inexistindo parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação, sendo desnecessário o reconhecimento da prescrição quinquenal no presente caso.
9. Apelação do INSS improvida.
10. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001168-54.2014.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LEONORA ALEM SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO MOURA SODRE - MG112827

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001168-54.2014.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LEONORA ALEM SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LEONORA ALEM SOARES em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 100534996, p. 104-107) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 100534996, p. 113-120), pugna a autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001168-54.2014.4.03.6005

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LEONORA ALEM SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO MOURA SODRE - MG112827

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. II.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. II desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 06 de julho de 1957 (ID 100534996, p. 16), com implemento do requisito etário em 06 de julho de 2012. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2012, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidão eleitoral, em nome do marido, firmada em 2010, na qual ele foi qualificado como agricultor (ID 100534996, p. 28); e de contrato de assentamento rural do INCRA, firmado em 2001, no qual a autora e o marido figuram como beneficiários (ID 100534996, p. 30).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documentalmente demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

A testemunha Antenor Oviado declarou "conheceu a autora na chácara deles após assentados, no Boa Vista, cabeceira do Alto; isso se deu há quatorze anos; ela não tem empregados nem maquinários; ela não trabalhou na cidade; ela planta abacaxi, tanto que havia perda porque não havia escoamento; ela tinha horta, milho, fazia açude para criar peixe; tinha vacas, coisa pequena, mas não sabe precisar; ela tinha vaca para tudo, leite e corte; foi várias vezes, pois tem um amigo que mora lá perto; sabia que a autora estava acampada; sabia que ela estava assentada nessa época; foi um erro seu; trabalhava na época na fazenda; ela ficou em média cinco anos." (ID 100534996, p. 106).

A testemunha Idalina dos Santos Pinto informou: "conheceu a autora na cabeceira do alto; trabalhava acampada; ela estava acampada no assentamento Boa Vista; o acampamento era o boa vista; ela trabalhava de tudo; demorou dois anos para pegar a chácara; antes de assentar, carpiá pegava empreita dos outros, até cerca dos outros faziam; trabalhava de empreita para os vizinhos; depois, ela só trabalha na chácara; ela planta mandioca, cana; tem de tudo; ela vive como companheiro Idalirio; ela vive com eles há vários anos, pois têm cinco filhos; ela não trabalhou na cidade." (ID 100534996, p. 106).

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representatividade da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Resalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (22/03/2013 – ID 100534996, p. 66).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agradando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isto o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA AUTORA PROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2012) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.

4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.

7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

10 - Iseto o INSS do pagamento de custas processuais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação e pagamento dos atrasados do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019018-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA RORATO FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA MARIA RORATO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019018-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA RORATO FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA MARIA RORATO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas por SONIA MARIA RORATO FERREIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pela primeira, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de benefício assistencial, desde a data do segundo estudo socioeconômico, que se deu em 19.04.2017 (ID 107386582, p. 94). Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora consoante o disposto na Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 107386582, p. 139-144).

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma parcial da sentença para que a DIB seja fixada na data de requerimento administrativo, apresentado em 28.05.2009, bem como seja majorada a verba honorária (ID 107386582, p. 149-151, e ID 107386583, p. 01).

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual requer a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 107386583, p. 07-11).

A demandante apresentou contrarrazões (ID 107386583, p. 15-17).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Parecer do Ministério Público Federal (ID 107386583, p. 25-31), no sentido do parcial provimento do apelo da autora e do desprovimento do apelo autárquico.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0019018-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SONIA MARIA RORATO FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA MARIA RORATO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (19.04.2017) e a data da prolação da r. sentença (16.02.2018), sendo a renda mensal inicial do benefício de 1 salário-mínimo, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos nos recursos interpostos, os quais versaram tão somente sobre a (i) DIB do benefício assistencial, (ii) consectários legais e (iii) montante dos honorários advocatícios.

Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Nessa esteira, confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Afasta-se a incidência da Súmula 7/STJ, porquanto o deslinde da controvérsia requer apenas a análise de matéria exclusivamente de direito.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a partir da citação.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015)."

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do estudo social ou em outro momento, nos casos, por exemplo, em que o quadro socioeconômico se modifica ao longo do trâmite processual, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. É o caso dos autos.

Informações extraídas de CTPS, bem como do CNIS e do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujas cópias seguem anexas aos autos (ID 107386582, p. 86-92, 109-113 e 116-120), dão conta que o cônjuge da autora, JOSÉ XAVIER FERREIRA, manteve vínculo empregatício junto à PERSONAL CARE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA - ME, de 05.05.2005 a 09.10.2015, percebendo salários razoáveis e, a partir de maio de 2013, também passou a receber benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Em outros termos, o fato de o marido da requerente ter um salário satisfatório, sempre acima de R\$1.000,00 desde fevereiro de 2009, e ainda mais quando a esse se somou benefício de aposentadoria por idade, entre 2013 e 2015, impede que seja fixada a DIB da benesse assistencial na data da apresentação de requerimento administrativo, ocorrida em 28.05.2009 (ID 107386582, p. 15).

Entretanto, a partir do momento em que JOSÉ XAVIER se desligou do emprego, o núcleo familiar passou a contar com apenas um salário mínimo, o que se afigura, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), bem aquém das suas necessidades.

Como revela o último estudo social, com base em visita domiciliar realizada em 19 de abril de 2017 na casa da autora (ID 107386582, p. 94-102), grande parte dos rendimentos familiares são destinados aos seus cuidados de saúde, a qual possui graves complicações decorrentes de "neoplasia maligna" na laringe (dificuldades na respiração e na fala e debilidade física - ID 107386582, p. 64-69). Dos R\$937,00 mensais recebidos pelo esposo da requerente, cerca de R\$720,00 eram destinados ao seu tratamento.

Não se nega que a família recebe ajuda de terceiros (residem em casa cedida), mas este auxílio se mostra insuficiente. A título de exemplo, dentre os gastos com saúde, o primeiro estudo social informou que a família necessitava desembolsar cerca de R\$1.600,00 por ano com laringe eletrônica, a qual visa permitir que a demandante emita alguns sons (ID 107386582, p. 48-49).

Como bem sintetizou o **parquet**, “a análise conjunta dos estudos sociais realizados, bem como a consulta ao CNIS (...), demonstra que ao tempo do ajuizamento da ação (julho de 2014), o marido da autora encontrava-se empregado, auferindo cerca de R\$ 1.500,00 mensais, e ainda recebia aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo (desde maio de 2013). A soma dos valores recebidos pelo marido da autora afastava a alegada miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Ocorre que o marido da autora foi demitido em 09 de outubro de 2015, de forma que a renda do núcleo familiar passou a ser composta apenas pela aposentadoria por idade do marido que, nos termos do art. 34 do Estatuto do Idoso, não pode ser computado para fins de concessão do benefício assistencial. Assim, o termo de início do benefício, deve ser alterado para que seja fixado na data da demissão do trabalho do marido da autora, em 09 de outubro de 2015, por ter sido esse o momento em que a autora passou a preencher os requisitos legais” (ID 107386583, p. 28).

Em suma, tendo em vista que o núcleo familiar da requerente apenas passou a ser considerado em situação de vulnerabilidade, quando o marido desta saiu do seu emprego, fixo a DIB neste instante, isto é, em 09.10.2015 (ID 107386582, p. 86-92).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Saliento que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restaria atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida.

Todavia, em razão da ampliação parcial da conquista em prol da demandante em sede recursal (modificação da DIB), e do disposto no art. 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), de modo que, no total, chegarão ao percentual de 12% (doze), devendo este incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa necessária; **dou parcial provimento** à apelação da parte autora para fixar a DIB na data em que o marido desta se desligou do seu emprego, 09.10.2015, bem como para majorar os honorários advocatícios para o percentual de 12% (doze por cento), incidente sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da r. sentença de 1º grau de jurisdição; **dou parcial provimento**, ainda, à apelação do INSS para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09; e, por fim, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 496, §3º, CPC. LIMITES RECURSAIS. CONSTITUCIONAL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TERMO INICIAL. DATA DA DEMISSÃO DO MARIDO DA AUTORA. PRECEDENTE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, CPC. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. DIB MODIFICADA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA MAJORADA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (19.04.2017) e a data da prolação da r. sentença (16.02.2018), sendo a renda mensal inicial do benefício de 1 salário-mínimo, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos nos recursos interpostos, os quais versaram tão somente sobre a (i) DIB do benefício assistencial, (ii) consectários legais e (iii) montante dos honorários advocatícios.

3 - Acerca do termo inicial do benefício, firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência. Precedente do STJ: AgRg no REsp 1532015/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 14/08/2015.

4 - É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do estudo social ou em outro momento, nos casos, por exemplo, em que o quadro socioeconômico se modifica ao longo do trâmite processual, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. É o caso dos autos.

5 - Informações extraídas de CTPS, bem como do CNIS e do Sistema Único de Benefícios/DATAPREV, cujas cópias seguem anexas aos autos (ID 107386582, p. 86-92, 109-113 e 116-120), dão conta que o cônjuge da autora, JOSÉ XAVIER FERREIRA, manteve vínculo empregatício junto à PERSONAL CARE SERVIÇOS MÉDICOS LTDA - ME, de 05.05.2005 a 09.10.2015, percebendo salários razoáveis e, a partir de maio de 2013, também passou a receber benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

6 - Em outros termos, o fato de o marido da requerente ter um salário satisfatório, sempre acima de R\$1.000,00 desde fevereiro de 2009, e ainda mais quando a esse se somou benefício de aposentadoria por idade, entre 2013 e 2015, impede que seja fixada a DIB da benesse assistencial na data da apresentação de requerimento administrativo, ocorrida em 28.05.2009 (ID 107386582, p. 15).

7 - Entretanto, a partir do momento em que JOSÉ XAVIER se desligou do emprego, o núcleo familiar passou a contar com apenas um salário mínimo, o que se afigura, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 375, CPC), bem aquém das suas necessidades.

8 - Revela o último estudo social, com base em visita domiciliar realizada em 19 de abril de 2017 na casa da autora (ID 107386582, p. 94-102), que grande parte dos rendimentos familiares são destinados aos seus cuidados de saúde, a qual possui graves complicações decorrentes de “neoplasia maligna” na laringe (dificuldades na respiração e na fala e debilidade física - ID 107386582, p. 64-69). Dos R\$937,00 mensais recebidos pelo esposo da requerente, cerca de R\$720,00 eram destinados ao seu tratamento.

9 - Não se nega que a família recebe ajuda de terceiros (residem em casa cedida), mas este auxílio se mostra insuficiente. A título de exemplo, dentre os gastos com saúde, o primeiro estudo social informou que a família necessitava desembolsar cerca de R\$1.600,00 por ano com laringe eletrônica, a qual visa permitir que a demandante emita alguns sons (ID 107386582, p. 48-49).

10 - Como bem sintetizou o **parquet**, “a análise conjunta dos estudos sociais realizados, bem como a consulta ao CNIS (...), demonstra que ao tempo do ajuizamento da ação (julho de 2014), o marido da autora encontrava-se empregado, auferindo cerca de R\$ 1.500,00 mensais, e ainda recebia aposentadoria por idade, no valor de um salário-mínimo (desde maio de 2013). A soma dos valores recebidos pelo marido da autora afastava a alegada miserabilidade, requisito necessário para a concessão do benefício. Ocorre que o marido da autora foi demitido em 09 de outubro de 2015, de forma que a renda do núcleo familiar passou a ser composta apenas pela aposentadoria por idade do marido que, nos termos do art. 34 do Estatuto do Idoso, não pode ser computado para fins de concessão do benefício assistencial. Assim, o termo de início do benefício, deve ser alterado para que seja fixado na data da demissão do trabalho do marido da autora, em 09 de outubro de 2015, por ter sido esse o momento em que a autora passou a preencher os requisitos legais” (ID 107386583, p. 28).

11 - Em suma, tendo em vista que o núcleo familiar da requerente apenas passou a ser considerado em situação de vulnerabilidade, quando o marido desta saiu do seu emprego, fixada a DIB neste instante, isto é, em 09.10.2015 (ID 107386582, p. 86-92).

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Saliente-se que, não obstante tratar-se de benefício assistencial, deve ser observado o tópico do Manual atinente aos benefícios previdenciários, a teor do disposto no parágrafo único do art. 37 da Lei nº 8.742/93.

15 - No que concerne aos honorários advocatícios, ressalvado o entendimento pessoal acerca da admissibilidade do recurso neste tocante, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restaria atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença recorrida. Todavia, em razão da ampliação parcial da conquista em prol da demandante em sede recursal (modificação da DIB), e do disposto no art. 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), de modo que, no total, chegarão ao percentual de 12% (doze), devendo este incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

16 - Remessa necessária não conhecida. Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas. DIB modificada. Verba honorária majorada. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária; dar parcial provimento à apelação da parte autora para fixar a DIB na data em que o marido desta se desligou do seu emprego, 09.10.2015, bem como para majorar os honorários advocatícios para o percentual de 12% (doze por cento), incidente sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da r. sentença de 1º grau de jurisdição; dar parcial provimento, ainda, à apelação do INSS para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09; e, por fim, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5083288-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL BERNARDO VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N, BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5083288-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL BERNARDO VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N, BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora fixados de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados de acordo com o artigo 85 do CPC/15, em valor a ser apurado em liquidação de sentença.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação/requerimento do benefício, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a redução dos honorários advocatícios, devendo incidir somente sobre as parcelas vencidas até a sentença, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação e que os juros de correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5083288-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL BERNARDO VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N, BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Em relação aos segurados especiais, não incidem as limitações acima.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceito do artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei nº 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, nascido em 01/11/54.

Para comprovar as suas alegações, o autor apresentou: I) registro imobiliário; II) recibos de entrega e declaração de ITR, de 2010 a 2014, nos quais figura como contribuinte; III) notas fiscais de produtor, datadas de 2015, em nome dele.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam tal mister.

O registro imobiliário e as declarações de ITR comprovam apenas a propriedade do imóvel rural.

As notas fiscais de produtor servem como início de prova material da atividade em regime de economia familiar.

No entanto, observo que não há início de prova material de tal regime antes de 2015.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural, em regime de economia familiar, pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015

3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5260998-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENO SEBASTIAO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5260998-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENO SEBASTIAO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde a data do indeferimento do pedido na esfera administrativa, pelo prazo mínimo de 180 dias, contados do laudo pericial (16.07.2019). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados, uma vez não comprovada sua incapacidade. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício em 16.07.2019 (data da incapacidade atestada pelo laudo).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5260998-15.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENO SEBASTIAO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO ANTONIO AMADOR - SP163394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à incapacidade e termo inicial do benefício, passo a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 133259744), elaborado em 16.07.2019, atestou que a parte autora, com 64 anos, é portadora de neoplasia maligna da próstata e outras artroses, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início da incapacidade em 16.07.2019 (data do laudo pericial).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença, tendo em vista que o laudo pericial atestou a incapacidade total e temporária.

Não obstante o perito judicial ter fixado o início da incapacidade em 16.07.2019 (data do laudo), atestou o início das moléstias em 2018, de modo que mantenho o termo inicial do benefício na data de seu requerimento administrativo (14.09.2018), conforme decidido pela r. sentença e considerando a natureza das moléstias.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à incapacidade e termo inicial do benefício, passa-se a analisar essas questões.
4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 133259744), elaborado em 16.07.2019, atestou que a parte autora, com 64 anos, é portadora de neoplasia maligna da próstata e outras artroses, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início da incapacidade em 16.07.2019 (data do laudo pericial).
5. Não obstante o perito judicial ter fixado o início da incapacidade em 16.07.2019 (data do laudo), atestou o início das moléstias em 2018, de modo que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de seu requerimento administrativo (14.09.2018), conforme decidido pela r. sentença e considerando a natureza das moléstias.
6. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001438-03.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA LOPES PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001438-03.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA LOPES PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente a impugnação, para extinguir a execução, com fundamento nos artigos 924, inciso III e 925, ambos do Código de Processo Civil, ação individual de cumprimento de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.406.6183, que determinou a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 na correção dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários. A parte exequente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observado o disposto no artigo 98 § 3º do CPC.

Inconformada, apela a parte autora, alega a exequente que não autorizou qualquer aceite ao acordo proposto administrativamente, tendo sido realizado sem sua autorização, bem como que não há prova efetiva do pagamento dos valores ora pleiteados, apenas documento produzido unilateralmente pelo executado, não tendo notado qualquer valor pago a maior em seu benefício mensal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001438-03.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA LOPES PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação, a sentença recorrida extinguiu o presente feito, ao argumento de que o INSS já efetuou a referida revisão administrativamente, inclusive como pagamento das diferenças devidas, por ter a parte autora aderido ao acordo administrativo previsto na MP 201/2004, posteriormente convertida na Lei 10.999/2004, não havendo diferenças a serem recebidas.

Dos dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, mais especificamente do extrato "IRSM - Consulta Informações de Revisão IRSM por NB 068080444-7 (ID 1330311719 - Pág. 2 e ID 133031721 Pág. 6), depreende-se a formalização da adesão ao referido pacto no tipo "semação judicial" em 28.10.2004, nos termos da MP n. 201/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, para pagamento parcelado das prestações vencidas. Referido documento comprova, também, os pagamentos de todas as parcelas do acordo, ou seja, a efetiva quitação dos atrasados, a partir da competência 11/2004.

Ao aderir voluntariamente ao aludido acordo, a parte autora, manifestou intenção em renunciar ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista na MP nº 201/2004, conforme previsto no art. 7º do referido diploma legal.

Por fim, a simples alegação da exequente de que não aderiu aos termos do acordo, sem comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM DE FEVEREIRO/1994. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADESAO AO ACORDO OU TRANSAÇÃO JUDICIAL. MP 201/04. PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE FRAUDE. SALDO REMANESCENTE. INEXISTÊNCIA. - A Medida Provisória nº 201, de 23/07/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, garantiu a revisão dos benefícios previdenciários com a aplicação do IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, para correção dos salários-de-contribuição, sendo esta clara e precisa no tocante à adesão do acordo proposto pelo Governo. - Conforme cópia da tela PLENUS/DATAPREV do extrato "IRSM-Consulta Informações de Revisão IRSM por NB", apresentado pelo INSS, verifica-se a formalização da adesão no tipo "sem ação judicial" em 01/12/2004 (id Num. 80422984 - Pág. 1), nos termos da MP n. 201/2004, já convertida em lei, para pagamento parcelado das prestações vencidas. - O documento em referência serve como prova da outorga, na via administrativa, dos pagamentos das parcelas do acordo. - Ainda, consta a relação detalhada de créditos - HISCREWEB (id Num. 80422985 - Pág. 1/29), que confirma os dados do PLENUS: a revisão da RMI a partir da competência 12/2004 e o efetivo pagamento das parcelas da revisão do IRSM (atrasados). - Imperioso destacar, nos termos do art. 7º da MP nº 201/2004, que a assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importou em renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista no referido diploma legal. - Com efeito, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações no âmbito administrativo, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 374, IV, e 405 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedentes. - Ressalte-se que o mero argumento da parte autora de que não aderiu aos termos do acordo, sem a comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico. - Apelação improvida. (TRF3, ApCiv/SP - 5017143-40.2018.4.03.6183, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAM, DJ: 19/09/2019, Data da Publicação: 24/09/2019).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM. PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA. LEI 10.999/04. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - Dos dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, mais especificamente do extrato "IRSM-Consulta Informações de Revisão IRSM por NB", depreende-se a formalização da adesão ao referido pacto no tipo "sem ação judicial" em 19.11.2004, nos termos da MP n. 201/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, para pagamento parcelado das prestações vencidas. Referido documento comprova, também, os pagamentos de todas as parcelas do acordo, ou seja, a efetiva quitação dos atrasados, a partir da competência 12/2004. II - Merece ser mantida a sentença que entendeu pela ausência de crédito a favor da exequente, porquanto as informações que obtidas junto ao sistema DATAPREV demonstram que a requerente efetivamente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória 201/04, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/04, recebendo os valores decorrentes da revisão do benefício em parcelas. III - A autora, ao aderir voluntariamente aludido acordo, manifestou intenção em renunciar ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista na MP nº 201/2004, conforme previsto no art. 7º do referido diploma legal. IV - A simples alegação da exequente de que não aderiu aos termos do acordo, sem a comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico. V - Apelação da exequente improvida. (TRF3, ApCiv/SP - 5018103-93.2018.4.03.6183, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. SERGIO DO NASCIMENTO, DJ: 01/04/2020, Data da Publicação: 03/04/2020).

Dessa forma, impõe-se a manutenção da sentença que entendeu pela ausência de crédito a favor da exequente, porquanto as informações que obtidas junto ao sistema DATAPREV demonstram que a requerente efetivamente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória 201/04, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/04, recebendo os valores decorrentes da revisão do benefício em parcelas.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA. LEI 10.999/04. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

1. Dos dados do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, mais especificamente do extrato "IRSM - Consulta Informações de Revisão IRSM por NB 068080444-7 (ID 1330311719 - Pág.2 e ID 133031721 Pág. 6), depreende-se a formalização da adesão ao referido pacto no tipo "sem ação judicial" em 28.10.2004, nos termos da MP n. 201/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, para pagamento parcelado das prestações vencidas. Referido documento comprova, também, os pagamentos de todas as parcelas do acordo, ou seja, a efetiva quitação dos atrasados, a partir da competência 11/2004.
2. Ao aderir voluntariamente ao aludido acordo, a parte autora, manifestou intenção em renunciar ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista na MP nº 201/2004, conforme previsto no art. 7º do referido diploma legal.
3. A simples alegação da exequente de que não aderiu aos termos do acordo, sem a comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico.
4. Merece ser mantida a sentença que entendeu pela ausência de crédito a favor da exequente, porquanto as informações que obtidas junto ao sistema DATAPREV demonstram que a requerente efetivamente aderiu ao acordo previsto na Medida Provisória 201/04, posteriormente convertida na Lei n. 10.999/04, recebendo os valores decorrentes da revisão do benefício em parcelas.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001598-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO AUGUSTO GONCALVES GIMENES
REPRESENTANTE: ANGELA GONCALVES GIMENES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001598-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO AUGUSTO GONCALVES GIMENES
REPRESENTANTE: ANGELA GONCALVES GIMENES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (0/02/2012) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária INPC e juros de mora nos índices da caderneta de poupança. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas processuais, aos honorários advocatícios e honorários periciais.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência de deficiência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001598-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: FERNANDO AUGUSTO GONCALVES GIMENES
REPRESENTANTE: ANGELA GONCALVES GIMENES

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia o autor a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico pericia realizado em 27/09/2013, atesta que o autor com 16 anos é portador de sindactília em mão direito – deformidade congênita, apresentando limitação irreversível.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 08/02/2013, que o autor reside em imóvel cedido em companhia de sua mãe Sra. Angela Gonçalves Gimenes com 47 anos, seu padrasto Sr. Genivaldo Reis da Silva com 35 anos e suas irmãs Alexandra com 15 anos e Geniffer com 13 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do trabalho informal da mãe como ajudante geral na venda de marmitta no valor de R\$ 350,00 e do programa bolsa família no valor de R\$ 147,00.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Assim mantida a concessão do benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (08/02/2012), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** mantendo a sentença proferida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
- 3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083958-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR FERNANDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARISTELA GOMES TALAVERA THEODORO - SP264336-N, PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083958-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR FERNANDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARISTELA GOMES TALAVERA THEODORO - SP264336-N, PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao idoso, a partir do requerimento administrativo (18/05/2018), no valor de um salário mínimo mensal, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária pelo INPC e juros de mora a partir da citação nos termos da Lei 11.960/09. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a incidência da RE. 870.947/SE e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083958-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR FERNANDES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARISTELA GOMES TALAVERA THEODORO - SP264336-N, PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO - SP264334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão de benefício de assistência social ao idoso.

Nesse passo, verifico que a autora, nascida em 24/10/1951, completou 65 anos de idade em 24/10/2016, preenchendo, assim, o requisito da idade para obtenção do benefício de prestação continuada.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 24/03/2019, que a autora com 67 anos, reside em imóvel alugado em madeira composto de 05 (cinco) cômodos empregário estado de conservação, em companhia de seus filhos Jilson André dos Santos com 38 e Josinei Fernandes dos Santos com 43 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do amparo social ao deficiente recebido pelos filhos da autora no valor de um salário mínimo cada e da pensão alimentícia paga pelo pai de seus filhos no valor de R\$ 400,00 e os gastos básicos somam R\$ 1.495,00.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho Jilson recebe amparo social ao deficiente desde 24/04/1996 e Josinei desde 18/03/2015, no valor de um salário mínimo cada.

Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

Conforme entendimento desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. IDOSO. MISERABILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Observe-se que, se por um lado, a Lei nº 8.742/93, no § 3º do seu artigo 20, exige renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do amparo social, a Constituição Federal garante um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência ou idosa que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado. II - As despesas superam a única receita auferida pelo grupo familiar no valor de 1 (um) salário-mínimo, donde se torna evidente o estado de miserabilidade da parte autora. III - Convém esclarecer que se opera integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal, ao se desconsiderar o valor de um salário mínimo, conforme o número de idosos no cálculo da renda familiar. IV - Sob outro aspecto, a 3ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Petição nº. 7203/PE, apresentada pelo INSS, resolveu, à unanimidade, reconhecer a possibilidade de se excluir do cálculo da renda familiar todo e qualquer benefício de valor mínimo recebido por pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos, em expressa aplicação analógica do contido no art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tese esta que também foi adotada no voto condutor. V - Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, EI 1475969/SP, Proc. nº 0042786-98.2009.4.03.9999, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 13/11/2012)

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

O benefício de prestação continuada é devido a partir do requerimento administrativo (18/05/2018) conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.
2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
- 3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5257308-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. L. D.

REPRESENTANTE: ADRIANA LUCAS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N
Advogado do(a) REPRESENTANTE: WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5257308-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. L. D.

REPRESENTANTE: ADRIANA LUCAS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação, para condenar o INSS à conceder o benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (14/08/2018) no valor de um salário mínimo, devendo as parcelas em atraso serem acrescidas de correção monetária IPC A e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS apresentou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência de deficiência.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5257308-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. L. D.

REPRESENTANTE: ADRIANA LUCAS DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N, WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS - SP190813-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDeI no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico pericial realizado em 04/06/2019, atesta que a autora com 12 anos é portadora de retardo mental moderado e transtornos globais do desenvolvimento estando incapacitada e necessitando do auxílio de terceiros, acréditado o perito a incapacidade não seja permanente devendo ser reavaliada em 05 (cinco) anos.

Desse modo, restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 23/03/2019, que a autora reside em imóvel próprio financiado composto de 04 (quatro) cômodos em precário estado de conservação em companhia de sua mãe Sra. Adriana Lucas Delgado com 44 anos e suas irmãs Amanda Lucas Delgado com 16 anos, Lorany Lucas Delgado com 08 anos e Isabelly Lucas Delgado com 03 anos. Destaca que a genitora ainda possui dois filhos que residem em São Paulo com a avó materna, e a genitora presta auxílio Fabrício Coelho com 23 anos e Vinicius de Oliveira com 22 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do programa bolsa família no valor de R\$ 250,00 e do trabalho informal da mãe vendendo roupas doadas. Destaca ainda que a genitora era beneficiária de aposentadoria por invalidez e que foi cessada, dificultando muito a manutenção da família.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que a mãe da autora recebe aposentadoria por invalidez no período de 29/07/2010 a 16/01/2020 no valor de R\$ 1.690,42.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Assim mantida a concessão do benefício de amparo social ao deficiente, a partir do requerimento administrativo (14/08/2018), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** mantendo a sentença proferida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6117168-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

ESPOLIO: JOSE ADILSON RAMOS
REPRESENTANTE: JOSIANE RAMOS BUENO, ADERSON DA CRUZ RAMOS

Advogado do(a) ESPOLIO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6117168-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

ESPOLIO: JOSE ADILSON RAMOS
REPRESENTANTE: JOSIANE RAMOS BUENO, ADERSON DA CRUZ RAMOS

Advogado do(a) ESPOLIO: MARIA CLAUDIA DE OLIVEIRA MECIANO DOS SANTOS - SP302491-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do amparo social.

Consta nos autos notícia do falecimento do autor ocorrido em 04/06/2019, conforme certidão de óbito.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a ausência de deficiência, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, em virtude da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, o autor ofertou apelação, alegando que se encontrava incapacitado para o trabalho e fazia jus ao benefício pleiteado na inicial, pugna ainda pela habilitação de seus herdeiros.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

O Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenhamos condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a parte postulante propôs ação requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, não ocorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

Foram realizados dois laudos periciais, o primeiro em realizado em 27/09/2017 quando o autor contava com 60 anos de idade, onde refere que o periciado era portador de todas as enfermidades alegadas na inicial – alcoolismo, fadiga e doença pulmonar, sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa. Em 01/02/2019 foi realizado no laudo pericial onde a principal queixa do autor era referente a pós tratamento de fratura de fêmur direito e artrose temporomandibular, apresentando incapacidade laborativa por 90 dias a partir de 18/12/2017, estando apto no momento da perícia.

Quanto a notícia de falecimento do autor em 04/06/2019, tendo como causa mortis disfunção múltiplas de órgãos, abdome agudo obstrutivo, obstrução intestinal e neoplasia de cólon obstrutiva, verifica-se que as enfermidades atestadas nos laudos são divergentes das que levaram o autor ao óbito, sendo insuficiente para comprovar a deficiência do falecido.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Desse modo, não restou comprovado que a parte autora sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."

(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232518-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DEUSMIRALACERDA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES - SP307749-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, A. F. R. O., DEUSMIRALACERDA DE SOUZA
CURADOR: JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL

Advogados do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL - SP303508-N, JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL - SP303508-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES - SP307749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232518-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DEUSMIRALACERDA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES - SP307749-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, A. F. R. O., DEUSMIRALACERDA DE SOUZA
CURADOR: JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL

Advogados do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL - SP303508-N, JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL - SP303508-N

Advogado do(a) APELADO: MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES - SP307749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (19/01/2015), devendo o benefício ser rateado com o filho do autor no percentual de 50%, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária pelo INPC e juros de mora nos índices da cademeta de poupança a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim manteve a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter preenchido os requisitos legais, pleiteando a nulidade ante a ausência das mídias referentes a oitiva das testemunhas. Subsidiariamente requer a incidência da Lei 11.960/09, a ocorrência da prescrição quinquenal a fixação do termo inicial na data da audiência e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora por sua vez apresentou recurso pleiteando a fixação do termo inicial na data do óbito.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232518-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DEUSMIRALACERDA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES - SP307749-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, A. F. R. O., DEUSMIRALACERDA DE SOUZA
CURADOR: JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL

Advogados do(a) APELADO: JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL - SP303508-N, JULIANA CRISTINA REZENDE FUNCHAL - SP303508-N
Advogado do(a) APELADO: MARCELA CRISTINA NASCIMENTO LEITE TORRES - SP307749-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, EVELINO APARECIDO DE OLIVEIRA, ocorrido em 22/01/2012, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou comprovado em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que foi concedida pensão por morte ao filho do segurado a partir do óbito.

Quanto à comprovação da dependência econômica, alega a autora que vivia em união estável com o falecido, para tanto acostou aos autos cópia da sentença de reconhecimento de união estável proferida em 25/07/2013, reconhecendo a união pelo prazo de 05 (cinco) anos, comprovante de residência e contrato de locação de imóvel, ademais as testemunhas arroladas em audiência foram uníssonas em confirmar a união estável do casal, conforme mídias disponibilizada. (https://tjspmny.sharepoint.com/:f/@personal/isabeles_tjst_jus_br/Es4hR6acf1dNk_-iK70U6N8BPFVa85k5hZOw6EdyLUMsw?e=Fuc2d6)

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Assim faz jus a autora ao benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo (19/01/2015), conforme determinado pelo juiz sentenciante, ante o lapso temporal entre o óbito (22/01/2012) e o ajuizamento da ação (03/2017).

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios e **nego provimento ao recurso da autora**, mantendo no **maís**, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. No que tange à qualidade de segurado, restou comprovado em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que foi concedida pensão por morte ao filho do segurado a partir do óbito.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, alega a autora que vivia em união estável com o falecido, para tanto acostou aos autos cópia da sentença de reconhecimento de união estável proferida em 25/07/2013, reconhecendo a união pelo prazo de 05 (cinco) anos, comprovante de residência e contrato de locação de imóvel, ademais as testemunhas arroladas em audiência foram uníssonas em confirmar a união estável do casal, conforme mídias disponibilizada. (https://tjspmny.sharepoint.com/:f/@personal/isabeles_tjst_jus_br/Es4hR6acf1dNk_-iK70U6N8BPFVa85k5hZOw6EdyLUMsw?e=Fuc2d6)
4. Assim faz jus a autora ao benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo (19/01/2015), conforme determinado pelo juiz sentenciante, ante o lapso temporal entre o óbito (22/01/2012) e o ajuizamento da ação (03/2017).
5. Apelação do INSS parcialmente provida e apelação da autora improvida

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029728-57.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GROTO ROBERTO

Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029728-57.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GROTO ROBERTO

Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Cuida-se de processo devolvido a esta Sétima Turma pela Vice-Presidência desta Corte, com vistas à possível retratação, em razão de Recurso Especial interposto pela parte autora, sobre a aplicabilidade do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

A parte autora propôs ação em face do INSS, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez. Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido inicial.

O INSS interpôs apelação pugnando pela prescrição e decadência do pedido, a autora por sua vez, apresentou recurso adesivo pleiteando a concessão do adicional de 25% e a fixação do termo inicial na dada do requerimento administrativo.

Foi proferida decisão colegiada negando provimento à apelação do INSS e dando parcial provimento ao recurso adesivo da autora, concedendo o adicional de 25%.

Inconformada, a parte autora interpôs embargos de declaração quanto a aplicação da correção monetária, os juros de mora e a majoração dos honorários, que foi rejeitado, e o INSS apresentou embargos, quanto a aplicação dos juros de mora e correção monetária e proposta de acordo, sendo parcialmente acolhidos.

Por fim a autora interpôs recurso especial e extraordinário, sendo que os autos foram remetidos a esta Relatoria para verificar a pertinência de proceder em juízo de retratação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029728-57.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GROTO ROBERTO

Advogado do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Assiste parcial razão à embargante.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Com efeito, no tocante à correção monetária e juros de mora, cumpre reconhecer a incidência dos consectários legais nos seguintes termos:

" Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947."

Contudo, em relação a majoração dos honorários advocatícios, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, in verbis:

" A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença."

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Ante o exposto, **em juízo de retratação, acolho parcialmente os embargos de declaração.**

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1 - No tocante à correção monetária e juros de mora, cumpre reconhecer a incidência dos consectários legais nos seguintes termos: *" Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947."*

2 - Contudo, em relação a majoração dos honorários advocatícios, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

3 - A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença."

4 - Embargos de declaração parcialmente colhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo de retratação, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005228-72.2011.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N

APELADO: JOSE VALDECIR LUCIO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005228-72.2011.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N

APELADO: JOSE VALDECIR LUCIO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 131399747 - fs. 01/14, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, **negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento à remessa necessária.**

Razões recursais de ID 132625228 – fs. 01/08, o embargante sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade em razão do reconhecimento dos períodos de percepção de auxílio-doença como especial. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005228-72.2011.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR - SP363286-N

APELADO: JOSE VALDECIR LUCIO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

"... Acerca da possibilidade de reconhecimento do labor insalubre no intervalo em que percebera auxílio-doença, em que pese entendimento pessoal deste Relator, curvo-me à orientação firmada no julgamento do REsp 1.723.181-RS pelo C. STJ, no sentido de que devem ser considerados como de caráter especial os períodos em gozo de auxílio-doença - quer acidentário, quer previdenciário - conforme fixação da tese (apreciação do Tema 998), no acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º, do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente do trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1723181 2018.00.21196-1, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 01/08/2019)..."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040488-26.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARJORIE VIANA MERCES - SP213458-N

APELADO: DINEA ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040488-26.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARJORIE VIANA MERCES - SP213458-N

APELADO: DINEA ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por DINEIA ALVES DE OLIVEIRA, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, extinguiu o processo, sem exame do mérito, dando por prejudicada a apelação do INSS.

Em suas razões recursais, a autora sustenta a ocorrência de obscuridade, pois o *de cuius* estava vinculado à Previdência Social na época do passamento, conforme demonstra o substrato material corroborado pela prova oral.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0040488-26.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARJORIE VIANA MERCES - SP213458-N

APELADO: DINEA ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.*

*O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.*

O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. (...)

3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

2) Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)"

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

*Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.*

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Laerte Soares de Oliveira, ocorrido em 01/12/2001, restou comprovado pela certidão de óbito (fl. 26).

A celeuma diz respeito à qualidade de rurícola do falecido à época do passamento, bem como à condição de dependente da autora.

*De início, examino a vinculação do **de cujus** junto à Previdência Social.*

A propósito, anexou-se, como pretensa prova material, a respeito do labor do falecido no campo:

*1 - certidão de óbito, na qual o **de cujus** é qualificado como "agricultor" (fl. 20);*

Em que pesem as considerações da demandante, tal documento é inadmissível como início de prova material do labor rural do falecido.

É entendimento corrente que Certidões emitidas por órgãos públicos - e, portanto, detentoras de fé pública - em que conste a qualificação de lavrador, constituem meio probatório legítimo para a demonstração do labor campesino, desde que confirmadas por prova testemunhal.

Mas, não se pode perder de vista que a premissa sobre a qual se assenta a validade, para fins previdenciários, de tal documento seja a de que a qualificação de lavrador tenha sido declinada pelo próprio interessado por ocasião da respectiva lavratura. Em outras palavras, é o humilde campesino, em pessoa, que informa a sua ocupação profissional ao escrivão de um cartório, seja por ocasião da celebração de seu matrimônio, ou mesmo para registrar o nascimento de um filho.

In casu, a condição de trabalhador rural, na certidão de óbito, fora atribuída por Bruno Queiroz Barros, pessoa sobre a qual não há qualquer informação nos autos, o que reduz a importância deste documento - ao menos para o que aqui interessa.

*Ainda, para comprovar o exercício da atividade campesina, foram coletados depoimentos de duas testemunhas, em audiência realizada em 21/05/2014 (transcrição às fls. 82 e 84). Contudo, a prova oral não basta, por si só, para demonstrar o labor rural do **de cujus** à época do passamento.*

Repiso que não há como se dar valor probatório à certidão de óbito para o fim de validar o exercício da faina campesina pelo falecido. Era imprescindível, no caso concreto, que a autora tivesse apresentado início de prova material em nome daquele, a fim de, em conjunto com outros meios probatórios (como a prova oral), demonstrarem o moutejo rural em data contemporânea ao óbito.

*Desse modo, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola pelo **de cujus** à época do passamento.*

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfrº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pela autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006628-12.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: SETSUO TAKAHASHI

Advogado do(a) APELADO: DEMOSTENES DE OLIVEIRA LIMA SOBRINHO - SP204419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006628-12.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: SETSUO TAKAHASHI

Advogado do(a) APELADO: DEMOSTENES DE OLIVEIRA LIMA SOBRINHO - SP204419

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à remessa necessária (ID 107524723, p. 28-39).

Em razões recursais, o INSS sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, (i) por não ter reconhecido a preexistência da moléstia do autor, e por conseguinte da sua incapacidade, a seu reingresso no RGPS, sendo indevida a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez; bem como (ii) por determinar a incidência de correção monetária de acordo como IPCA-E, afastada a aplicação da Lei nº 11.960/09, sem que o acórdão proferido pelo STF houvesse transitado em julgado, e, ainda; (iii) por estabelecer a aplicação de juros de mora após a apresentação da conta de liquidação sem, igualmente, aguardar o trânsito em julgado proferido por aquela Suprema Corte (ID 107524723, p. 42-52).

Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006628-12.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

APELADO: SETSUO TAKAHASHI

Advogado do(a) APELADO: DEMOSTENES DE OLIVEIRA LIMA SOBRINHO - SP204419

OUTROS PARTICIPANTES:

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 107524723, p. 31-34):

"(...) No que tange à incapacidade, a profissional médica indicada pelo Juízo a quo, com fundamento em exame realizado em 12 de junho de 2013 (fls. 166/172), consignou o seguinte:

"O autor é portador de esquizofrenia residual

(...)

No presente caso, o autor passou a apresentar crises psicóticas desde 1992. Com a sucessão de crises os defeitos foram se instalando na personalidade do autor, resultando na situação atual de isolamento da sociedade, embotamento da afetividade, superficialidade e prejuízo do pragmatismo.

Incapacitado de forma total e permanente para o Trabalho.

Data de início da incapacidade do autor fixada em 06.06.1993 quando solicitou exoneração do trabalho em virtude de surto psicótico".

Em resposta aos quesitos formulados, o expert afirmou, expressamente, acerca da necessidade de assistência permanente de terceira pessoa (quesito nº 09).

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrita no órgão competente, a qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Por outro lado, entendo preenchidos os requisitos atinentes à carência e qualidade de segurado.

Informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujo extrato encontra-se acostado às fls. 200/202, dão conta que o requerente manteve vínculo empregatício no período de 1º de fevereiro a 31 de julho de 1985; ato contínuo, ingressou junto ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo lá permanecido de 06 de agosto de 1985 a 07 de junho de 1993. Posteriormente, retornou ao RGPS, na condição de contribuinte individual, vertendo recolhimentos nos meses de março e abril de 1994 e, posteriormente, nas competências de agosto a novembro de 2006.

Ingressou com requerimento administrativo de benefício por incapacidade em 05 de janeiro de 2007 (fl. 44) e, em razão de seu indeferimento, travou embate perante as instâncias recursais, com a derradeira negativa a ele, autor, comunicada em 19 de fevereiro de 2008, tendo, por fim, ajuizado a presente demanda em 26 de maio de 2010.

Dito isso, e tendo em vista que a incapacidade do demandante fora fixada em junho de 1993, resta evidenciado que mantinha a qualidade de segurado, fazendo jus à concessão de aposentadoria por invalidez, inclusive com direito ao adicional de 25%, considerada a afirmação, no exame pericial, da necessidade de assistência permanente de terceiros.

Alie-se como robusto elemento de convicção o fato de que, mesmo após a fixação da DII pelo perito judicial (a qual, diga-se de passagem, não fora estabelecida com base em qualquer documentação médica), o demandante voltou a verter recolhimentos, na condição de contribuinte individual, de sorte a revelar a tentativa de retorno ao mercado de trabalho, acreditando em uma capacidade laborativa, senão plena, ao menos residual.

Por fim, registro que o fato de a DII ter sido fixada em lapso temporal no qual o autor estava filiado a regime próprio de previdência, não constitui óbice ao deferimento do benefício perante o regime geral.

Isso porque o benefício previdenciário será "concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação", na exata compreensão do disposto no art. 99 da Lei nº 8.213/91.

Trago, a propósito, lição doutrinária de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"Assim, o que determina a forma de cálculo do benefício, seus limites, requisitos e reajustamentos é a vinculação no momento do requerimento, ainda que o segurado tenha trabalhado um tempo superior em outro regime. Exemplificando, um segurado que tenha trabalhado 30 anos no serviço público e, após, os últimos cinco de sua vida ativa na iniciativa privada, estando vinculado ao regime geral no momento do requerimento do benefício, terá seu benefício calculado pelas regras deste".

(Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Ed. Atlas, 13ª ed., p. 474).

Consigno, no ponto, que o autor, após o vínculo empregatício mantido em regime próprio de previdência, retornou ao RGPS em 1994 e, após o recolhimento de contribuições em 2006, formulou requerimento administrativo em janeiro de 2007.

(...)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante (...)" (grifos nossos).

Saliente-se que a decisão é obscura "*quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arremetido, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgrG no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Por outro lado, entendo que, com a publicação do acórdão referente ao Recurso Extraordinário julgado em sede de repercussão geral, impõe-se a aplicação do quanto nele decidido a todos os casos análogos, independentemente do trânsito em julgado.

Confira-se precedente da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. CONTRADIÇÃO AFASTADA.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I e II, do Novo Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Tribunal, de ofício ou a requerimento.

2 - Superada a alegação de omissão no julgado embargado, tendo em vista a superveniente publicação do acórdão proferido pelo C. STF no RE nº 661.256/SC, submetido à sistemática da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil/73, considerando os termos do art. 1.040, caput do Código de Processo Civil, segundo o qual a publicação do acórdão paradigma determina a eficácia executiva do julgado proferido sob o regime dos recursos repetitivos, sem que haja a necessidade do trânsito em julgado do v. acórdão como requisito para sua aplicabilidade, considerando que nele restou firmado o posicionamento da Corte Suprema acerca da tese de repercussão geral envolvendo a desaposentação, além de não ter havido proposta de modulação dos efeitos da decisão ao final do julgamento.

3 - Embargos de declaração rejeitados."

(ED em EInfr nº 2012.61.26.003728-2/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 3ª Seção, DE 22/11/2017).

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgrG no RMS 45707, Rel. Min. Feix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001028-90.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

APELADO: ALTAIR ANTONIO MILAN

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001028-90.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

APELADO: ALTAIR ANTONIO MILAN

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por ALTAIR ANTONIO MILAN, contra acórdão proferido pela 7ª Turma desta Corte de ID 132372350 - fls. 01/16 que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e eu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial.

Em razões de ID 133654367 – fls. 01/03, o requerente alega a ocorrência de omissão no julgado, uma vez que não foi reconhecido seu labor especial desempenhado de 06/03/1997 a 10/12/2013, em razão de sua exposição a agentes químicos.

Em suas razões recursais de ID 133759234 – fls. 01/08, a autarquia previdenciária assinala a ocorrência de **omissão, contradição e obscuridade** no julgado, na medida em que considerara tempo de labor desempenhado após a data de entrada do requerimento (DER), valendo-se de documentos não apresentados na esfera administrativa, afrontando-se, assim, o entendimento consagrado pelo STF no julgamento do **RE 631.240**, em sede de *repercussão geral*. Se diversa a interpretação, requer seja fixado o termo inicial na data da juntada do documento novo, ou ainda, na data da citação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001028-90.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

APELADO: ALTAIR ANTONIO MILAN

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, tempestivamente opostos, merecem apreciação os aclaratórios do INSS: referem, pois, à inaproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no RE 631.240.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juízo, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Considerado o entendimento do STF acima explicitado, o Superior Tribunal de Justiça revisou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

O precedente paradigmático em questão porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).

2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC."

(STJ, RESP nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 24.09.2014, DJe 02.12.2014). (grifos nossos)

Neste feito, busca-se a concessão de aposentadoria especial, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

No entanto, a propositura da presente demanda, aos **07/03/2014**, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos **03/09/2014**, razão pela qual, **em princípio**, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

O caso **sub examen**, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim é, há que se fazer a **necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigmático**, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

De fato, **malgrado** tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas da concessão de benefício, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

Em casos análogos, o Superior Tribunal de Justiça assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRÉVIA POSTULAÇÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA. ALEGAÇÃO DE FALTA DE INTERESSE DE AGIR. JULGAMENTO DAS QUESTÕES DE MÉRITO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. DIREITO AO BENEFÍCIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. TEORIA DAS DISTINÇÕES.

1. *Hipótese na qual busca o INSS, via recurso especial, seja o processo extinto, sem julgamento do mérito, por ofensa aos artigos 3º e 267 do CPC porque a parte não fez o prévio requerimento do benefício na via administrativa.*

2. *No caso dos autos, o Juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido e concedeu o benefício, o que se distingue do que decidido no RE n. 631.240/MG. Nesse sentido, confirmam-se: AgRg no AREsp 377.316/MG, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 24/03/2015; AgRg no AREsp 254.264/PR, Rel. Ministra Marga Tessler (Juízo Federal convocada do TRF 4ª Região), Primeira Turma, DJe 18/05/2015.*

3. *Hipótese distinta da apreciada pelo STF no RE 631.240/MG, razão pela qual inaplicável o determinado pela Suprema Corte ao processo em análise.*

4. *Agavo regimental não provido".*

(AgRg no AREsp nº 370.852/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, 1ª Turma, DJe 15/06/2015).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE DO RE 631.240/MG. TEORIA DAS DISTINÇÕES (DISTINGUISHING).

I - *Decisão agravada que afastou a aplicação do RE 631.240/MG no caso em que houve julgamento com resolução de mérito na instância ordinária e determinada a implantação do benefício previdenciário.*

II - *Aplicação da teoria das distinções (distinguishing) face à ausência de similitude fática, porquanto o precedente do Supremo Tribunal Federal foi firmado em ação na qual não houve julgamento com resolução de mérito.*

III - *A anulação do acórdão e da sentença, com a reabertura da discussão de mérito, não se apresenta razoável, na medida em que o INSS teve a oportunidade de analisar e manifestar-se tecnicamente sobre o caso, à luz das provas produzidas, e quedou-se inerte, limitando-se a defender a ausência de interesse de agir.*

IV - *Agavo Regimental improvido".*

(AgRg no AREsp nº 377.316/MG, Rel. Ministra Regina Helena Costa, 1ª Turma, DJe 24/03/2015).

Tudo somado, reconhece-se a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

Outra questão traçada nos embargos do INSS: termo início do benefício.

Quanto a este tópico, o acórdão objurgado assim dispusera:

"O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo (07/10/2011 – ID 99369276 – fls. 120/121)".

Quanto às razões arguidas nos embargos da parte autora, o julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou às fls. 06/08 do ID 127329548:

"No que tange 06/03/1997 a 10/12/2013, o PPP de ID 99369276 – fls. 39/51 demonstra que o autor laborou como mecânico montador junto à Maq. Agrícolas Jacto S/A., exposto a ruído de 86,5dBa, além de óleo mineral, solvente e graxa.

Assim, possível o reconhecimento apenas do interregno de 19/11/2003 a 10/12/2013 em razão da exposição a níveis de pressão sonora superiores aos limites legais estabelecidos. Vale dizer que quantos aos agentes químico citados, houve o uso de EPI eficaz o que inviabiliza a conversão pretendida, bem como em relação ao ruído, no lapso de 06/03/1997 a 18/11/2003 necessária a exposição a pressão sonora acima de 90dBa para caracterização do labor como especial.

E, no ponto, observo ser desnecessária a análise da prova oral colhida para a finalidade pretendida pelo autor, eis que a comprovação de atividade sujeita a condições especiais é feita, no sistema processual vigente, exclusivamente por meio da apresentação de documentos (formulários, laudos técnicos, Perfil Profissiográfico Previdenciário), de modo que a oitiva de testemunhas não implicaria em alteração do resultado da demanda. É nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. JULGAMENTO "CITRAPETITA". OCORRÊNCIA. SENTENÇA NULA. AGRAVO RETIDO REITERADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. CARPA DE CANA. RÚÍDO. VIGIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. (...) 3. Agravo retido conhecido, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pela agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973. 4. Por outro lado, a alegação de cerceamento de defesa pela não designação de audiência para a oitiva das testemunhas para comprovar o exercício de atividade especial deve ser afastada, uma vez que a prova oral em nada modificaria o resultado da lide. 5. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ. 6. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91. (...) 16. Sentença anulada, de ofício, em razão da natureza citra petita. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Preliminar rejeitada. Agravo retido desprovido. Pedido julgado parcialmente procedente. Prejudicado o reexame necessário e o mérito das apelações do INSS e da parte autora." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2195101 - 0033556-85.2016.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. INDEFERIDAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte. - Para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei nº 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos nº 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao período posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP. - Conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a sua realização. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513385 - 0021755-07.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013) (grifos nossos)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial os lapsos de 17/06/1980 a 20/01/1981 e de 19/11/2003 a 10/12/2013."

Vê-se, dessa maneira, que a decisão embargada se ateve ao julgamento expresso na inicial, qual seja, de concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, sendo certo que o pleito de reafirmação da DER somente é possível, quando nesta data o segurado não implementou os requisitos para quaisquer dos benefícios, o que não ocorreu no presente caso.

Verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração do INSS e da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PERÍODO LABORATIVO POSTERIOR À DER. APROVEITAMENTO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA) E STF (REPERCUSSÃO GERAL). INAPLICABILIDADE. DISTINÇÃO. FEITO JULGADO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. JUROS DE MORA. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Os aclaratórios do INSS referem à inaproveitabilidade do tempo trabalhado pelo autor *pós-DER*, com base em documentos não apresentados na esfera administrativa, sendo que, sua adoção (do período posterior ao requerimento), no acórdão, conflitaria com o entendimento estabelecido no **RE 631.240**.

2 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **RE nº 631.240/MG**, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

3 - Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça revisitou sua jurisprudência de modo a perfilar o posicionamento adotado pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento do RESP nº 1.369.834/SP, resolvido nos termos do artigo 543-C do CPC/73.

4 - Neste feito, busca-se a *concessão de aposentadoria especial*, não sendo, portanto, hipótese de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido. Da mesma forma, o pleito não se enquadra nos casos em que notória ou reiterada a resistência autárquica.

5 - A propositura da presente demanda, aos 07/03/2014, dera-se anteriormente à conclusão do julgamento citado, aos 03/09/2014, razão pela qual, em princípio, se mostrariam aplicáveis as regras de modulação ali contempladas, no sentido de se conceder prazo de 30 (trinta) dias à parte autora para que promovesse requerimento na esfera administrativa.

6 - O caso *sub examen*, contudo, detém peculiaridade de já ter sido decidido em primeiro grau de jurisdição, à época do pronunciamento da Suprema Corte. E, se assim o é, há que se fazer a necessária distinção entre a situação posta nesta demanda e aquela presente no julgamento paradigma, de forma a se verificar a ocorrência de similitude fática entre elas.

7 - Malgrado tenha o INSS oferecido contestação abrangendo, no mérito, os temas da concessão de benefício, fato é que fora exaurida a fase instrutória, com a produção de provas e manifestação das partes, tudo a ensejar a prolação de sentença de mérito.

8 - Foge à razoabilidade, portanto, reabrir-se a instrução processual na hipótese em que aperfeiçoados - com a observância do contraditório - todos os atos probatórios, situação que, em boa medida, desprestigiaria o princípio da duração razoável do processo, alçado, inclusive, a preceito constitucional.

9 - Reconhecida a ausência de similitude fática entre o caso ora posto a julgamento e o precedente firmado pelo STF.

10 - Quanto à questão traçada nos embargos do INSS - termo inicial do benefício - verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente.

11 - No que se refere ao recurso da parte autora vê-se a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

12 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

13 - A decisão embargada se ateve ao julgamento expresso na inicial, qual seja, de concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, sendo certo que o pleito de reafirmação da DER somente é possível, quando nesta data o segurado não implementou os requisitos para quaisquer dos benefícios, o que não ocorreu no presente caso.

14 - Embargos de declaração do INSS e da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006508-37.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543
APELADO: JOSE INACIO
Advogado do(a) APELADO: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006508-37.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543
APELADO: JOSE INACIO
Advogado do(a) APELADO: SIN VAL MIRANDA DUTRA JUNIOR - SP159517-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de ação ajuizada por segurado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão/revisão de benefício previdenciário.

Em julgamento colegiado, a 7ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, reformou a sentença, para determinar a incidência de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo em que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/09, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Interposto recurso especial, foram os autos remetidos à Vice-Presidência desta Corte e devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/15, considerado o paradigma firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.947/SE) acerca da matéria em questão.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006508-37.2008.4.03.6183
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO - SP74543
APELADO: JOSE INACIO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O entendimento manifestado pelo colegiado, no sentido da aplicação da Lei nº 11.960/09 como critério de atualização monetária das prestações decorrentes da condenação destoa, efetivamente, daquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal no aresto paradigma invocado.

Isso porque aquela Colenda Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

Eis que de rigor, portanto, a adequação do aresto ao entendimento então firmado.

Ante o exposto, entendo que a situação em tela se subsume à hipótese a que alude o art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual, em **juízo positivo de retratação**, reformo o acórdão impugnado e determino a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. ACÓRDÃO MODIFICADO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

2 - Juízo de retratação positivo. Acórdão reformado, no ponto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo positivo de retratação, reformar o acórdão impugnado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007508-96.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LOURIVAL RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007508-96.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LOURIVAL RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de ação ajuizada por segurado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão/revisão de benefício previdenciário, ora em fase de execução.

Em julgamento colegiado, a 7ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, reformou a sentença, para determinar a incidência de correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Resolução nº 134/10), o qual contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Interpostos recursos especial e extraordinário, foram os autos remetidos à Vice-Presidência desta Corte e devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/15, considerado o paradigma firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 870.947/SE) acerca da matéria em questão.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007508-96.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LOURIVAL RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O entendimento manifestado pelo colegiado, no sentido da aplicação da Lei nº 11.960/09 como critério de atualização monetária das prestações decorrentes da condenação destoa, efetivamente, daquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal no aresto paradigma invocado.

Isso porque aquela Colenda Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

Eis que de rigor, portanto, a adequação do aresto ao entendimento então firmado.

Ante o exposto, entendo que a situação em tela se subsume à hipótese a que alude o art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual, em **juízo positivo de retratação**, reformo o acórdão impugnado e determino a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. ACÓRDÃO MODIFICADO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

2 - Juízo de retratação positivo. Acórdão reformado, no ponto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo positivo de retratação, reformar o acórdão impugnado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009998-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO ALMEIDA DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009998-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO ALMEIDA DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA DA CONCEIÇÃO ALMEIDA DOMINGUES em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99773158, p. 76-78) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Emrazões recursais (ID 99773158, p. 83-91), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009998-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA DA CONCEIÇÃO ALMEIDA DOMINGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARINA LEITE AGOSTINHO - SP277506-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 05 de junho de 1958 (ID 99773158, p. 15), com implemento do requisito etário em 05 de junho de 2013. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2013, ao longo de, ao menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de certidão eleitoral, emitida em 2014, na qual a autora foi qualificada como agricultora (ID 99773158, p. 17); de certidões de casamento da autora, realizado em 1982, e de nascimento de filhos dela, ocorridos em 1984 e em 1985, nas quais o marido foi qualificado como lavrador (ID 99773158, p. 20-22); e de declarações cadastrais de produtor rural, firmadas em 1996, em nome do marido da autora (ID 99773158, p. 23-27); e de certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 2001, na qual ele foi qualificado como "ajudante de motorista" (ID 99773158, p. 68).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do marido não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.

No que tange à certidão eleitoral, em nome da autora, verifica-se que é posterior ao implemento do requisito etário, logo, não pode ser utilizada como início de prova material.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontrou substrato material suficiente, não basta, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenação ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado** o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2013) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.
- 3 - Foram acostadas aos autos cópias de certidão eleitoral, emitida em 2014, na qual a autora foi qualificada como agricultora; de certidões de casamento da autora, realizado em 1982, e de nascimento de filhos dela, ocorridos em 1984 e em 1985, nas quais o marido foi qualificado como lavrador; e de declarações cadastrais de produtor rural, firmadas em 1996, em nome do marido da autora; e de certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 2001, na qual ele foi qualificado como "ajudante de motorista".
- 4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, os documentos em nome do marido não podem ser aproveitados por serem anteriores ao período de carência.
- 5 - No que tange à certidão eleitoral, em nome da autora, verifica-se que é posterior ao implemento do requisito etário, logo, não pode ser utilizada como início de prova material.
- 6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.
- 7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.
- 8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041288-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VICTORIA PADILHA SANTOS, SIDINEIA MOREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041288-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VICTORIA PADILHA SANTOS, SIDINEIA MOREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por SIDINEIA MOREIRA DOS SANTOS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 26/05/2017, julgou procedente o pedido deduzido na inicial e condenou o INSS a habilitar a autora como dependente do segurado instituidor, e a ratear a renda mensal do benefício de pensão por morte com a corré Maria Victória. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de não terem sido preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, pois não foi demonstrada a convivência marital da demandante como falecido à época do passamento.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal, em seu parecer, sugere o desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041288-83.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA VICTORIA PADILHA SANTOS, SIDINEIA MOREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DE MORAES FRANCO - SP144813-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação originária, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, *in verbis*:

"I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido." (grifos nossos)

O §3º do art. 16 da Lei de Benefícios dispõe que: *"Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal"*.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, no seu art. 16, § 6º, com a redação vigente à época do óbito, considera união estável *"aquela verificada entre o homem e a mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem"*.

Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: *"É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família"*. Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. Leandro da Silva Moreira, ocorrido em 21/09/2013, restou comprovado com a certidão de óbito.

O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele mantinha vínculo empregatício formal na época do passamento, conforme o extrato do CNIS anexado aos autos (ID 107320780 - p. 30).

A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido.

Segundo os fatos narrados na inicial, a autora conviveu maritalmente como *de cujus* desde 2004 até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte.

A fim de corroborar suas alegações, a demandante anexou cópia dos seguintes documentos:

a) certidão da filha em comum do casal e corré, Maria Victória, registrada em 04/03/2009;

b) alvará judicial conferindo à autora o direito de alienar automóvel pertencente ao *de cujus*.

Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre a autora e o *de cujus*, eles não comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento do segurado instituidor, em 2013.

Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente da autora, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre o falecido e a demandante.

Entendo que somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015, *in verbis*:

"Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifo nosso)

Saliente-se que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

Acresça-se que referida nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, da convivência marital entre a parte autora e o *de cujus* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença vergastada**, determinando o retorno dos autos ao Juízo '*a quo*' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado. Por conseguinte, **julgo prejudicada** a apelação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. APRESENTAÇÃO DE INDÍCIOS MATERIAIS. AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA COLHEITA DE PROVA ORAL.

1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

3 - A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época dos óbitos, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes.

4 - Já a Lei nº 9.278/96, que regulamenta o art. 226, § 3º da Constituição Federal, dispõe que: "*É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família.*" Saliente-se que referido conceito consta da atual redação do §6º do art. 16 do RPS e no art. 1.723 do CC.

5 - O evento morte do Sr. Leandro da Silva Moreira, ocorrido em 21/09/2013, restou comprovado com a certidão de óbito. O requisito relativo à qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroverso, eis que ele mantinha vínculo empregatício formal na época do passamento, conforme o extrato do CNIS anexado aos autos (ID 107320780 - p. 30).

6 - A celeuma diz respeito à condição da autora como dependente do falecido.

7 - Segundo os fatos narrados na inicial, a autora conviveu maritalmente com o *de cujus* desde 2004 até o seu óbito e, portanto, faria jus ao benefício de pensão por morte. A fim de corroborar suas alegações, a demandante anexou cópia dos seguintes documentos: a) certidão da filha em comum do casal e corré, Maria Victória, registrada em 04/03/2009; b) alvará judicial conferindo à autora o direito de alienar automóvel pertencente ao *de cujus*.

8 - Em que pesem tais documentos possam ser considerados indícios materiais da convivência marital entre a autora e o *de cujus*, eles não comprovam, por si só, que tal convivência perdurou até o falecimento do segurado instituidor, em 2013. Assim, no que tange à comprovação da qualidade de dependente do autor, careciam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a sentença apreciou o pedido posto na inicial sem a inquirição de testemunhas que corroborassem a natureza e a duração do vínculo afetivo existente entre o falecido e a demandante.

9 - Somente seria aceitável a dispensa da referida oitiva, caso esta não se mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preconiza o artigo 370 do Código de Processo Civil de 2015.

10 - O julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal.

11 - Refêrda nulidade não pode ser superada, eis que, na ausência de oitiva de testemunhas que corroborem o início de prova material, impossível a constatação da existência, ou não, da convivência marital entre a parte autora e o *de cujus* no momento do óbito, a fim de aferir eventual direito ao benefício vindicado.

12 - Apelação do INSS prejudicada. Sentença anulada. Devolução dos autos à Vara de Origem para regular instrução do feito e a prolação de novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular, de ofício, a r. sentença vergastada, determinando o retorno dos autos ao Juízo 'a quo' para regular processamento do feito, com a realização de oitiva de testemunhas, a fim de esclarecer a existência, ou não, de convivência marital entre a demandante e o falecido na data do óbito, e a prolação de novo julgamento acerca do direito da autora ao benefício vindicado, dando por prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005418-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAUL BOTTIGLIERO BARRAL

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA TOMAZELI - SP246880-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005418-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAUL BOTTIGLIERO BARRAL

Advogado do(a) APELADO: ROSA MARIA TOMAZELI - SP246880-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por RAUL BOTTIGLIERO BARRAL, objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana, mediante o cômputo de período de vínculo laboral reconhecido por sentença homologatória de acordo em demanda trabalhista.

A r. sentença (ID 100519993, p. 79-83) julgou procedente o pedido inicial, condenando o INSS na concessão de aposentadoria por idade, a partir da data da propositura da ação, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros moratórios. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do STJ.

Nas razões de apelação (ID 100519993, p. 89-106), pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não possui de contribuição suficiente para preenchimento da carência mínima, pois o vínculo laboral reconhecido por sentença homologatória de acordo trabalhista não pode ser utilizado para fins previdenciários.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005418-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade urbana encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

Verifica-se que o autor nasceu em 20 de dezembro de 1944 (ID 100513729, p. 14), tendo cumprido o requisito etário em 2009. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostados aos autos, dentre outros, os seguintes documentos cópias de sentença homologatória de acordo trabalhista, determinando a anotação em CTPS do autor do período laborativo de 30/07/2005 a 30/07/2008 (ID 100513729, p. 29-30).

O cerne da controvérsia restringe-se à possibilidade de utilização para cômputo de carência, dos períodos laborais reconhecidos na esfera da Justiça do Trabalho, por meio de sentença que homologa acordo firmado entre as partes, sem o correspondente recolhimento das contribuições previdenciárias relativas aos referidos períodos.

É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o provimento judicial exarado pela Justiça do Trabalho pode ser admitido como início de prova material, para comprovação de tempo de serviço, nos termos do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, incluindo essa possibilidade, a sentença homologatória de acordo trabalhista, desde que nessa decisão constem elementos que evidenciem o período trabalhado, bem como a função exercida pelo reclamante à época, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista.

2. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido"

(AgRg no AREsp 147.454/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 15/05/2012). (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ.

1 - É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a obtenção de benefício previdenciário, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide, desde que fundada em elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador.

II - O recurso especial, interposto pela alínea a e/ou pela alínea c, do inciso III, do art. 105, da Constituição da República, não merece prosperar quando o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência dessa Corte, a teor da Súmula n. 83/STJ.

III - O Agravo não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

IV - Agravo Regimental improvido"

(AgRg no AREsp 359.425/PE, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 05/08/2015) (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM PERÍODO TRABALHADO E A ATIVIDADE EXERCIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. SÚMULA 416/STJ. TESE NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 282/STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Na forma da jurisprudência, "a sentença homologatória de acordo trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, mesmo que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que o decisum contenha elementos que evidenciem o período trabalhado e a função exercida pelo trabalhador" (STJ, AgRg no AREsp 249.379/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/04/2014). Em igual sentido: "a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador, sendo, dessa forma, apta a comprovar o tempo de serviço enunciado no art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91. Na hipótese dos autos, contudo, segundo consta no acórdão recorrido, não houve instrução probatória, nem exame de mérito da demanda trabalhista que demonstre o efetivo exercício da atividade laboral" (STJ, AgRg no REsp 1.402.671/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/10/2013).

II. No caso, a Corte de origem considerou, como início de prova material do trabalho do de cujus, sentença trabalhista homologatória de acordo, em audiência inaugural, sem instrução probatória, nem exame de mérito da lide, que demonstrasse o efetivo exercício da atividade laboral.

III. A questão referente a ser devida a pensão por morte aos dependentes do segurado que, apesar de ter perdido essa qualidade, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, até a data do seu óbito - Súmula 416/STJ - não foi objeto de apreciação, pela Corte de origem. Incide, assim, por analogia, a Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal.

IV. Agravo Regimental improvido"

(AgRg no AREsp 432.092/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 12/03/2015). (grifei)

Assim, temos que a sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista pode ser tida como início de prova material, sobretudo quando o pedido está fundado em documentação que comprove o exercício da atividade laboral no período em que pleiteado o reconhecimento do vínculo empregatício, e quando ajuizada imediatamente após o término do alegado vínculo, dentro do prazo prescricional (cujo transcurso *in albis* impede a obtenção dos direitos trabalhistas postulados).

Nos casos em que o ajuizamento se dá dentro do prazo prescricional de 5 anos, contados do término do vínculo empregatício, em tese, estaria garantido ao INSS o direito ao recebimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido.

Porém, quando a sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista se der em razão da homologação de um acordo entre as partes, há que se ter cautela na valoração dela enquanto início de prova, na esfera previdenciária, uma vez que a finalidade principal do reclamante é obter uma satisfação imediata em receber o que lhe é devido, muitas vezes tendo que abrir mão de parte de seus direitos.

Logo, um acordo firmado em audiência trabalhista que não acarreta qualquer ônus para o empregador, que por vezes se restringe a uma eventual anotação extemporânea na CTPS, deve ser analisado com reserva, pois configura a situação de reclamatória atípica, ajuizada somente como objetivo de formação de prova a ser utilizada futuramente em pleito previdenciário.

No caso em análise, por meio da reclamatória trabalhista, a autora obteve a anotação dos vínculos trabalhista em CTPS.

Contudo, trata-se de sentença homologatória de acordo em reclamatória trabalhista, em que não restou comprovado que a fundamentação do pedido estava lastreada em outros elementos, tais como provas documentais e testemunhais.

Portanto, entendo que a referida sentença homologatória, por si só, não pode ser tida como documento hábil para a comprovação do tempo de serviço, nos termos do disposto no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Em casos semelhantes, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, proferiu os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL. ANOTAÇÕES FEITAS POR ORDEM JUDICIAL. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO .

1. A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção.

2. No caso em apreço, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, tendo havido acordo entre as partes.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp 616242, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 24/10/2005) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EREsp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885, Rel. Ministro FELIX FISCHER, De 30/11/2009)(grifei)

Destarte, os argumentos recursais, no sentido de que inexistiu início de prova material, procedem.

Logo, o autor não preencheu a carência necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade urbana, conforme resumo de documentos de fl. 111, sendo de rigor a improcedência do pedido.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação o INSS** para reformar a r. sentença de primeiro grau e julgar improcedente o pedido inicial.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando o autor no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIAM O EFETIVO EXERCÍCIO DO LABOR DOMÉSTICO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS VALORAÇÃO DE PROVA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO NÃO RECONHECIDO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. CONTRIBUIÇÕES INSUFICIENTES. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- 1 - Sentença de 1º grau de jurisdição utiliza, para fins de contagem de tempo de contribuição, o período laboral reconhecido por sentença homologatória de acordo proferida em sede de reclamatória trabalhista, julgando procedente o pedido de aposentadoria por idade urbana.
- 2 - O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.
- 3 - A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária, sobretudo se tiver sido proposta dentro do prazo prescricional de 5 (cinco) anos.
- 4 - No caso em apreço, não há indícios de que tenha havido produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, nem exame de mérito da lide, que demonstrasse o efetivo exercício da atividade laboral.
- 5 - Trata-se de sentença homologatória de acordo em reclamatória trabalhista, em que não restou comprovado que a fundamentação do pedido estava lastreada em outros elementos, tais como provas documentais e testemunhais.
- 6 - Um acordo firmado em audiência trabalhista que não acarreta qualquer ônus para o empregador, que por vezes restringe-se a uma eventual anotação extemporânea na CTPS, deve ser analisado com reserva, pois configura a situação de reclamatória atípica, ajuizada somente com o objetivo de formação de prova a ser utilizada futuramente em pleito previdenciário.
- 7 - A documentação juntada é insuficiente à configuração do exigido início de prova material.
- 8 - A aposentadoria por idade encontra previsão no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91.
- 9 - O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
- 10 - Verifica-se que o autor nasceu em 1944, tendo cumprido o requisito etário em 2009. Deveria, portanto, comprovar, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 11 - O autor não preencheu a carência necessária para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade urbana, sendo de rigor a improcedência do pedido.
- 12 - Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002258-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRENE ALVES FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002258-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRENE ALVES FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por IRENE ALVES FERNANDES, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 727860, p. 5-9) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão da aposentadoria por idade rural, a contar da data do trânsito em julgado, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das parcelas retroativas. Determinada a remessa necessária.

Em razões recursais (ID 727860, p. 16-23), pugna o INSS pela reforma da sentença com o desacolhimento do pedido, uma vez que o conjunto probatório carreado aos autos é insuficiente para demonstrar o labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Intimado, o INSS apresentou contrarrazões (ID 727860, p. 28-40).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002258-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IRENE ALVES FERNANDES

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO AKIRA IOSHIDA - MS14005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta que o termo inicial do benefício foi fixado na data do trânsito em julgado da sentença, sendo a renda mensal inicial do benefício de 1 salário-mínimo, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de maio de 1953 (ID 727850, p. 10), com complemento do requisito etário em 04 de maio de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de termo de rescisão de contrato de trabalho referente à vínculo empregatício da autora, de caráter rural, junto à Fazenda Bela Vista, encerrado em 09/02/2006 (ID 727851, p. 9); de comprovantes de pagamento de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sídrolândia, em alguns meses de 2011 e 2012 (ID 727852, p. 12-16); e de certidão eleitoral, emitida em 2013, na qual consta a ocupação da autora como "agricultor" (ID 727853, p. 1).

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Paulo Benedito Vera relatou que, quando conheceu a autora, ela trabalhava em um sítio. Disse que, depois disso, ela trabalhou nas fazendas Laranjeira e Bom Jesus, sempre nas lides rurais. Afirmou que atualmente ela é assentada em um lote rural, juntamente com o neto dela.

Joel Fernandes de Souza declarou ter conhecido a autora em 2010, no assentamento. Afirmou que ela cuida de plantações, bem como cria porcos e galinhas até os dias atuais.

Raimundo Paula Marques afirmou conhecer a autora desde 1972 e que, na época, ela já trabalhava em um sítio, junto com o pai dela. Disse que, depois disso, ela passou a trabalhar em outras propriedades rurais. Afirmou que atualmente ela permanece no labor rural, em um lote no assentamento, juntamente com o neto.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, a contento da exigência referente à imediatidade.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

*1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. **Resaltada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.***

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA FIXADOS DE OFÍCIO.

1 - Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta que o termo inicial do benefício foi fixado na data do trânsito em julgado da sentença, sendo a renda mensal inicial do benefício de 1 salário-mínimo, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

3 - A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 04 de maio de 1953, com implemento do requisito etário em 04 de maio de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4 - Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

5 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pela requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.

6 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

7 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

8 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

9 - Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040958-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040958-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PEDRO GONÇALVES DA SILVA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenada a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC (ID 102414898, p. 92-94).

Em razões recursais de apelação, o autor pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados (ID 102414898, p. 103-111).

O INSS apresentou contrarrazões (ID 102414898, p. 117-121)

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040958-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 11 de setembro de 2015 (ID 102414898, p. 48-53 e 82-83), quando o demandante possuía 54 (cinquenta e quatro) anos, o diagnosticou como portador de "espondilartrose lombar".

Assim sintetizou o laudo:

"No momento, o autor não apresenta alterações clínicas sugestivas de quando doloroso agudo ou de compressão radicular aguda. Há restrições para realizar atividades que exijam esforços físicos intensos. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada

(...)

Conclui-se que o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos (...). Pode realizar atividades de Soldador desde que não tenha que trabalhar com objetos muito pesados".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Não reconhecida a incapacidade absoluta do demandante para a sua atividade profissional habitual, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Alie-se, como elemento de convicção a afastar a alegação de incapacidade, que informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos ora faço anexar aos autos, dão conta que o requerente desde a data da perícia médica vem desenvolvendo atividade laboral até os dias atuais.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de 1º grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL. INFORMAÇÃO DE QUE ESTAVA LABORANDO NO MOMENTO DA PERÍCIA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito do aquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 11 de setembro de 2015 (ID 102414898, p. 48-53 e 82-83), quando o demandante possuía 54 (cinquenta e quatro) anos, o diagnosticou como portador de "espondilartrose lombar". Assim sintetizou o laudo: "No momento, o autor não apresenta alterações clínicas sugestivas de quando doloroso agudo ou de compressão radicular aguda. Há restrições para realizar atividades que exijam esforços físicos intensos. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada (...) Conclui-se que o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos (...) Pode realizar atividades de Soldador desde que não tenha que trabalhar com objetos muito pesados".

9 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

11 - Não reconhecida a incapacidade absoluta do demandante para a sua atividade profissional habitual, requisito indispensável para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, nos exatos termos dos já mencionados arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

12 - Alié-se, como elemento de convicção a afastar a alegação de incapacidade, que informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos seguem anexos aos autos, dão conta que o requerente desde a data da perícia médica vem desenvolvendo atividade laboral até os dias atuais.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042138-40.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARINHO PEREIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

APELADO: MARINHO PEREIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042138-40.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARINHO PEREIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

APELADO: MARINHO PEREIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e por MARINHO PEREIRA RODRIGUES, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde, além da conversão de tempo comum em especial.

A r. sentença (ID 96748318 - Págs. 123/135) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 01/02/1987 a 28/11/1989, 01/12/1989 a 31/05/1990, 15/06/1990 a 27/05/1991, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999, 01/02/2000 a 31/07/2001, 05/01/2004 a 14/12/2004, 10/01/2005 a 16/04/2005, 31/01/2007 a 08/05/2009, 04/01/2010 a 10/07/2012 e determinou ao INSS que procedesse a contagem do tempo de serviço do autor, implantando a aposentadoria especial, se implementados os requisitos, caso contrário, que convertesse os períodos especiais em tempo comum, concedendo aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do preenchimento das condições para o benefício. Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Em razão da sucumbência recíproca, distribuiu os honorários advocatícios em 60% para a parte autora e 40% para o INSS. Deferiu antecipação da tutela. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 96748318 - Pág. 140/145), a parte autora defende o reconhecimento da especialidade dos períodos de 17/12/2001 a 18/04/2002, 03/07/2002 a 02/08/2002, 27/08/2002 a 16/12/2002, 08/01/2003 a 10/07/2003, 25/04/2005 a 29/11/2005, 09/01/2006 a 09/04/2006, 20/04/2006 a 07/08/2006, 01/09/2006 a 17/01/2007, 04/06/2009 a 16/12/2009, 09/08/2012 a 29/08/2012 e 01/10/2012 a 30/10/2013, defendendo a admissão da perícia realizada, por similaridade, em relação aos interstícios.

O INSS, em sede recursal (ID 96748318 - Págs. 150/162), argumenta indevido o enquadramento profissional. Alega necessária a comprovação da exposição, habitual e permanente, a agente agressivo previsto na legislação de regência. Aduz o uso de EPI eficaz. Impugna a perícia indireta confeccionada.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042138-40.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARINHO PEREIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

APELADO: MARINHO PEREIRA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO GRANER MIELLE - SP103077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (31/10/2013) e a data da prolação da r. sentença (20/06/2017), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

Em sua decisão, o juiz *a quo* reconheceu tempo de serviço especial e determinou ao INSS que promovesse a recontagem do período trabalhado pela parte autora, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria, portanto, condicionando a concessão do benefício à análise do INSS.

Desta forma, está-se diante de sentença condicional, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

O caso, entretanto, não é de remessa dos autos à 1ª instância, uma vez que a legislação autoriza expressamente o julgamento imediato do processo quando presentes as condições para tanto. É o que se extrai do art. 1.013, § 3º, II, do Código de Processo Civil:

"A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º. *Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando:*

(...)

II - Decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir".

Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com a citação válida do ente autárquico - e, ainda, anparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS, Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR, artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624, 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova, (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa, (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não inífirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 01/02/1987 a 28/11/1989, 01/12/1989 a 31/05/1990, 15/06/1990 a 27/05/1991, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999, 01/02/2000 a 31/07/2001, 17/12/2001 a 18/04/2002, 03/07/2002 a 02/08/2002, 27/08/2002 a 16/12/2002, 08/01/2003 a 10/07/2003, 05/01/2004 a 14/12/2004, 10/01/2005 a 16/04/2005, 25/04/2005 a 29/11/2005, 09/01/2006 a 09/04/2006, 20/04/2006 a 07/08/2006, 01/09/2006 a 17/01/2007, 31/01/2007 a 08/05/2009, 04/06/2009 a 16/12/2009, 04/01/2010 a 10/07/2012, 09/08/2012 a 29/08/2012 e 01/10/2012 a 30/10/2013, além da conversão inversa.

No íterim de 01/02/1987 a 28/11/1989, trabalhado em prol da "Biosev Bioenergia S/A", extrai-se do PPP de ID 96760747 - Págs. 36/38, que o autor exerceu a atividade de "tratorista".

Com efeito, a função de tratorista é passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, conforme pacífica jurisprudência nos Tribunais, enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser essa atividade equiparada a de motorista.

A corroborar a possibilidade de enquadramento como atividade especial, pela categoria profissional, incluído, por equiparação, a de "tratorista", colaciono abaixo o julgado desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL COMO MOTORISTA E TRATORISTA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há cerceamento de defesa, pois a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCP/2015.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- **Quanto ao labor exercido na função de tratorista, é possível o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até 5/3/1997), pois a jurisprudência dominante a equipara a de motorista de ônibus ou motorista de caminhão.** Nesse sentido: TRF3; 10ª Turma; AC nº 00005929820004039999; Relator Des. Federal Sérgio Nascimento; DJU 16.11.2005.

- A parte autora logrou comprovar, via perfis profissiográficos e LTCAT, exposição habitual e permanente a níveis de ruído acima dos limites de tolerância para a época de prestação do serviço (90 db até 17/11/2003; 85 db a partir de 18/11/2003), como "guincheiro", "motorista de caminhão", de ônibus e "operador de máquinas agrícolas", situação que permite o enquadramento nos códigos 2.4.4 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo ao Decreto n. 83.080/79.

- Ausentes os requisitos insculpidos no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, que estabelece 25 anos de atividade insalutifera à concessão da aposentadoria especial.

- Em vista da sucumbência recíproca, ficam as partes condenadas a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Agravo retido não provido. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(9ª Turma, AC nº 0004036-22.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016)

Logo, enquadrado como especial o período laborado de 01/02/1987 a 28/11/1989.

Quanto ao labor nos lapsos de 01/12/1989 a 31/05/1990, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999 e 01/02/2000 a 31/07/2001, laborados na "Convias Indústria Comercio e Montagem Industrial Ltda", os Perfis Profissiográficos Previdenciários – PPPs (ID 96760748 - Págs. 34/43), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informam a submissão "substâncias químicas", sem uso de EPI, além de ruído de 87dB, no desempenho da função de "soldador". Em complementação, infere-se do formulário DSS-8030 (ID 96760748 - Pág. 25), também referente ao trabalho do autor nos aludidos íterins, que estes elementos químicos eram: "carbono, silício, manganês, sílica e outros". Logo, possível o reconhecimento da especialidade com base no item 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.7 do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.14 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

O autor esteve exposto ao ruído exorbitante de 92,3dB no interregno de 15/06/1990 a 27/05/1991, trabalhado na "Guabi Nutrição e Saúde Animal S/A", consoante se depreende do PPP de ID 96760747 - Págs. 159/160, com chance de profissional pelos registros ambientais. Admitida a especialidade do período.

Durante o labor na "José Zancanela – EPP", nos períodos de 08/01/2003 a 10/07/2003, 05/01/2004 a 14/12/2004 e 10/01/2005 a 16/04/2005, os Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 96760747 - Págs. 41/49), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informam a exposição a fumos metálicos, com utilização de EPI eficaz, além de ruídos de: 87dB de 08/01/2003 a 10/07/2003 e 05/01/2004 a 14/12/2004; e 84dB de 10/01/2005 a 16/04/2005. Logo, possível o enquadramento apenas do lapso de 05/01/2004 a 14/12/2004 como especial, em razão da sujeição ao fragor excessivo. Nos demais íterins, a pressão sonora estava dentro do patamar de tolerância e a submissão ao agente químico se deu com uso de EPI eficaz.

No que diz respeito ao intervalo de 31/01/2007 a 08/05/2009, consta dos autos PPP (ID 96760747 - Pág. 47/48), com chance técnica pelos registros ambientais, atestando a exposição ao ruído de 92,85dB, no desempenho do labor para a "Zana Serviço de Solda Ltda". Superior ao patamar de tolerância.

Quanto à análise profissiográfica do trabalho realizado para a empresa "Zana Montagem Industrial e Serviços de Solda Ltda", no lapso de 04/01/2010 a 10/07/2012, é descrita no PPP de ID 96760747 - Págs. 49/50, com chance de profissional técnico pelos registros ambientais, que aponta a submissão à pressão sonora de 86 e 91dB. Também acima do limite de tolerância.

Relativamente aos interregnos 17/12/2001 a 18/04/2002, 03/07/2002 a 02/08/2002, 27/08/2002 a 16/12/2002, 25/04/2005 a 29/11/2005, 09/01/2006 a 09/04/2006, 20/04/2006 a 07/08/2006, 01/09/2006 a 17/01/2007, 04/06/2009 a 16/12/2009, 09/08/2012 a 29/08/2012 e 01/10/2012 a 30/10/2013, em que o autor pretende a adoção da prova pericial produzida na empresa "Zana Montagem Industrial e Serviços de Solda Ltda" (ID 96748318 - Págs. 79/89), por similaridade com a atividade desempenhada nos referidos íterins (soldador), vale tecer as seguintes considerações.

É pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com aferição dos dados em estabelecimentos paradigmáticos, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. LAUDO TÉCNICO PERICIAL POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MANUAL DE CÁLCULOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

5. Regularidade da prova pericial indireta. A realização de perícia por similaridade é possível quando restar comprovada a inexistência da empresa empregadora, a demonstração do mesmo objeto social e que as condições ambientais da empresa vistoriada e a tomada como paradigma eram similares.

(...)

10. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação do INSS e remessa necessária não providas."

(AC nº 2010.03.99.036852-2/SP, 7ª Turma, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DJe 07/11/2016) (grifos nossos)

No caso, a parte autora não demonstrou que as empresas empregadoras não existiram mais, tomando inviável o acolhimento da perícia indireta.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 01/02/1987 a 28/11/1989, 01/12/1989 a 31/05/1990, 15/06/1990 a 27/05/1991, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999, 01/02/2000 a 31/07/2001, 05/01/2004 a 14/12/2004, 31/01/2007 a 08/05/2009 e 04/01/2010 a 10/07/2012.

A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)
- DA CONVERSÃO INVERSA. O.C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 96760748 - Págs. 64/67), verifica-se que a parte autora contava com **19 anos, 4 meses e 8 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (31/10/2013 - ID 96760748 - Pág. 71), não fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

Inviável a reafirmação da DER para a concessão da aposentadoria especial, vez que não há comprovação da especialidade no período posterior a 10/07/2012.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontestado (resumo de documentos - ID 96760748 - Págs. 64/67) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **36 anos, 11 meses e 25 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (31/10/2013 - ID 96760748 - Pág. 71), suficiente para lhe assegurar a aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada sucessivamente.

O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/10/2013 - ID 96760748 - Pág. 71), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo *ad quem* a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santctis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Ante o exposto, de ofício, **anulo a r. sentença de 1º grau**, por se tratar de provimento condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, **julgo parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer o trabalho especial nos intervalos de 01/02/1987 a 28/11/1989, 01/12/1989 a 31/05/1990, 15/06/1990 a 27/05/1991, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999, 01/02/2000 a 31/07/2001, 05/01/2004 a 14/12/2004, 31/01/2007 a 08/05/2009 e 04/01/2010 a 10/07/2012 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (31/10/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. **Apeação do INSS e da parte autora prejudicadas.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PROVIMENTO CONDICIONAL. NULIDADE. CAUSA MADURA. JULGAMENTO IMEDIATO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. TRATORISTA. SOLDADOR. AGENTE QUÍMICO. SÍLICA. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL NÃO DEFERIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DEFERIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SENTENÇA ANULADA. PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE. APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA PREJUDICADAS.

1 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (*ultra petita*), aquém (*citra petita*) ou diversamente do pedido (*extra petita*), consoante o art. 492 do CPC/2015.

2 - Em sua decisão, o juiz *a quo* reconheceu tempo de serviço especial e determinou ao INSS que promovesse a recontagem do período trabalhado pela parte autora, a fim de verificar o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria, portanto, condicionando a concessão do benefício à análise do INSS.

3 - Considerando que a causa encontra-se madura para julgamento - presentes os elementos necessários ao seu deslinde - e que o contraditório e a ampla defesa restaram assegurados - com citação válida do ente autárquico - e, ainda, amparado pela legislação processual aplicável, passo ao exame do mérito da demanda.

4 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

8 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

9 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

12 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 01/02/1987 a 28/11/1989, 01/12/1989 a 31/05/1990, 15/06/1990 a 27/05/1991, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999, 01/02/2000 a 31/07/2001, 17/12/2001 a 18/04/2002, 03/07/2002 a 02/08/2002, 27/08/2002 a 16/12/2002, 08/01/2003 a 10/07/2003, 05/01/2004 a 14/12/2004, 10/01/2005 a 16/04/2005, 25/04/2005 a 29/11/2005, 09/01/2006 a 09/04/2006, 20/04/2006 a 07/08/2006, 01/09/2006 a 17/01/2007, 31/01/2007 a 08/05/2009, 04/06/2009 a 16/12/2009, 04/01/2010 a 10/07/2012, 09/08/2012 a 29/08/2012 e 01/10/2012 a 30/10/2013, além da conversão inversa.

16 - No interím de 01/02/1987 a 28/11/1989, trabalhado em prol da "Biosev Bioenergia S/A", extrai-se do PPP de ID 96760747 - Págs. 36/38, que o autor exerceu a atividade de "tratorista".

17 - Com efeito, a função de tratorista é passível de reconhecimento do caráter especial pelo mero enquadramento da categoria profissional, conforme pacífica jurisprudência nos Tribunais, enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser essa atividade equiparada a de motorista.

18 - A corroborar a possibilidade de enquadramento como atividade especial, pela categoria profissional, incluído, por equiparação, a de "tratorista". Logo, enquadrado como especial o período laborado de 01/02/1987 a 28/11/1989.

19 - Quanto ao labor nos lapsos de 01/12/1989 a 31/05/1990, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999 e 01/02/2000 a 31/07/2001, laborados na "Convas Indústria Comercio e Montagem Industrial Ltda", os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs (ID 96760748 - Págs. 34/43), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informam a submissão "substâncias químicas", sem uso de EPI, além de ruído de 87dB, no desempenho da função de "soldador". Em complementação, infere-se do formulário DSS-8030 (ID 96760748 - Pág. 25), também referente ao trabalho do autor nos aludidos ínterims, que estes elementos químicos eram: "carbono, silício, manganês, sílica e outros". Logo, possível o reconhecimento da especialidade com base no item 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.7 do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.14 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

20 - O autor esteve exposto ao ruído exorbitante de 92,3dB no interím de 15/06/1990 a 27/05/1991, trabalhado na "Guabi Nutrição e Saúde Animal S/A", consoante se depreende do PPP de ID 96760747 - Págs. 159/160, com chancela profissional pelos registros ambientais. Admitida a especialidade do período.

21 - Durante o labor na "José Zancanela - EPP", nos períodos de 08/01/2003 a 10/07/2003, 05/01/2004 a 14/12/2004 e 10/01/2005 a 16/04/2005, os Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 96760747 - Págs. 41/49), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informam a exposição a fumos metálicos, com utilização de EPI eficaz, além de ruídos de 87dB de 08/01/2003 a 10/07/2003 e 05/01/2004 a 14/12/2004; e 84dB de 10/01/2005 a 16/04/2005. Logo, possível o enquadramento do lapso de 05/01/2004 a 14/12/2004 como especial, em razão da sujeição ao fragor excessivo. Nos demais ínterims, a pressão sonora estava dentro do patamar de tolerância e a submissão ao agente químico se deu com uso de EPI eficaz.

22 - No que diz respeito ao intervalo de 31/01/2007 a 08/05/2009, consta dos autos PPP (ID 96760747 - Pág. 47/48), com chancela técnica pelos registros ambientais, atestando a exposição ao ruído de 92,85dB, no desempenho do labor para a "Zama Serviço de Solda Ltda". Superior ao patamar de tolerância.

23 - Quanto à análise profissiográfica do trabalho realizado para a empresa "Zama Montagem Industrial e Serviços de Solda Ltda", no lapso de 04/01/2010 a 10/07/2012, é descrita no PPP de ID 96760747 - Págs. 49/50, com chancela de profissional técnico pelos registros ambientais, que aponta a submissão à pressão sonora de 86 e 91dB. Também acima do limite de tolerância.

24 - Relativamente aos interímns 17/12/2001 a 18/04/2002, 03/07/2002 a 02/08/2002, 27/08/2002 a 16/12/2002, 25/04/2005 a 29/11/2005, 09/01/2006 a 09/04/2006, 20/04/2006 a 07/08/2006, 01/09/2006 a 17/01/2007, 04/06/2009 a 16/12/2009, 09/08/2012 a 29/08/2012 e 01/10/2012 a 30/10/2013, em que o autor pretende a utilização da prova pericial produzida na empresa "Zama Montagem Industrial e Serviços de Solda Ltda" (ID 96748318 - Págs. 79/89), por similaridade com a atividade desempenhada nos referidos ínterims (soldador), vale tecer as seguintes considerações.

25 - É pacífico o entendimento desta Turma no sentido da possibilidade de realização de prova pericial indireta, desde que demonstrada a inexistência da empresa, com a aferição dos dados em estabelecimentos paradigmas, observada a similaridade do objeto social e das condições ambientais de trabalho. No caso, a parte autora não demonstrou que as empresas empregadoras não existiram mais, tomando inviável o acolhimento da perícia indireta.

26 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputam-se enquadrados como especiais os períodos de 01/02/1987 a 28/11/1989, 01/12/1989 a 31/05/1990, 15/06/1990 a 27/05/1991, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999, 01/02/2000 a 31/07/2001, 05/01/2004 a 14/12/2004, 31/01/2007 a 08/05/2009 e 04/01/2010 a 10/07/2012.

27 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permita a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

28 - Conforme planilha anexa, considerando a atividade especial reconhecida nesta demanda e a admitida em sede administrativa (ID 96760748 - Págs. 64/67), verifica-se que a parte autora contava com **19 anos, 4 meses e 8 dias** de atividade desempenhada em condições especiais até a data do requerimento administrativo (31/10/2013 - ID 96760748 - Pág. 71), **não** fazendo jus à aposentadoria especial vindicada.

27 - Inviável a reafirmação da DER para a concessão da aposentadoria especial, vez que não há comprovação da especialidade no período posterior a 10/07/2012.

28 - Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

29 - Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

30 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço incontroverso (resumo de documentos - ID 96760748 - Págs. 64/67) ao especial, reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou **36 anos, 11 meses e 25 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (31/10/2013 - ID 96760748 - Pág. 71), suficiente para lhe assegurar a aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada sucessivamente.

31 - O termo inicial da benesse deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31/10/2013 - ID 96760748 - Pág. 71), consoante preleciona o art. 54 da Lei de Benefícios.

32 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

33 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

34 - Quanto aos honorários advocatícios, entende-se que a parte autora decaiu em parte mínima do pedido, eis que se sagrou vencedora no pleito de aposentadoria por tempo de contribuição. No que tange ao valor da verba honorária sucumbencial, é inequívoco que as condenações pecuniárias são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que resta perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

35 - Sentença condicional anulada. Pedido julgado parcialmente procedente. Apelações da parte autora e do INSS prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de provimento condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho especial nos intervalos de 01/02/1987 a 28/11/1989, 01/12/1989 a 31/05/1990, 15/06/1990 a 27/05/1991, 06/01/1992 a 04/05/1992, 25/05/1992 a 16/12/1994, 11/01/1995 a 20/12/1999, 01/02/2000 a 31/07/2001, 05/01/2004 a 14/12/2004, 31/01/2007 a 08/05/2009 e 04/01/2010 a 10/07/2012 e condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (31/10/2013), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, assim como condená-lo em honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Apelação do INSS e da parte autora prejudicadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035228-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITA DA CONCEICAO SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: BENEDITA DA CONCEICAO SANTOS OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271-N

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035228-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITA DA CONCEICAO SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por BENEDITA DA CONCEIÇÃO SANTOS OLIVEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário da pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 23/02/2017, julgou improcedente o pedido deduzido na inicial e condenou a demandante ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, a autora pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois o inadimplemento das contribuições previdenciárias pela contribuinte individual acarretam apenas inadimplemento do crédito tributário, mas não inviabilizam o acesso de seus dependentes às prestações previdenciárias.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035228-94.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BENEDITA DA CONCEICAO SANTOS OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: THAISE MOSCARDO MAIA - SP255271-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.

O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cuius* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Do caso concreto.

O evento morte do Sr. José Ciro de Oliveira, ocorrido em 14/12/2011, e a condição de dependente da autora restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento.

A celuma cinge-se à qualidade de segurado *de cujus* no momento do óbito.

Quanto ao tema, o art. 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Do mesmo modo, o art. 15, II, § 2º, da mesma lei, estabelece que o "período de graça", do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

In casu, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam que o falecido verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 01/05/1985 a 07/06/1985, de 12/06/1985 a 18/07/1986, de 25/07/1986 a 19/08/1994, de 01/06/1995 a 19/10/1995, de 16/10/1995 a 08/05/1996, de 04/04/1997 a 29/02/2000, de 23/02/2000 a 08/06/2003, de 22/12/2003 a 03/01/2004, de 30/03/2004 a 10/06/2004 e de 11/06/2004 a 05/04/2006 e, como contribuinte individual, em 01/09/2008.

Assim, ainda que dilatasse ao máximo o "período de graça", nos termos do artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, o falecido não ostentaria a qualidade de segurado na época do passamento, uma vez que seu último recolhimento previdenciário foi efetuado em 01/09/2008 e seu óbito ocorreu mais de 36 (trinta e seis) meses depois, em 14/12/2011.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao de cujus é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
3. No caso dos autos, o falecido marido da autora não mais detinha a qualidade de segurado quando do seu óbito nem tampouco havia preenchido os requisitos para obtenção da aposentadoria, sendo, portanto, indevida a pensão por morte aos seus dependentes.
4. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 6168853-54.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 03/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/06/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Insuficiente o conjunto probatório a demonstrar qualidade de segurado do falecido.
2. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 a 79 da Lei nº 8.213/91.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação da parte autora não provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0007084-49.2016.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 30/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Por fim, não merece prosperar a alegação de que o mero exercício de atividade pelo falecido o manteria vinculado junto à Previdência Social.

O contribuinte individual, embora segurado obrigatório do RGPS, é responsável pela sua efetiva inscrição no regime, bem como recolhimento das contribuições previdenciárias. Tudo por sua conta e risco, nos termos do artigo 30, inciso II, da Lei 8.212/91 (Lei de Custeio), não sendo suficiente, na hipótese, para a manutenção da qualidade de segurado, o mero exercício da atividade profissional.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente firmado por esta Corte em caso análogo:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 2003, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8213/91. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PEDREIRO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE.

- A dependência econômica do cônjuge é presumida, segundo o art. 16, I, § 4º, da Lei de Benefícios.
- Entre a data da cessação do último vínculo empregatício e o falecimento, transcorreu prazo superior a 11 (onze) anos e 02 (dois) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II da Lei de Benefícios, ainda que fossem aplicadas à espécie as ampliações do período de graça previstas nos §§1º e 2º do aludido dispositivo legal (contribuições por mais de 120 meses e recebimento de seguro-desemprego).
- A única testemunha ouvida nos autos se limitou a afirmar que, ao tempo do falecimento, o de cujus exercia a atividade profissional de pedreiro autônomo, inclusive na construção de um imóvel comercial, no qual viria a ser instalado um escritório de advocacia, cuja obra teve a duração de cerca de nove meses.
- Por se tratar de contribuinte individual, competiria ao segurado obrigatório efetuar sua inscrição e o próprio recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico, nos termos do art. 30, inciso II, da Lei n. 8.212/91, não sendo bastante o mero exercício da atividade profissional.
- Quanto à contribuição previdenciária post mortem suscitada pela parte autora, esta Turma já proferiu decisão manifestando-se pela impossibilidade.
- Inaplicável ao caso o artigo 102, § 2º da Lei de Benefícios, uma vez que, ao tempo do falecimento, o instituidor da pensão não preenchia os requisitos a ensejar a concessão de qualquer benefício previdenciário.
- Honorários advocatícios majorados ante a sucumbência recursal, observando-se o limite legal, nos termos do §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC/2015, ficando suspensa sua execução, em razão de ser beneficiário da Justiça Gratuita, enquanto persistir sua condição de miserabilidade.
- *Apelação a qual se nega provimento.* (AC 0035263-54.2017.4.03.9999/SP. TRF-3. 9ª T. Rel. Desembargador Federal GILBERTO JORDAN. D.J. 24/01/2018 - v.u. - grifo e destaque nosso).

Desse modo, não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, o indeferimento do benefício de pensão por morte é medida que se impõe.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da autora e, ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, **majoro** os honorários advocatícios em2%(dois por cento).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". ÚLTIMO RECOLHIMENTO EFETUADO EM SETEMBRO DE 2008. ÓBITO OCORRIDO EM DEZEMBRO DE 2011. SUPERAÇÃO DO "PERÍODO DE GRAÇA". REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS EM SEDE RECURSAL.

- 1 - A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio *tempus regit actum*, encontrando-se regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.
- 2 - O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o *de cujus* ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.
- 3 - O evento morte do Sr. José Ciro de Oliveira, ocorrido em 14/12/2011, e a condição de dependente da autora restaram comprovados pelas certidões de óbito e de casamento.
- 4 - A cealuma cinge-se à qualidade de segurado do *de cujus* no momento do óbito.
- 5 - Quanto ao tema, o art. 15, II c.c § 1º, da Lei nº 8.213/91, estabelece o denominado "período de graça" de 12 meses, após a cessação das contribuições, com prorrogação para até 24 meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Do mesmo modo, o art. 15, II, § 2º, da mesma lei, estabelece que o "período de graça", do inciso II ou do parágrafo 1º, será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 6 - *In casu*, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS revelam que o falecido verteu contribuições previdenciárias, na condição de segurado empregado, nos períodos de 01/05/1985 a 07/06/1985, de 12/06/1985 a 18/07/1986, de 25/07/1986 a 19/08/1994, de 01/06/1995 a 19/10/1995, de 16/10/1995 a 08/05/1996, de 04/04/1997 a 29/02/2000, de 23/02/2000 a 08/06/2003, de 22/12/2003 a 03/01/2004, de 30/03/2004 a 10/06/2004 e de 11/06/2004 a 05/04/2006 e, como contribuinte individual, em 01/09/2008.
- 7 - Assim, ainda que dilatasse ao máximo o "período de graça", nos termos do artigo 15, §§1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, o falecido não ostentaria a qualidade de segurado na época do passamento, uma vez que seu último recolhimento previdenciário foi efetuado em 01/09/2008 e seu óbito ocorreu mais de 36 (trinta e seis) meses depois, em 14/12/2011. Precedentes.
- 8 - Por fim, não merece prosperar a alegação de que o mero exercício de atividade pelo falecido o manteria vinculado junto à Previdência Social. O contribuinte individual, embora segurado obrigatório do RGPS, é responsável pela sua efetiva inscrição no regime, bem como recolhimento das contribuições previdenciárias. Tudo por sua conta e risco, nos termos do artigo 30, inciso II, da Lei 8.212/91 (Lei de Custeio), não sendo suficiente, na hipótese, para a manutenção da qualidade de segurado, o mero exercício da atividade profissional. Precedente.
- 9 - Desse modo, não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, o indeferimento do benefício de pensão por morte é medida que se impõe.
- 10 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 11 - Apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação da autora e, em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em2%(dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037398-73.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA BIGOTTO GASPARINO FASSI

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DA SILVA - SP122965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037398-73.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA BIGOTTO GASPARINO FASSI

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DA SILVA - SP122965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por PATRÍCIA BIGOTTO GASPARINO FASSI, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez".

A r. sentença prolatada em 04/12/2015 (ID 102379441 – pág. 104/107) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença" desde 19/01/2012 (data da postulação administrativa, sob NB 549.714.310-1) (ID 102379441 – pág. 37), até a reabilitação profissional, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso. Condenação da autarquia também em honorários periciais e advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitadas a Súmula 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas processuais, ante a isenção de que goza o INSS. Tutela antecipada, comprovada a implantação do benefício (ID 102379441 – pág. 114/115).

Em razões recursais de apelação (ID 102379441 – pág. 119/126), o INSS pugna pela decretação de improcedência da demanda, à falta de comprovação das qualidades de segurado e carência legal. Afirma que a parte autora teria iniciado suas contribuições em 2011, sendo a incapacidade preexistente à filiação há 3 anos. Noutra hipótese, pede as: *a)* fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial; *b)* redução da verba advocatícia; e *c)* estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

Já no âmbito desta Corte, a parte autora peticionou, informando que, segundo comunicado enviado pelo INSS, seu benefício seria cessado em 06/06/2017. Requer, assim, a concessão de liminar, com vistas à manutenção dos pagamentos da benesse (ID 102379441 – pág. 138/163).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037398-73.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA BIGOTTO GASPARINO FASSI

Advogado do(a) APELADO: ARMANDO DA SILVA - SP122965-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Referentemente à verificação da *inaptidão laboral*, do laudo pericial datado de 16/09/2014 (ID 102379441 – pág. 77/86), infere-se que a parte autora - contando com **42 anos** à ocasião (ID 102379441 – pág. 14) e de *profissões pretéritas declaradas: rústica, servente de pedreiro e serviços gerais* - seria portadora de *hérnia de disco, corrigida cirurgicamente*.

Esclareceu que o autor atualmente refere. Deverá evitar atividade de esforço intenso e carregamento de carga. Poderá ser readaptado, sugerindo o perito as seguintes atividades, que evitam carregamento de peso: *porteiro, vigia, pintor e outras semelhantes*.

Em resposta a quesitos formulados (ID 102379441 – pág. 60, 73/74), concluiu o experto pela *incapacidade parcial e permanente*.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Por sua vez, constam dos autos cópias de CTPS (ID 102379441 – pág. 17/18) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102379441 – pág. 43), comprovando a vinculação do autor, junto ao RGPS, por meio de contrato de emprego vigendo de 04/04/2011 até 01/09/2012 (ID 102379441 – pág. 40).

Fato é que, diferentemente do quanto alegado pela autarquia, **não se há falar em preexistência dos males**, na medida em que, de acordo com a documentação médica trazida aos autos, a *incapacidade ter-se-ia originado em novembro/2011, após esforço físico, por carregamento de peso, com quadro de dor e lombociatalgia - atestados médicos, seguidos de laudos e receituários, e ressonância magnética, comprovando os males ortopédicos* (ID 102379441 – pág. 19/36).

E nada subsiste nos autos, como evidência documental, de que os males tê-la-iam incapacitado antes da inscrição no Regime Geral.

Clara a exposição, do preenchimento dos requisitos legais - incluindo *status* de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na **data do requerimento administrativo**, se houver, ou na **data da citação**, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso em apreço, deve ser preservado o marco inicial da benesse conforme ditado em sentença, na data da postulação administrativa, em 19/01/2012, porque incapaz o autor, já à época.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto ao montante honorário, resta mantido tal como ditado em sentença, eis que estipulado conforme entendimento desta Turma Julgadora.

Por fim, diga-se que, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de "auxílio-doença" pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da Lei nº 8.213/91.

Bem por isso, descabe cogitar-se da impossibilidade de cessação do benefício, sem a realização de procedimento reabilitatório, caso a perícia administrativa constate o restabelecimento da capacidade laboral para o trabalho habitual, uma vez que esse dever decorre de imposição de Lei. Eventual alegação de agravamento do quadro de saúde e concessão de nova benesse, por se tratar de situação fática diversa, deve ser objeto de novo pedido administrativo ou judicial, sob pena de eternização desta lide.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO RGPS PRESENTE. PREEXISTÊNCIA DOS MALES. ALEGAÇÃO DO INSS AFASTADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 8 - Referentemente à verificação da **inaptidão laboral**, do laudo pericial datado de **16/09/2014**, infere-se que a parte autora - contando com **42 anos** à ocasião e de **profissões pretéritas declaradas: rurícola, servente de pedreiro e serviços gerais** - seria portadora de **hérnia de disco, corrigida cirurgicamente**.
- 9 - Esclareceu que o autor **atualmente. Devera evitar atividade de esforço intenso e carregamento de carga. Poderá ser readaptado**, sugerindo o perito as seguintes atividades, que evitam carregamento de peso: **porteiro, vigia, pintor e outras semelhantes**.
- 10 - Em resposta a quesitos formulados, concluiu o experto pela **incapacidade parcial e permanente**.
- 11 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 12 - Por sua vez, constam dos autos cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando a vinculação do autor, junto ao RGPS, por meio de contrato de emprego vigendo de **04/04/2011 até 01/09/2012**.
- 13 - Diferentemente do quanto alegado pela autarquia, **não se há falar em preexistência dos males**, na medida em que, de acordo com a documentação médica trazida aos autos, a **incapacidade ter-se-ia originado em novembro/2011, após esforço físico, por carregamento de peso, com quadro de dor e lombocatalgia - atestados médicos, seguidos de laudos e receitas, e ressonância magnética, comprovando os males ortopédicos**.
- 14 - Nada subsiste nos autos, como evidência documental, de que os males tê-la-iam incapacitado antes da inscrição no Regime Geral.
- 15 - Clara a exposição, do preenchimento dos requisitos legais - incluindo **status** de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, quanto ao deferimento da benesse.
- 16 - Marco inicial da benesse preservado na data da postulação administrativa, em **19/01/2012**, porque incapaz o autor, já à época.
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Montante honorário mantido, estipulado conforme entendimento da Turma Julgadora.
- 20 - Apelo do INSS provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001118-08.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRUNA VIEIRA OLIVEIRA AGRA, GABRIELE VIEIRA FERNANDES AGRA, SARA VIEIRA FERNANDES AGRA

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001118-08.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRUNA VIEIRA OLIVEIRA AGRA, GABRIELE VIEIRA FERNANDES AGRA, SARA VIEIRA FERNANDES AGRA

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por BRUNA VIEIRA OLIVEIRA AGRA, GABRIELE VIEIRA FERNANDES AGRA e SARA VIEIRA FERNANDES AGRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 04/11/2016, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil de 1973, ante a ocorrência de litispendência. Sem condenação das demandantes no ônus da sucumbência.

Em razões recursais, pugnam as demandantes pela anulação da sentença, ao fundamento de que a ação paradigma já foi extinta, sem o exame do mérito, por falta de interesse processual, ante a ausência de comprovação de prévio indeferimento administrativo, razão pela qual não há óbice algum ao conhecimento do mérito desta demanda. No mais, pede o deferimento da antecipação da tutela.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001118-08.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: BRUNA VIEIRA OLIVEIRA AGRA, GABRIELE VIEIRA FERNANDES AGRA, SARA VIEIRA FERNANDES AGRA

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

Advogado do(a) APELANTE: MICHAEL SPAMPINATO DA SILVA - SP325104-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se, aqui, de demanda objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A sentença de primeiro grau, ao julgar extinto o feito, reconheceu a ocorrência de litispendência, nos seguintes termos:

"(...) conforme se depreende dos autos, aos 19 de janeiro de 2015 já havia ingressado em Juízo com ação idêntica, visando a obtenção do mesmo benefício previdenciário e sob os mesmos fundamentos (fls. 83/91). Aludida ação, distribuída ao Juizado Especial Federal sob o nº 0001867-93.2015.403.6301, foi extinta nos termos do artigo 267, incisos I e VI, combinado com o artigo 296, inciso III, do Código de Processo Civil (fls. 109/110), havendo a interposição de recurso inominado (fls. 111/113), ainda pendente de julgamento (fls. 114/115). Resta configurada, portanto, a ocorrência de litispendência (...)"

Em seu recurso, as autoras postularam a anulação da sentença, sob o argumento de que a ação paradigma, embora tenha sido extinta, não examinou o mérito, razão pela qual a coisa julgada ali formada não impede o conhecimento da pretensão deduzida nesta demanda.

O recurso comporta provimento.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas.

Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

No caso concreto, em consulta realizada no site do Juizado Especial Federal da capital (<http://jef.trf3.jus.br/?numeroProcesso=00018679320154036301>), confirma-se que a ação paradigma (Processo n. 00018679320154036301), embora tenha transitado em julgado em 17/10/2018, não teve o seu mérito apreciado, pois foi reconhecida a falta de interesse processual, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo. Trata-se, portanto, de coisa julgada meramente formal, que não impede a propositura de nova demanda para a discussão da mesma questão de fundo, ressalvada a hipótese de perempção, que não se verifica no caso dos autos.

Desse modo, apesar de haver identidade entre as partes, as causas de pedir e os pedidos nesta demanda e na ação paradigma, não há como obstar o prosseguimento do feito.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação das autoras, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para que seja dado regular prosseguimento ao feito, inclusive com a citação do INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. COISA JULGADA MERAMENTE FORMAL. ÓBICE À PROPOSITURA DE NOVA DEMANDA COM OS MESMOS ELEMENTOS. INEXISTENTE. RECURSO DAS AUTORAS PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1 - A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas.

2 - Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

3 - No caso concreto, em consulta realizada no site do Juizado Especial Federal da capital (<http://jef.trf3.jus.br/?numeroProcesso=00018679320154036301>), confirma-se que a ação paradigma (Processo n. 00018679320154036301), embora tenha transitado em julgado em 17/10/2018, não teve o seu mérito apreciado, pois foi reconhecida a falta de interesse processual, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo. Trata-se, portanto, de coisa julgada meramente formal, que não impede a propositura de nova demanda para a discussão da mesma questão de fundo, ressalvada a hipótese de perempção, que não se verifica no caso dos autos.

4 - Desse modo, apesar de haver identidade entre as partes, as causas de pedir e os pedidos nesta demanda e na ação paradigma, não há como obstar o prosseguimento do feito.

5 - Apelação das autoras provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação das autoras, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para que seja dado regular prosseguimento ao feito, inclusive com a citação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026168-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA HELENA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1552/4213

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026168-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA HELENA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por MARIA HELENA VIEIRA, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de “auxílio-doença” ou “aposentadoria por invalidez”.

Tutela deferida (ID 103046865 – pág. 19, 57), posteriormente revertida (ID 103046865 – pág. 66/74, 99).

A r. sentença proferida em 15/07/2015 (ID 103046865 – pág. 150/152) julgou improcedente o pedido inicial, sob fundamento de *ausência de qualidade de segurado*, deixando de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, ante os termos da Lei nº 1.060/50 (ID 103046865 – pág. 19).

Em suas razões recursais (ID 103046865 – pág. 156/163), a parte autora defende a reforma do *decisum*, devendo ser consideradas a ocorrência de *incapacidade laboral* e sua condição de *pescadora artesanal*, devidamente demonstradas nos autos.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026168-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIA HELENA VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Extrai-se dos autos a existência de postulação administrativa de benefício, aos 17/08/2012, sob NB 552.270.226-1, indeferida pela autarquia previdenciária (ID 103046865 – pág. 15).

Quanto à *suposta inaptidão laboral*, observam-se documentos médicos acostados (ID 103046865 – pág. 16/17, 131/134).

E a perícia judicial datada de 17/02/2014 (ID 103046865 – pág. 123/130) - contando a parte autora, à época, com **49 anos de idade** (ID 103046865 – pág. 13), de derradeiras atividades profissionais *rurícola e pescadora* - com resposta a quesitos formulados (ID 103046865 – pág. 30/31), assim descreveu, *partim*: *portadora de déficit funcional nos membros superiores proveniente de Tendinopatia nos ombros devido as lesões dos tendões supra-espinhosos com necessidade de tratamento ortopédico e fisioterápico, além de afastamento do trabalho apresenta-se incapacitada de forma total e temporária para o Trabalho.*

Na petição inicial, alega a parte autora exercer a profissão de *pescadora artesanal*.

Constam laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 103046865 – pág. 33/34), indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, entre anos de 1979 e 1982, 1991 e 1992, e em 2004, sem nada referir à atividade pesqueira.

Neste ponto, os autos contam, apenas, com cópia de carteira de pescador profissional, expedida pelo *Ministério da Pesca e Agricultura* (ID 103046865 – pág. 147).

Ao se considerar que a pretensão da autora é a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, a prova testemunhal mostra-se imprescindível para o julgamento do feito, para conferência da qualidade de segurado.

A teor do artigo 370 do CPC, "*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito*".

Nesse sentido, quanto à comprovação da qualidade de segurado especial decorrente do exercício da atividade laboral de *pescadora artesanal* até o advento da incapacidade laboral, os depoimentos testemunhais seriam imprescindíveis para corroborar os fatos relatados, devendo o magistrado providenciar, inclusive de ofício, a produção da prova oral.

Desse modo, vulnerou-se o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz: "*Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

Destarte, descaberia proferir decisão sem a colheita da prova oral, por ser imprescindível para a aferição dos fatos narrados na inicial.

Nesse passo, é preciso, ao menos, dar oportunidade para a parte autora provar seus argumentos, sob pena de serem infringidos os princípios do livre acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF) e devido processo legal (art. 5º, LV), abrangente do contraditório e da ampla defesa.

Em decorrência, por ter havido julgamento da ação sem a prova oral adequada e necessária à análise da matéria de fato, é inequívoca a existência de prejuízo aos fins de justiça do processo e, por consequência, evidente é a negativa de prestação jurisdicional e cerceamento à defesa de direito.

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a nulidade da sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para produção de prova oral e prolação de nova sentença, restando **prejudicada a apelação da parte autora**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE CONFIGURADA. PESCADORA PROFISSIONAL. SEGURADO ESPECIAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INDISPENSÁVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA AUTORA PREJUDICADA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Quanto à *suposta inaptidão laboral*, observam-se documentos médicos acostados. E a perícia judicial datada de 17/02/2014 - contando a parte autora, à época, com **49 anos de idade**, de derradeiras atividades profissionais *rurícola e pescadora* - com resposta a quesitos formulados, assim descreveu, *partim: portadora de déficit funcional nos membros superiores proveniente de Tendinopatia nos ombros devido as lesões dos tendões supra-espinhoso com necessidade de tratamento ortopédico e fisioterápico, além de afastamento do trabalho apresenta-se incapacitada de forma total e temporária para o Trabalho*.

9 - Na petição inicial, alega a parte autora exercer a profissão de *pescadora artesanal*.

10 - Constam laudas extraídas do sistema informatizado CNIS, indicando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, entre anos de 1979 e 1982, 1991 e 1992, e em 2004, sem nada referir à atividade pesqueira.

11 - Os autos contam, apenas, com cópia de carteira de pescador profissional, expedida pelo *Ministério da Pesca e Agricultura*.

12 - Ao se considerar que a pretensão da autora é a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, a prova testemunhal mostra-se imprescindível para o julgamento do feito, para conferência da qualidade de segurado.

13 - Quanto à comprovação da qualidade de segurado especial decorrente do exercício da atividade laboral de *pescadora artesanal* até o advento da incapacidade laboral, os depoimentos testemunhais seriam imprescindíveis para corroborar os fatos relatados, devendo o magistrado providenciar, inclusive de ofício, a produção da prova oral.

14 - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para produção de prova oral e prolação de nova sentença, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016058-10.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VAGNER LUIS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N

Advogado do(a) APELANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

APELADO: VAGNER LUIS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N

Advogado do(a) APELADO: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016058-10.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VAGNER LUIS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N

Advogado do(a) APELANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

APELADO: VAGNER LUIS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N

Advogado do(a) APELADO: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas por VAGNER LUIS RODRIGUES e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada pelo primeiro, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 20.11.2008 (ID 117833548, p. 32). Fixou correção monetária segundo o IPCA e juros de mora à razão 0,5% (meio por cento) ao mês. Diante da sucumbência recíproca, ficaram a cargo das partes os honorários dos respectivos patronos. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 117833548, p. 124-127).

Em razões recursais, o demandante pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que está total e definitivamente incapacitado para o labor, fazendo jus à aposentadoria por invalidez (ID 117833548, p. 130-134).

O INSS também interpôs recurso de apelação, no qual pleiteia apenas o desconto das parcelas correspondentes aos meses em que o autor desenvolveu atividade remunerada após a DIB fixada no *decisum* (ID 117833548, p. 165-178).

Somente o requerente apresentou contrarrazões (ID 117833548, p. 185-189).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Em seqüência, o feito foi sobrestado, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos (Tema 1.013) (ID 117833548, p. 253-254).

O julgamento da *questão* se deu em 24.06.2020, com a consequente revogação da suspensão dos processos que tratavam da mesma matéria (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 01/07/2020).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016058-10.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VAGNER LUIS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N

Advogado do(a) APELANTE: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

APELADO: VAGNER LUIS RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELIO GUSTAVO BORMIO MIRANDA - SP153418-N

Advogado do(a) APELADO: ENI APARECIDA PARENTE - SP172472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, destaco o cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28.07.2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 20.11.2008 (ID 117833548, p. 32).

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$905,37 (ID 117833548, p. 158).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial (20.11.2008) até a data da prolação da sentença - 28.07.2014 - passaram-se 68 (sessenta e oito) meses, totalizando assim 68 (sessenta e oito) prestações no valor *supra*, as quais, com acréscimo de correção monetária e com incidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Passo à análise do mérito.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de setembro de 2013 (ID 117833548, p. 109-110), quando o demandante possuía 38 (trinta e oito) anos, o diagnosticou como portador de "perda total da visão de olho esquerdo ocasionada por infecção bacteriana".

Nessa senda, destacou que "a incapacidade do requerente é parcial e permanente, sem possibilidade de cura de sua visão de olho esquerdo. Porém pode ser readaptado para qualquer função pelo INSS (que não exija boa visão bilateral)", pois "sua visão do olho direito é perfeita".

Fixou, por fim, a DII em 18.11.2008.

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Reconhecida a incapacidade parcial e definitiva do autor para o trabalho, notadamente para a sua atividade habitual ("*operador de pá carregadeira*" - ID 117833548, p. 27), todavia, sendo possível sua reabilitação para outras funções, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

Alie-se, como elemento de convicção a corroborar a possibilidade de ser reabilitado para outra atividade, o fato que era relativamente jovem à época do exame pericial, contando com 38 (trinta e oito) anos.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, coma impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRADO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agrado parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilitis lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreçou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os atuídos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** às apelações da parte autora e do INSS e **dou parcial provimento** à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º, CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. REABILITAÇÃO. POSSIBILIDADE. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA DESPROVIDAS. REMESSA NECESSÁRIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 28.07.2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da apresentação do requerimento administrativo, que se deu em 20.11.2008 (ID 117833548, p. 32).

2 - Informações extraídas dos autos notificam a implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, com renda mensal inicial de R\$905,37 (ID 117833548, p. 158).

3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial (20.11.2008) até a data da prolação da sentença - 28.07.2014 - passaram-se 68 (sessenta e oito) meses, totalizando assim 68 (sessenta e oito) prestações no valor *supra*, as quais, com acréscimo de correção monetária e coincidência dos juros de mora e verba honorária, contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

6 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, aquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

11 - O profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 25 de setembro de 2013 (ID 117833548, p. 109-110), quando o demandante possuía 38 (trinta e oito) anos, o diagnosticou como portador de "perda total da visão de olho esquerdo ocasionada por infecção bacteriana". Nessa senda, destacou que "a incapacidade do requerente é parcial e permanente, sem possibilidade de cura de sua visão de olho esquerdo. Porém pode ser readaptado para qualquer função pelo INSS (que não exija boa visão bilateral)", pois "sua visão do olho direito é perfeita". Fixou, por fim, a DII em 18.11.2008.

12 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

13 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

14 - Reconhecida a incapacidade parcial e definitiva do autor para o trabalho, notadamente para a sua atividade habitual ("operador de pá carregadeira" - ID 117833548, p. 27), todavia, sendo possível sua reabilitação para outras funções, acertado o deferimento de auxílio-doença, nos exatos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

15 - Alié-se, como elemento de convicção a corroborar a possibilidade de ser reabilitado para outra atividade, o fato que era relativamente jovem à época do exame pericial, contando com 38 (trinta e oito) anos.

16 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrínseca a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

17 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

18 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" como o seguinte teor: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistematiza da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Apelações do INSS e da parte autora desprovidas. Remessa necessária conhecida e parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações da parte autora e do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, tida por interposta, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000828-07.2014.4.03.6007

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO GARCIA LEMOS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL GARCIA DE MORAIS LEMOS - MS7165

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000828-07.2014.4.03.6007

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO GARCIA LEMOS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL GARCIA DE MORAIS LEMOS - MS7165

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOÃO GARCIA LEMOS em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 107421244, p. 80-83) julgou improcedente o pedido inicial e condenou o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 107421244, p. 87-91), pugna o autor pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovado o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

O INSS apresentou contrarrazões (ID 107421244, p. 94).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000828-07.2014.4.03.6007

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO GARCIA LEMOS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL GARCIA DE MORAIS LEMOS - MS7165

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)

O autor pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 23 de agosto de 1940 (ID 107421244, p. 13), com complemento do requisito etário em 23 de agosto de 2000. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2000, ao longo de, ao menos, 114 (cento e quatorze) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos, dentre outros documentos, cópias de certidões de casamento do autor, realizado em 1971, e de nascimento dos filhos, ocorridos em 1972, 1973 e 1979, nas quais ele foi qualificado como lavrador e agricultor (ID 107421244, p. 15, 25, 27, 29 e 31); de ficha geral de atendimento da Secretaria Municipal da Saúde de Pedro Gomes, na qual o autor foi qualificado como lavrador e constam apontamentos de atendimentos entre 1997 e 2012 (ID 107421244, p. 33-34); e de extratos do CNIS, nos quais constam vínculos empregatícios rurais do autor, nos períodos de 1º/08/1994 a 31/12/1994 e de 02/01/1995 a 27/02/1996 (ID 107421244, p. 56).

Os documentos apresentados constituem suficiente início de prova material do labor rural.

De outra parte, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a prova testemunhal possui a capacidade de ampliar o período do labor documental demonstrado, como ocorre no caso dos autos.

Váldir Machado Ávila, cujo depoimento foi colhido em audiência realizada em 2015, relatou conhecer o autor há uns cinquenta anos e que já trabalhava nas lides rurais. Disse que ele trabalhou nas fazendas Esperança, Mutum, Valéria, dentre outras, em lavouras de arroz, feijão e milho. Afirmou que ele até hoje permanece nas lides campestres.

Wilson Martins Chaves relatou ter conhecido o autor entre 1975 e 1980 e que, na época, o autor trabalhou na propriedade dele, nas lides rurais, juntamente com a esposa e os filhos.

Como se vê, a prova oral corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campestre desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatez.

Isso porque o C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campestre em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp nº 1.354.908/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016) - grifos nossos.

Dessa forma, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (29/05/2014 – ID 107421244, p. 19).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discriminar, a ponto de justificar tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Isento o INSS de custas processuais.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, a fim de condenar o INSS na implantação do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual. Fixo a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas devidas em atraso, até a sentença.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. PROVA TESTEMUNHAL QUE AMPLIA O PERÍODO DE TRABALHO RURAL. ATIVIDADE CAMPESINA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DO STJ (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DO AUTOR PROVIDO.

- 1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
- 2 - Deve o autor comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2000) por, pelo menos, 114 (cento e quatorze) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.
- 3 - Os documentos acostados aos autos constituem suficiente início de prova material do labor rural.
- 4 - A prova oral colhida em audiência corroborou, de forma satisfatória, o início de prova material da atividade campesina desempenhada pelo requerente, atestando o exercício do trabalho na roça, a um só tempo, pelo período equivalente à carência prevista no art. 142 da Lei de Benefícios, como por ocasião do implemento da idade mínima, inclusive até os dias atuais, a contento da exigência referente à imediatidade.
- 5 - O C. STJ estabeleceu, no julgamento do REsp autuado sob nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.
- 6 - Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo.
- 7 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 8 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 9 - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) incidente sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
- 10 - Isento o INSS do pagamento de custas processuais.
- 11 - Apelação do autor provida. Sentença reformada. Pedido inicial julgado procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor para reformar a r. sentença de 1º grau de jurisdição e, com isso, julgar procedente a ação, de forma a condenar a autarquia previdenciária na implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, desde a data do requerimento administrativo, sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios à ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036568-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SIDINEI GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS MOLteni JUNIOR - SP15155-N

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

APELADO: SIDINEI GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS MOLteni JUNIOR - SP15155-N

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036568-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SIDINEI GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS MOLteni JUNIOR - SP15155-N

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

APELADO: SIDINEI GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS MOLteni JUNIOR - SP15155-N

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pela parte autora SIDINEI GOMES DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez" ou "auxílio-doença".

A r. sentença prolatada em 21/10/2015 (ID 102862097 - pág. 70/74) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "auxílio-doença", por 01 ano a partir da data de publicação da sentença, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Antecipada a tutela, comprovada a implantação do benefício (ID 102862097 - pág. 93/94).

Apelou a parte autora (ID 102862097 – pág. 80/84), insistindo no deferimento da “aposentadoria por invalidez”, aduzindo, para tanto, a comunhão de provas documentais, associada às suas condições pessoais. Refere, ainda, à fixação do termo inicial na DER ou na data da cessação administrativa de benefício.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102862097 – pág. 87/92), requerendo a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102862097 – pág. 98/100), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036568-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: SIDINEI GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS MOLTENI JUNIOR - SP15155-N

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

APELADO: SIDINEI GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS MOLTENI JUNIOR - SP15155-N

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR - SP198573-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Não há controvérsia acerca da qualidade de segurada da autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102862097 – pág. 16).

E do resultado pericial datado de 29/07/2015 (ID 102862097 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com **65 anos à ocasião** (ID 102862097 – pág. 26) - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F33.3)*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102862097 – pág. 05, 25), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial**.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração de fls. 19 (ID 102862097 – pág. 16), emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria *iniciado tratamento psiquiátrico em 2005, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo*, considerada, pois, indevida a cessação do “auxílio-doença” sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão (ID 102862097 – pág. 126).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, fixando o termo inicial do “auxílio-doença” concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELO DA AUTORA PROVIDO EM PARTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Do resultado pericial datado de 29/07/2015, infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com **65 anos à ocasião** - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F33.3)*.

9 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial**.

10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

11 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

12 - Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria *iniciado tratamento psiquiátrico em 2005, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo*, considerada, pois, indevida a cessação do “auxílio-doença” sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão.

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Apelos da autora e do INSS providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, fixando o termo inicial do “auxílio-doença” concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/10/2020 1564/4213

acordo como o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016178-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON ROBSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: THAIS SEGATTO SAMPAIO WEIGAND - SP303818-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016178-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON ROBSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: THAIS SEGATTO SAMPAIO WEIGAND - SP303818-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por ADILSON ROBSON DA SILVA, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 95116775 - págs. 129/135) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade no período de 07/11/2007 a 14/02/2017, e condenou o INSS na revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00.

Em razões recursais (ID 95116775 – págs. 138/144), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente. Sustenta que o Perfil Profissiográfico Previdenciário “*não apresentou o histograma ou memória de cálculo das doses equivalentes de ruídos*”, sem comprovação de que foi seguida a metodologia da NHO1 da Fundacentro, que exige a indicação do Nível de Exposição Normalizado (NEN). Subsidiariamente, quanto à correção monetária, argumenta que esta deve observar o quanto disposto no RE n. 870947 e, no tocante aos juros de mora, estes “*devem ser fixados a partir da data da citação, ou seja, de forma englobada até aquele ato e, após, de forma decrescente*”.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 95116775 – págs. 150/154).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0016178-48.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1565/4213

APELADO: ADILSON ROBSON DASILVA

Advogado do(a) APELADO: THAIS SEGATTO SAMPAIO WEIGAND - SP303818-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual- EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Bellacor Tinturaria e Estamparia Industrial Eireli," de 07/11/2007 a 14/02/2017, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95116775 – págs. 42/44) indica que o requerente estava exposto a ruído de 86,1dB a 89dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância à época da prestação dos serviços.

Como destacado linhas atrás, o PPP trazido a juízo, como substituto do laudo pericial, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, é instrumento apto e suficiente para a pretensa comprovação da insalubridade, não se exigindo a apresentação de histogramas ou memória de cálculo das doses equivalentes de ruído com indicação do Nível de Exposição Normalizado (NEN).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, admitida a especialidade no período de 07/11/2007 a 14/02/2017.

Considerado o período especial admitido na r. sentença, tem a parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, consoante estabelecido na r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. REVISÃO CONCEDIDA. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria dispare, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Bellacor Tinturaria e Estamparia Industrial Eirelli" de 07/11/2007 a 14/02/2017, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado (ID 95116775 – págs. 42/44), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente estava exposto a ruído de 86,1dB a 89dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância à época da prestação dos serviços.

18 – Como destacado linhas atrás, o PPP trazido a juízo, como substituto do laudo pericial, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, é instrumento apto e suficiente para a pretensa comprovação da insalubridade, não se exigindo a apresentação de histogramas ou memória de cálculo das doses equivalentes de ruído com indicação do Nível de Exposição Normalizado (NEN).

19 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, admitida a especialidade no período de 07/11/2007 a 14/02/2017.

20 - Considerado o período especial admitido na r. sentença, tema parte autora, nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/1991, direito à revisão mensal inicial de sua aposentadoria, calculada de acordo com a legislação vigente à época.

21 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, consoante estabelecido na r. sentença.

22 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

23 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

24 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002938-55.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002938-55.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por PEDRO PEREIRA DE SOUZA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural e de atividades exercidas em condições especiais.

A sentença de fls. 307/314-verso julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 11.04.1994 a 28.04.1995, 07.04.1997 a 02.01.2002, 04.05.2009 a 30.11.2009, 01.05.2010 a 02.10.2010, 09.05.2011 a 30.10.2011 e de 01.04.2012 a 12.11.2012. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.200,00, devendo ser suportado pelo autor o valor de R\$ 800,00, restando suspensa a execução em virtude da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, e pelo INSS o de R\$ 400,00.

Em razão recursais de fls. 317/339, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, sustentando ter comprovado o período de labor rural de 12/03/1968 a 02/05/1979 e a especialidade do intervalo de 03/05/1979 a 04/01/1994, fazendo jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a reafirmação da DER e a fixação dos honorários advocatícios no mínimo legal.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões (fls. 341/341-verso), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002938-55.2014.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PEDRO PEREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANDRE DA SILVA - SP321120-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural.

Para comprovar que exerceu atividade rural no período alegado, a parte autora apresentou início de prova material e pugnou pela produção de prova oral. Não obstante, o Digno Juiz de 1º grau determinou a instauração de procedimento de justificação administrativa e julgou a lide, fundamentando o decreto de improcedência desse pedido nos seguintes termos (fl. 59):

"(...) Com isso, a prova oral colhida na Justificação Administrativa, ela própria inverossímil (veja-se o depoimento de Izaltina Polio Garcia - fis. 205/207), não dá fomento ao reconhecimento de trabalho rural pelo autor, à falta de indício material seguro."

Verifico, entretanto, no caso dos autos, ser prematura a negativa do direito por ausência de indício material seguro e por prova oral inverossímil. Isso porque, verifica-se que o autor, de fato, apresentou documentação apta a ser considerada início de prova material e o procedimento de justificação administrativa não substitui a produção de prova oral em juízo, em audiência de instrução.

Com essas considerações, forçoso concluir que o julgamento da lide, quando se mostrava indispensável a produção das provas devidamente requeridas pela parte, importa em cerceamento de defesa e, consequentemente, em nulidade do julgado, conforme, ademais, já decidiu esta E. Corte em casos análogos:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO EM CTPS - OITIVA DE TESTEMUNHAS - AUSÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.

I. Não foi produzida prova testemunhal para corroborar a comprovação do alegado exercício em atividade rural pelo período exigido em lei.

II. Nítido e indevido o prejuízo imposto à parte autora pelo Juízo de 1º grau, por não ter determinado a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, diante da ausência da oitiva de testemunhas, a nortear o exame pertinente ao período trabalhado no campo.

III. Apelação do autor parcialmente provida, sentença anulada."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1782133 - 0035125-63.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 13/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2017) (grifos nossos)

"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DISPENSADA A PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULADA A SENTENÇA.

1. É possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental desde que corroborado por prova testemunhal idônea. Súmula 577 do STF e REsp N° 1.348.633/SP, representativo de controvérsia.

2. Caracterizado o cerceamento de defesa uma vez que dispensada a produção da prova testemunhal, ainda que oportunamente requerida pela parte autora, para comprovação do tempo de serviço no meio rural.

3. Sentença anulada."

4. Preliminar de nulidade acolhida. No mérito, apelação prejudicada.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1514511 - 0019725-77.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 10/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2016) (grifos nossos)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

I - De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

II - O indeferimento da produção de prova testemunhal, no presente caso, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Precedentes deste Tribunal.

III - Sentença anulada, de ofício."

IV. Recurso de apelo do INSS prejudicado.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1714031 - 0003101-79.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 13/06/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2016)

Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

Ante o exposto, **anulo, de ofício, a r. sentença de 1º grau**, e determino o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, restando **prejudicada a apelação da parte autora**.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CARACTERIZAÇÃO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural.

2 - Para comprovar que exerceu atividade rural no período alegado, a autora apresentou início de prova material e pugnou pela produção de prova oral. Não obstante, o Digno Juiz de 1º grau julgou antecipadamente a lide.

3 - Verifica-se, entretanto, no caso dos autos, ser prematura a negativa do direito por ausência de indício material seguro e por prova oral inverossímil. Isso porque, verifica-se que o autor, de fato, apresentou documentação apta a ser considerada início de prova material e o procedimento de justificação administrativa não substitui a produção de prova oral em juízo, em audiência de instrução.

4 - Com essas considerações, forçoso concluir que o julgamento antecipado da lide, quando se mostrava indispensável a produção das provas devidamente requeridas pela parte, importa em cerceamento de defesa e, consequentemente, em nulidade do julgado. Precedentes desta E. Corte.

5 - Dessa forma, de rigor a anulação da r. sentença e a devolução dos autos à 1ª instância para regular instrução da lide.

6 - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a r. sentença de 1º grau, e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003878-08.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA RAIMUNDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NORIVAL GONCALVES - SP92765-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003878-08.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA RAIMUNDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NORIVAL GONCALVES - SP92765-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por LUZIA RAIMUNDA DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 106851037 - Pág. 47/52) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural no período de 30/07/1966 a 31/12/1976. Condenou o INSS no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em razões recursais (ID 106851037 - Pág. 56/60), a parte autora sustenta que as provas juntadas aos autos seriam suficientes para comprovar o exercício da atividade campesina desde os 12 anos de idade. Pugna pela total procedência do feito, com a concessão da aposentadoria, acrescendo-se ao tempo rural já reconhecido os anos de 1962 a 1965 e reconhecendo-se o labor rural até 31/05/1978. Pede, ainda, a majoração da verba honorária de sucumbência.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento das contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003878-08.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUZIA RAIMUNDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NORIVAL GONCALVES - SP92765-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural exercido no período de 30/07/1966 à 30/08/1978.

Inicialmente, consigno que o pleito de reconhecimento da atividade campesina entre os anos de 1962 e 1965 – tal como formulado em sede de apelação – não merece ser conhecido, porquanto não consta da pretensão manifestada na exordial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio. Por outro lado, em observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, atenho-me à questão efetivamente devolvida em sede de apelação pela parte autora, limitando, desse modo, eventual reconhecimento do labor rural à data de **31/05/1978**.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.(...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...)" (Edcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165-XVI DA CONSTITUIÇÃO: ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO, TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA, QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EM PROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravo de instrumento."

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAINA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

Do caso concreto.

As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo da autora, são:

- 1) Certidão de casamento, ocorrido em 30/07/1966, na qual o marido da autora é qualificado como lavrador (ID 106870877 - Pág. 21);
- 2) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupã/SP, relativa ao período de 30/07/1966 a 30/08/1978 (ID 106870877 - Pág. 24);
- 3) Certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 28/03/1970, 16/05/1972 e 09/02/1976, constando em todas a profissão de seu cônjuge como sendo lavrador (ID 106870877 - Pág. 26/29);
- 4) Certidões emitidas pelo Cartório de Registro de Imóveis, constando o Sr. Elcio Neves de Carvalho como adquirente de propriedade rural, a partir de 31/08/1961 (ID 106870877 - Pág. 41/48).

Há remansosa jurisprudência no sentido de ser extensível a condição de rurícola nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação de atividade campesina exercida em regime de economia familiar, indiquem familiar próximo como trabalhador rural (no caso, o cônjuge da requerente).

Assim, a documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborado por idônea e segura prova testemunhal (mídia digital).

A testemunha da autora, Sra. Iracema Francisco Machado, afirmou que a conheceu quando esta possuía uns 12 anos de idade, e que a autora trabalhava no sítio pertencente ao pai da depoente, localizado no bairro Alto Alegre. Disse que a autora ficou lá por cinco ou seis anos, até se casar, quando foi então, com o marido, morar em outro sítio, onde também trabalhava como rurícola. Esclareceu que a autora e seu marido trabalhavam juntos e, que, enquanto residiram em Tupã, eles sempre trabalharam na lavoura. Não soube precisar em que ano a autora mudou-se para São Paulo, mas afirmou que quando seu primeiro filho nasceu ela ainda estava trabalhando no sítio do Sr. Elcio.

A depoente, Sra. Brígida Francisco de Lima, afirmou que conhece a autora desde os 12 anos de idade, aproximadamente, sendo que a demandante trabalhou na terra pertencente ao pai da testemunha, Sítio Santo Antônio, juntamente com sua família, na lavoura de amendoim, como porcenteiros. Declarou que após cinco anos, ela foi morar no sítio do "Elcio" para "tocar roça" também, sendo que, juntamente com o marido, plantava amendoim. Esclareceu que a autora teve seus filhos enquanto ainda morava e trabalhava no sítio do Sr. Elcio e que sempre se dedicou somente à atividade campesina. Por fim, disse ter conhecido o filho da autora, Luís Antonio (nascido aos 09/02/1976), com uns três anos de idade, antes que a requerente se transferisse para São Paulo.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de **30/07/1966 a 31/05/1978**.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior" (grifos nossos).

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 106870877 - Pág. 57), verifica-se que, na data do primeiro requerimento administrativo (15/04/2004), a autora contava com **32 anos, 09 meses e 15 dias** de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (DER 15/04/2004 - ID 106870877 - Pág. 97).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será aplicada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

O termo **ad quem** ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)

Por fim, consta dos autos que a parte autora percebe, desde 17/04/2009, aposentadoria por idade (NB 41/149.735.752-4 - ID 106851037 - Pág. 7), sendo sua faculdade a opção pela percepção do benefício que se lhe afigura mais vantajoso.

Entendo, contudo, vedado o recebimento em conjunto de duas aposentadorias, nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, e, com isso, a execução dos valores atrasados, ressalvados os honorários advocatícios, é condicionada à opção pelo benefício concedido em Juízo, uma vez que se permitir a execução dos atrasados concomitantemente como manutenção do benefício concedido administrativamente representaria uma "desaposentação" às avessas, cuja possibilidade - renúncia de benefício - é vedada por lei - art. 18, §2º da Lei nº 8.213/91 -, além do que já se encontra afastada pelo C. Supremo Tribunal Federal na análise do RE autuado sob o nº 661.256/SC.

Neste sentido também:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO, DEFERIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO DAS PARCELAS ATRASADAS DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE. I - O cerne da controvérsia consiste em admitir-se, ou não, a execução parcial do título que concedeu ao exequente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. II - Admitir que o agravado faria jus ao recebimento do benefício concedido administrativamente, e também às diferenças da concessão judicial da aposentadoria, violaria o que dispõe o art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91. III - Após a aposentação, o segurado não poderá utilizar os salários de contribuição, bem como o período laborado posteriormente à sua aposentadoria para qualquer outra finalidade que não aquela ali expressamente reconhecida. IV - Não há dúvidas de que o segurado tem o direito de optar pelo benefício que considera mais vantajoso, mas, como toda escolha, há vantagens e desvantagens que devem ser sopesadas. A vantagem de se aposentar mais cedo implica na percepção antecedente do benefício e durante maior tempo. Reside a desvantagem no fato de que o valor de seu benefício será menor se comparado àquele percebido pelo segurado cuja opção foi a de trabalhar durante maior tempo. V - Agravo de instrumento do INSS provido."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586453 - 0014873-24.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017)(grifos nossos)

Não obstante, considerando que a questão (i) é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado e (ii) constitui tema cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, bem como, que (iii) a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **conheço parcialmente a apelação da parte autora e, na parte conhecida, dou-lhe provimento**, para reconhecer o labor rural também no período de 01/01/1977 a 31/05/1978, e para condenar a Autarquia na implantação e pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (15/04/2004), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, facultando à autora a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expendido quanto à execução dos valores atrasados, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau.

Encaminhe-se a mídia à Subsecretaria da Turma para descarte após a interposição de recurso excepcional ou a certificação do trânsito em julgado.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. IDADE MÍNIMA DE 12 ANOS. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA COM PROVENTOS INTEGRAIS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. DIREITO DE OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXECUÇÃO DO JULGADO SE OPTADO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.

- 1 - Pretende a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural exercido no período de 30/07/1966 à 30/08/1978.
- 2 - O pleito de reconhecimento da atividade campesina entre os anos de 1962 e 1965 – tal como formulado em sede de apelação – não merece ser conhecido, porquanto não consta da pretensão manifestada na exordial, cabendo frisar a impossibilidade de modificação do objeto da demanda por meio da inovação recursal, atitude vedada no ordenamento jurídico pátrio. Observância ao princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*. Análise da questão efetivamente devolvida em sede de apelação pela parte autora, limitando, desse modo, eventual reconhecimento do labor rural à data de 31/05/1978.
- 3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 5 - Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 6 - Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 7 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 8 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 9 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 10 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 11 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 12 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 13 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo da autora, são: 1) Certidão de casamento, ocorrido em 30/07/1966, na qual o marido da autora é qualificado como lavrador; 2) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupã/SP, relativa ao período de 30/07/1966 a 30/08/1978; 3) Certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 28/03/1970, 16/05/1972 e 09/02/1976, constando em todas a profissão de seu cônjuge como sendo lavrador; 4) Certidões emitidas pelo Cartório de Registro de Imóveis, constando o Sr. Elcio Neves de Carvalho como adquirente de propriedade rural, a partir de 31/08/1961.
- 14 - Há remansosa jurisprudência no sentido de ser extensiva a condição de ruralidade nos casos em que os documentos apresentados, para fins de comprovação de atividade campesina exercida em regime de economia familiar, indiquem familiar próximo como trabalhador rural (no caso, o cônjuge da requerente). Assim, a documentação juntada é suficiente à configuração do exigido início de prova material, devidamente corroborado por idônea e segura prova testemunhal.
- 15 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 30/07/1966 a 31/05/1978.
- 16 - Procedendo ao cômputo do labor rural reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do primeiro requerimento administrativo (15/04/2004), a autora contava com 32 anos, 09 meses e 15 dias de serviço, o que lhe assegura o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
- 17 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (DER 15/04/2004).
- 18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 21 - O termo *ad quem* ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus como mesmo empenho e dedicação. Precedentes.
- 22 - A parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade, sendo assim, facultada-se à demandante a opção pela percepção do benefício que se lhe afigurar mais vantajoso.
- 23 - A controvérsia sobre a possibilidade de execução das prestações do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do Tema nº 1.018 pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo. Ressalva quanto aos honorários advocatícios.
- 24 - No caso de opção pelo benefício judicial, os valores devidos por força da presente condenação deverão ser compensados com aqueles já pagos administrativamente no período concomitante.
- 25 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 26 - Apelação da parte autora parcialmente conhecida e, na parte conhecida, provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente a apelação da parte autora e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, para reconhecer o labor rural também no período de 01/01/1977 a 31/05/1978, e para condenar a Autarquia na implantação e pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (15/04/2004), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-a, ainda, no pagamento da verba honorária de sucumbência, fixada no

percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, facultando à autora a opção de percepção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, observando-se o acima expandido quanto à execução dos valores atrasados, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000128-27.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO HENRIQUE DA SILVA BLOEMER

Advogado do(a) APELADO: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000128-27.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO HENRIQUE DA SILVA BLOEMER

Advogado do(a) APELADO: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por PEDRO HENRIQUE DA SILVA BLOEMER e ALINE DA SILVA BLOEMER, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 04/08/2015, julgou procedentes os embargos opostos à execução do título judicial, para determinar o prosseguimento da execução, para a satisfação do crédito, atualizado até março de 2015, de R\$ 137.680,73 (cento e trinta e sete mil, seiscentos e oitenta reais e setenta e três centavos), conforme os cálculos elaborados pelo INSS. Condenados os embargados no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial do r. *decisum*, ao fundamento de que a concessão da assistência judiciária gratuita não constitui óbice à compensação da referida verba de patrocínio com o crédito devido ao causidico dos embargados previsto no título judicial, pois o montante a ser executado é de vulto considerável e, por conseguinte, tal extinção parcial da obrigação não resultaria em prejuízo para o seu sustento ou de sua família.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000128-27.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO HENRIQUE DA SILVA BLOEMER

Advogado do(a) APELADO: ILSON ROBERTO MORA O CHERUBIM - MS8251-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Discute-se a possibilidade da compensação dos honorários advocatícios dos embargos como crédito consignado no título executivo judicial.

O recurso, contudo, não comporta provimento.

A possibilidade de compensação da verba honorária arbitrada em favor da Autarquia Previdenciária nos embargos à execução com o débito principal por ela devido na própria execução encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, ao fundamento de que essas verbas sucumbenciais, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM FAVOR DO ESTADO. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS COM O CRÉDITO OBJETO DA EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA O ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURADO DIREITO AUTÔNOMO DO PROCURADOR MUNICIPAL.

1. Os honorários de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do Advogado Público, porque integram o patrimônio da entidade, não pertencendo ao procurador ou representante judicial. Logo, é legítima a determinação do juízo de origem quanto à compensação dos honorários devidos ao ente público com o crédito objeto da execução promovida contra o mesmo.

2. Agravo não provido."

(AgRg no AREsp 5.466/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 26/08/2011)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM FAVOR DO ESTADO. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS COM O CRÉDITO OBJETO DA EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA O ENTE PÚBLICO. POSSIBILIDADE. LC 58/06. TITULARIDADE. MATÉRIA NÃO ARGÜIDA NO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que os honorários advocatícios de sucumbência, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade. Logo, é legítima a compensação determinada pelo Juízo de origem.

2. Hipótese em que não foi suscitada no recurso especial a alegação de que a Lei Complementar Estadual 58/06 confere aos advogados públicos do Estado o direito à percepção dos honorários de sucumbência, não sendo admitida a inovação recursal em agravo regimental.

3. Agravo improvido."

(AgRg no Ag 824.399/GO, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2007, DJ 21/05/2007, p. 611)

Contudo, a questão sub judice esbarra na possibilidade da mencionada compensação na hipótese em que o devedor da autarquia é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

De fato, insta consignar que a regra do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 estabelece que a parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família; se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.

Em que pesem os fundamentos adotados pelo INSS, o fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de carência de recursos a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal. Entendimento contrário acarretaria a perda do direito à isenção a todo beneficiário da assistência judiciária gratuita que postulasse em juízo o cumprimento da obrigação de pagar quantia certa e viesse a obter sucesso em sua demanda.

Nesse sentido os precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO EXEQUENTE COM PARTE DA QUANTIA DEVIDA PELO INSS. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

- Incabível a compensação de valor devido ao INSS a título de honorários advocatícios, fixados em sede de embargos, com parte do valor a ser recebido pelo exequente, de caráter exclusivamente alimentar, decorrente da condenação da Autarquia Previdenciária.

- O valor a ser recebido pelo agravado, consistente em parcelas atrasadas de benefício previdenciário de auxílio-doença, de natureza alimentar, não tem o condão de modificar, por si só, a condição econômica financeira do beneficiário.

- A concessão tardia, em razão da indevida resistência da Autarquia Previdenciária, não pode significar recebimento a menor por parte do beneficiário reconhecidamente carente de recursos.

- Para que os valores relativos às despesas processuais e honorários advocatícios sejam exigidos, necessária a demonstração da mudança da situação financeira do beneficiário da assistência judiciária gratuita e, portanto, da perda da condição legal de necessitado, nos termos do artigo 11, § 2º da Lei 1.060/50.

- Agravo de instrumento a que nega provimento."

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0095028-63.2006.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA EM AUXÍLIO ANA PEZARINI, julgado em 12/03/2007, DJU DATA: 25/07/2007).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 11.960/2009. ADI'S Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. DIREITO AUTÔNOMO.

I. O título executivo determinou expressamente a adoção do critério de atualização monetária previsto na Resolução nº 134/2009 (Taxa Referencial - TR), com respaldo na Lei nº 11.960/2009.

II. Deve ser aplicado o Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

III. A possibilidade de compensação da verba honorária arbitrada em favor da autarquia nos embargos à execução com o débito principal por ela devido na própria execução já está pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

IV. Contudo, o fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de miserabilidade a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal.

V. O advogado é titular do direito material à verba honorária, de natureza autônoma em relação ao crédito principal.

VI. Condenação da parte embargada ao pagamento de honorários de sucumbência. Exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

VII. Apelação parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0007851-44.2015.4.03.6144 - 7ª turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES - data do julgamento: 18/9/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2017)

Assim, a exigibilidade dos valores relativos à verba honorária deverá ficar suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte embargada, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Por fim, não merece prosperar o pleito de compensação dos honorários dos embargos com aqueles devidos ao patrono dos embargados na ação principal. Como tais valores pertencem ao causídico, os autores não podem apresentar petição, em nome próprio, renunciando a tais valores, ainda que parcialmente, mormente em se tratando de verba alimentar que constitui direito autônomo do advogado, razão pela qual tal pleito, suscitado em sede de contrarrazões, não pode ser acolhido.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO DO VALOR DA VERBA HONORÁRIA COM O DÉBITO A SER EXECUTADO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 12 DA LEI 1.060/50. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONSIGNADOS NO TÍTULO EXECUTIVO. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PROCEDENTES.

1 - A possibilidade de compensação da verba honorária ora arbitrada em favor da Autarquia Previdenciária nos embargos à execução com o débito principal por ela devido na própria execução encontra-se pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, ao fundamento de que essas verbas sucumbenciais, quando vencedor o ente público, não constituem direito autônomo do procurador judicial, porque integram o patrimônio público da entidade. Precedentes do STJ.

2 - Contudo, a questão sub judice esbarra na possibilidade da mencionada compensação na hipótese em que o devedor da autarquia é beneficiário da assistência judiciária gratuita. De fato, insta consignar que a regra do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 estabelece que a parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família; se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita.

3 - O fato de a parte embargada ter créditos a receber não afasta a sua condição de carência de recursos a ponto de perder o benefício da justiça gratuita que lhe fora deferido na ação principal. Entendimento contrário acarretaria a perda do direito à isenção a todo beneficiário da assistência judiciária gratuita que postulasse em juízo o cumprimento da obrigação de pagar quantia certa e viesse a obter sucesso em sua demanda. Precedentes do TRF da 3ª Região.

4 - Assim, a exigibilidade dos valores relativos à verba honorária deverá ficar suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à parte embargada, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

5 - Por fim, não merece prosperar o pleito de compensação dos honorários dos embargos com aqueles devidos ao patrono dos embargados na ação principal. Como tais valores pertencem ao causídico, os autores não podem apresentar petição, em nome próprio, renunciando a tais valores, ainda que parcialmente, mormente em se tratando de verba alimentar que constitui direito autônomo do advogado, razão pela qual tal pleito, suscitado em sede de contrarrazões, não pode ser acolhido.

6 - Apelação do INSS desprovida. Sentença mantida. Embargos à execução julgados procedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5117578-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GILBERTO DO CARMO CIOFFI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO DO CARMO CIOFFI

Advogados do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5117578-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GILBERTO DO CARMO CIOFFI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO DO CARMO CIOFFI

Advogados do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em ação previdenciária ajuizada por GILBERTO DO CARMO CIOFFI, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 11245961 - Pág. 1/7) julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 19/11/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012, condenando o INSS a recalcular a renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, desde a data do requerimento administrativo (14/06/2012), com pagamento das diferenças em atraso, respeitada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$880,00 (oitocentos e oitenta reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 11245969 - Pág. 2/8), a parte autora postula, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que o PPP apresentado “*demonstra claramente que o apelante no período de 01/04/2003 a 18/11/2003 esteve exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos à sua saúde*”, uma vez que submetido a ruído acima de 85dB(A). Pugna pela procedência total do pleito revisional.

O INSS, por sua vez (ID 11245975 - Pág. 1/5), pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que os documentos apresentados seriam insuficientes para a comprovação da especialidade do labor nos períodos questionados, insurgindo-se, ainda, com relação ao reconhecimento de períodos nos quais o autor foi sócio-gerente de oficina mecânica. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (ID 11246086 - Pág. 1/4), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Intimado a regularizar a situação do PPP juntado aos autos (ID 130363780 - Pág. 1), o autor apresentou o documento materializado no ID 132078010 - Pág. 1/5.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5117578-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GILBERTO DO CARMO CIOFFI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO DO CARMO CIOFFI

Advogados do(a) APELADO: CARLOS AUGUSTO BIELLA - SP124496-N, HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Rejeito, de início, a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

“ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.
3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.
4. No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.
3. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório.
4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos).

Ressalte-se, ademais, que é de curial sabença que os períodos de labor exercidos até 29/04/1995, são passíveis de reconhecimento pelo mero enquadramento da categoria profissional, o que se dá mediante a simples juntada da CTPS. Caso o autor pretendesse comprovar a existência de agentes nocivos em seu ambiente de trabalho nos períodos suscitados (01/09/1974 a 30/07/1975, 01/02/1976 a 10/07/1976 e 01/10/1976 a 30/11/1978) – o que não resulta claro da narrativa constante da inicial – deveria ter demonstrado, no momento do ajuizamento da presente demanda, a impossibilidade fática de obtenção da documentação necessária à comprovação do seu direito (formulários, laudos e/ou PPP), junto aos empregadores; todavia, não houve sequer a menção quanto a eventuais esforços envidados nesse sentido. E não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015).

Não se desconhece a dificuldade da parte em obter escritos das empresas, todavia seria importante que comprovasse que atuou de forma diligente no intuito de amearhar os elementos comprobatórios de seu direito, e não simplesmente depositar sobre o Poder Judiciário a tarefa que lhe incumbia, postulando, de forma absolutamente arbitrária, a produção de prova pericial sobre todos os períodos indicados, sem demonstrar a real necessidade de tal providência.

Nessa esteira, reconheço a regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/09/1974 a 30/07/1975, 01/02/1976 a 10/07/1976, 01/10/1976 a 30/11/1978, 01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 01/04/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpra salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissional previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review: **Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afirmar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete**".

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptação de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos de 01/09/1974 a 30/07/1975, 01/02/1976 a 10/07/1976 e 01/10/1976 a 30/11/1978, o autor apresentou tão somente a sua CTPS (ID 11245561 - Pág. 1/2), a qual revela ter laborado junto às empresas "Cioffi & Vieira Ltda", "Auto Mecânica Bem Bem Ltda" e "Romec Rondom Mecânica Ltda", exercendo as funções de mecânico e serviços gerais. Conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, "não foi possível o enquadramento, uma vez que tais profissões não constam nos anexos dos Decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979", de modo que "tais períodos não podem ser considerados para contagem de atividade especial" (ID 11245961 - Pág. 3).

No que diz respeito aos demais períodos controvertidos (01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 01/04/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012), nos quais o autor trabalhou na condição de sócio-gerente da "Auto Mecânica A. G. P. Ltda", cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SEGURADO INDIVIDUAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PREJUDICIAIS À SAÚDE OU INTEGRIDADE FÍSICA. POSSIBILIDADE. 1. O art. 57 da Lei n. 8.213/91, que regula a aposentadoria especial, não faz distinção entre os segurados, abrangendo também o segurado individual (antigo autônomo), estabelecendo como requisito para a concessão do benefício o exercício de atividade sujeita a condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador. 2. O contribuinte individual faz jus ao reconhecimento de tempo de serviço prestado em condições especiais, desde que seja capaz de comprovar o exercício de atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos moldes previstos à época em realizado o serviço - até a vigência da Lei n. 9.032/95 por enquadramento nos Decretos 53.831/1964 e 83.080/1979 e, a partir da inovação legislativa, com a comprovação de que a exposição aos agentes insalubres se deu de forma habitual e permanente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento"

(AgRg no REsp 1398098/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 04/12/2015).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESTA PARTE NÃO PROVIDO.

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.
2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendos como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar; razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.
4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

Na linha do entendimento acima exposto, caberia ao autor, portanto, demonstrar que esteve efetivamente submetido a condições de trabalho prejudiciais à sua saúde/integridade física, bem como que tais condições se amoldam ao quanto estabelecido na legislação vigente à época em que exerceu suas atividades como autônomo.

E no presente caso, entendo que o demandante logrou êxito em tal empreitada, uma vez que os PPP's coligidos aos autos (ID 11245942 - Pág. 1/5 e ID 132078010 - Pág. 1/5) apontam a submissão a ruído acima de 85dB(A) ao exercer suas atividades, sendo possível, portanto, o reconhecimento pretendido nos interregnos de 01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 19/11/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/07/2007, 01/01/2008 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

Por outro lado, inviável a caracterização como especial das atividades desenvolvidas nos lapsos de 01/04/2003 a 18/11/2003 – porquanto o ruído aferido encontra-se abaixo do limite de tolerância legal – e de 01/08/2007 a 31/12/2007, por absoluta falta de menção a tal interstício no PPP apresentado.

Em suma, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 19/11/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/07/2007, 01/01/2008 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para excluir da condenação o período de 01/08/2007 a 31/12/2007, e para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, **bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão**, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PELA CATEGORIA PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. RÚIDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO LABOR PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA SUBMISSÃO A AGENTES AGRESSIVOS. OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À ÉPOCA DO TRABALHO COMO AUTÔNOMO. PRECEDENTES DO C. STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 – Rejeitada a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Precedentes.

2 – Ressalte-se, ademais, que é de curial sabença que os períodos de labor exercidos até 29/04/1995, são passíveis de reconhecimento pelo mero enquadramento da categoria profissional, o que se dá mediante a simples juntada da CTPS. Caso o autor pretendesse comprovar a existência de agentes nocivos em seu ambiente de trabalho nos períodos suscitados (01/09/1974 a 30/07/1975, 01/02/1976 a 10/07/1976 e 01/10/1976 a 30/11/1978) – o que não resulta claro da narrativa constante da inicial – deveria ter demonstrado, no momento do ajuizamento da presente demanda, a impossibilidade fática de obtenção da documentação necessária à comprovação do seu direito (formulários, laudos e/ou PPP), junto aos empregadores; todavia, não houve sequer a menção quanto a eventuais esforços envidados nesse sentido. E não se pode olvidar que cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, do CPC/73, art. 373, I, do CPC/2015).

3 – Não se desconhece a dificuldade da parte em obter escritos das empresas, todavia seria importante que comprovasse que atuou de forma diligente no intuito de amearhar os elementos comprobatórios de seu direito, e não simplesmente depositar sobre o Poder Judiciário a tarefa que lhe incumbia, postulando, de forma absolutamente arbitrária, a produção de prova pericial sobre todos os períodos indicados, sem demonstrar a real necessidade de tal providência.

4 – Nessa esteira, reconheço a regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

5 – Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 01/09/1974 a 30/07/1975, 01/02/1976 a 10/07/1976, 01/10/1976 a 30/11/1978, 01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 01/04/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012.

6 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

7 – Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

8 – Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

9 – A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

10 – A Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

- 11 - Emsuma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição ao agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 12 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 13 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 14 - O Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 15 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 16 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 17 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 20 - Quanto aos períodos de 01/09/1974 a 30/07/1975, 01/02/1976 a 10/07/1976 e 01/10/1976 a 30/11/1978, o autor apresentou tão somente a sua CTPS, a qual revela ter laborado junto às empresas “Cioffi & Vieira Ltda”, “Auto Mecânica Bem Bem Ltda” e “Romec Rondom Mecânica Ltda”, exercendo as funções de mecânico e serviços gerais. Conforme bem salientado pelo Digno Juiz de 1º grau, “não foi possível o enquadramento, uma vez que tais profissões não constam nos anexos dos Decretos nº 53.831/1964 e 83.080/1979”, de modo que “tais períodos não podem ser considerados para contagem de atividade especial”.
- 21 - No que diz respeito aos demais períodos controvertidos (01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 01/04/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012), nos quais o autor trabalhou na condição de sócio-gerente da “Auto Mecânica A.G.P Ltda”, cumpre esclarecer que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sua jurisprudência mais atual, vem consolidando o entendimento no sentido de ser possível ao segurado individual pleitear o reconhecimento de labor prestado em condições especiais, com a ressalva de que seja capaz também de comprovar a efetiva submissão aos agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço. Precedente.
- 22 - Na linha do entendimento acima exposto, caberia ao autor, portanto, demonstrar que esteve efetivamente submetido a condições de trabalho prejudiciais à sua saúde/integridade física, bem como que tais condições se amoldam ao quanto estabelecido na legislação vigente à época em que exerceu suas atividades como autônomo.
- 23 - E no presente caso, entendo que o demandante logrou êxito em tal empreitada, uma vez que os PPP's coligidos aos autos apontam a submissão a ruído acima de 85dB(A) ao exercer suas atividades, sendo possível, portanto, o reconhecimento pretendido nos interregnos de 01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 19/11/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/07/2007, 01/01/2008 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012, eis que desempenhados com sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.
- 24 - Por outro lado, inviável a caracterização como especial das atividades desenvolvidas nos lapsos de 01/04/2003 a 18/11/2003 – porquanto o ruído aferido encontra-se abaixo do limite de tolerância legal – e de 01/08/2007 a 31/12/2007, por absoluta falta de menção a tal interstício no PPP apresentado.
- 25 - Enquadrados como especiais os períodos de 01/09/1979 a 31/12/1984, 01/01/1985 a 30/07/1986, 01/08/1986 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 30/09/1989, 01/08/1990 a 30/11/1996, 19/11/2003 a 31/01/2004, 01/06/2004 a 30/11/2006, 01/02/2007 a 30/06/2007, 01/07/2007 a 31/07/2007, 01/01/2008 a 31/03/2008, 01/08/2008 a 30/09/2009, 01/02/2010 a 31/05/2011 e 01/10/2011 a 14/06/2012, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 26 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 27 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 28 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS, para excluir da condenação o período de 01/08/2007 a 31/12/2007, e para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como à remessa necessária, esta última em maior extensão, para também estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002988-93.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCO ANTONIO DA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: MARCO ANTONIO DA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

Advogado do(a) APELADO: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002988-93.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCO ANTONIO DA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: MARCO ANTONIO DA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por MARCO ANTONIO DA CUNHA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença de ID 98319950 – fls. 58/73 julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 03/12/1998 a 09/12/2001, de 07/01/2002 a 11/09/2005 e de 14/11/2005 a 01/06/2007 e determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo (09/01/2015 – ID 98319950 - fl. 91). O INSS foi condenado, ainda, no pagamento das parcelas vencidas acrescidas de juros de mora e de correção monetária. Fixou os honorários advocatícios em R\$2.000,00. Foi concedida a antecipação de tutela e determinado o reexame necessário.

Em razões recursais de ID 98319950 – fls. 92/101, o INSS alega que não restou comprovado o labor especial do autor, ante o uso de EPI eficaz, bem como que os níveis de ruído encontravam-se abaixo dos limites legais e que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

A parte autora, em seu recurso de apelação de ID 98319950 – fls. 85/90 requer a reforma da r. sentença, a fim de que a autarquia seja condenada no pagamento de 20% do valor da condenação a título de honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (fls. 105/111), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002988-93.2015.4.03.6128

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARCO ANTONIO DA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A
Advogado do(a) APELANTE: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

APELADO: MARCO ANTONIO DA CUNHA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A
Advogado do(a) APELADO: IGOR SAVITSKY - SP314098-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), **"ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"**.

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários **"pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor"**.

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o recurso da parte autora insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo no que diz respeito a essa questão.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.
2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.
3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.
4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.
5. Agravo Legal não conhecido."

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Não conheço, portanto, do recurso da parte autora.

Passo ao exame do mérito.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015) (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de ludos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atenuado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor nos períodos de 03/12/1998 a 09/12/2001, de 07/01/2002 a 11/09/2005 e de 14/11/2005 a 01/06/2007.

O PPP de ID 98319950 - fls. 75/76 comprova que ele laborou como ferramenteiro especial, ferramenteiro de moldes pesados, líder de ferramentaria, coordenador ferramentaria e coordenador de produção junto à Plascar Indústria de Componentes Plásticos Ltda., exposto a ruído de 91dbA e 91,5dbA, sendo possível, portanto o seu reconhecimento como especial.

Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da especialidade do labor do autor nos períodos de 03/12/1998 a 09/12/2001, de 07/01/2002 a 11/09/2005 e de 14/11/2005 a 01/06/2007, em razão da exposição a pressão sonora acima dos limites legais estabelecidos.

Vale dizer, ainda, que o próprio INSS reconheceu administrativamente o labor especial do autor nos períodos de 01/08/1979 a 20/06/1986 e de 06/04/1987 a 02/12/1998.

Conforme planilha anexa, o cômputo da atividade especial reconhecida nesta demanda com aquela reconhecida administrativamente resulta em **26 anos, 09 meses e 17 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data de entrada do requerimento administrativo (09/01/2015 – ID 98319950 - fl. 91), tempo superior ao necessário para a obtenção da aposentadoria especial pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/01/2015 – ID 98319950 - fl. 91).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **não conheço da apelação da parte autora e dou parcial provimento ao apelo do INSS** para determinar que os juros de mora incidam até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e à remessa necessária, por igual motivo, **bem como** para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ILEGITIMIDADE RECURSAL. RUIÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONVERSÃO DEVIDA. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.
- 6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.
- 10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 12 - A r. sentença monocrática reconheceu o labor especial do autor nos períodos de 03/12/1998 a 09/12/2001, de 07/01/2002 a 11/09/2005 e de 14/11/2005 a 01/06/2007. O PPP de ID 98319950 - fls. 75/76 comprova que ele laborou como ferramenteiro especial, ferramenteiro de moldes pesados, líder de ferramentaria, coordenador ferramentaria e coordenador de produção junto à Plaspar Indústria de Componentes Plásticos Ltda., exposto a ruído de 91dbA e 91,5dbA, sendo possível, portanto o seu reconhecimento como especial.
- 13 - Assim, à vista do conjunto probatório acostado aos autos, possível o reconhecimento da especialidade do labor do autor nos períodos de 03/12/1998 a 09/12/2001, de 07/01/2002 a 11/09/2005 e de 14/11/2005 a 01/06/2007, em razão da exposição a pressão sonora acima dos limites legais estabelecidos.
- 14 - Vale dizer, ainda, que o próprio INSS reconheceu administrativamente o labor especial do autor nos períodos de 01/08/1979 a 20/06/1986 e de 06/04/1987 a 02/12/1998.
- 15 - Conforme planilha anexa, o cômputo da atividade especial reconhecida nesta demanda com aquela reconhecida administrativamente resulta em **26 anos, 09 meses e 17 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data de entrada do requerimento administrativo (09/01/2015 – ID 98319950 - fl. 91), tempo superior ao necessário para a obtenção da aposentadoria especial pleiteada.
- 16 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/01/2015 – ID 98319950 - fl. 91).
- 17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 19 - Apelação da parte autora não conhecida. Apelação do INSS e Remessa necessária parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da parte autora e dar parcial provimento ao apelo do INSS para determinar que os juros de mora incidam até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e à remessa necessária, por igual motivo, bem como para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015488-24.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANUEL LOPEZ ROJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

APELADO: MANUEL LOPEZ ROJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015488-24.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANUEL LOPEZ ROJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

APELADO: MANUEL LOPEZ ROJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A
Advogado do(a) APELADO: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por MANUEL LOPES ROJO, em ação ajuizada por este último, objetivando a revisão da renda mensal de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 15/10/2013, julgou parcialmente procedentes os embargos, para estabelecer afastar a forma de cálculo da RMI adotada pelo embargado e, consequentemente, determinar o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito de R\$ 19.793,13 (dezenove mil, setecentos e noventa e três reais e treze centavos), atualizados até junho de 2007, conforme o parecer elaborado pela Contadoria Judicial. Reconhecida a sucumbência recíproca, determinou-se o rateio das custas processuais e incumbiu-se cada parte de arcar com a verba honorária de seus respectivos patronos.

Em suas razões recursais, o embargado pugna pela reforma do r. *decisum*, alegando, em síntese, haver equívoco na forma de apuração da RMI e nas taxas de juros adotadas na conta homologada.

O INSS, por sua vez, em seu recurso, igualmente infirma os cálculos elaborados pelo órgão contábil do Juízo *'a quo'*, pois o termo inicial dos juros moratórios devem iniciar na data da citação e os honorários advocatícios incidem apenas até a data da prolação da sentença, excluindo-se as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. No mais, afirma que a apuração de diferenças resultantes da incidência da Súmula 260 do extinto TFR cessa a partir de abril de 1989, quando o referido critério de reajuste foi substituído pela equivalência salarial, nos termos do artigo 58 do ADC T.

Devidamente processados os recursos, sem contrarrazões, foram autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Verificada a persistência da controvérsia acerca dos valores apresentados pelas partes, foram encaminhados os autos ao Setor de Contadoria desta Corte.

Apresentado novo parecer pela Contadoria.

Apesar de as partes terem sido regularmente intimadas, apenas o INSS se manifestou sobre o novo parecer elaborado pelo órgão contábil auxiliar.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015488-24.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MANUEL LOPEZ ROJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A
Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO - SP202751-N

APELADO: MANUEL LOPEZ ROJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A execução embargada refere-se à cobrança das diferenças decorrentes de revisão da renda mensal de benefício previdenciário.

O título executivo judicial, formado após o trânsito em julgado v. acórdão prolatado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, ocorrido em 14/11/1996, condenou o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício recebido pelo autor, após a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, pela variação da ORTN/OTN e aplicar o primeiro reajuste integral, nos termos da Súmula 260 do extinto TFR, pagando as diferenças eventualmente apuradas, acrescidas de correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 15% (quinze por cento) do valor da condenação até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Iniciada a execução, o credor apresentou uma primeira conta de liquidação em 08/04/1997, na quantia de R\$ 37.409,73 (trinta e sete mil, quatrocentos e nove reais e setenta e três centavos), atualizados até abril de 1997.

O INSS ofereceu embargos à execução, os quais foram julgados parcialmente procedentes pelo v. acórdão prolatado por esta Corte, transitado em julgado em 22/11/2006, para determinar o refazimento dos cálculos de liquidação pelo embargado, aplicando a "*Lei n. 6.899/81 no tocante à data de início da correção monetária, bem como afastar os índices expurgados da inflação, devendo ser aplicados os índices oficiais*".

Por conseguinte, o embargado apresentou nova conta de liquidação, atualizada até junho de 2007, no valor de R\$ 154.071,01 (cento e cinquenta e quatro mil e setenta e um reais e um centavo).

Intimado, o INSS opôs novos embargos à execução, alegando, em síntese, que a renda mensal inicial revisada segundo o critério consignado no título judicial não seria superior àquela implantada administrativamente. No mais, afirmou que apenas haveria diferenças a pagar em razão da incidência da Súmula 260 do extinto TFR. Desse modo, postulou a fixação do *quantum debeatur*, atualizado até junho de 2007, em R\$ 8.462,82 (oito mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e oitenta e dois centavos).

Após o desenvolvimento da dialética processual, foi prolatada sentença de parcial procedência dos embargos, determinando o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito apurado pelo órgão contábil auxiliar do Juízo.

Por conseguinte, insurgem-se as partes contra a renda mensal inicial, a taxa e o termo inicial dos juros moratórios, o termo final de apuração dos atrasados e a base de cálculos dos honorários advocatícios adotados na conta homologada.

Cumprе ressaltar que, havendo divergência entre as contas apresentadas pelo embargante e pelo embargado, o magistrado pode valer-se de cálculos elaborados pelo auxiliar do Juízo, a fim de adequá-las ao título judicial ou afastar excesso de execução.

Outro não é o entendimento da Corte Superior, a teor do julgado que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ENVIO DOS AUTOS AO CONTADOR JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA NOS MOLDES LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora a sistemática de execução de título judicial por cálculo do contador tenha sido abolida desde a reforma promovida pela Lei 8.898/94, transferindo-se ao ônus de indicar através de memória discriminada de cálculo o valor da execução, manteve-se a possibilidade do julgador de, se assim entender necessário, valer-se de cálculos elaborados pelo auxiliar do juízo para evitar excesso de execução, conforme previsão do art. 604, § 2º, do CPC, dispositivo que foi substituído pelo art. 475-B, § 3º do CPC (Lei 11.323/2005). Precedentes do STJ.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente, o que no caso não ocorreu.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGRG/ARESP 196616 - 2ª Turma - rel. Min. Mauro Campbell, DJe 06/11/2012)

Nesta Corte, o Contador Judicial reexaminou os cálculos apresentados pelas partes e órgão contábil auxiliar em 1ª instância, explicando a disparidade nos valores apurados conforme o trecho a seguir:

"(...) O principal fator de controvérsia que enseja na vultosa diferença entre os resultados dos cálculos deve-se à revisão da RMI, enfatizando que tanto a Contadoria Judicial de 1º Grau quanto o INSS não aferiram vantagem nesse quesito, mantendo na evolução dos valores devidos e pagos aquela efetivamente implantada (Cz\$ 26.850,50).

Quanto ao tema, importante destacar que o INSS implantou ao segurado o benefício de aposentadoria especial nº 84.003.713-9, com DIB em 02/12/1987 e RMI no valor de Cz\$ 26.850,00 (id 107663432, pág. 17 e id 107663433, págs. 23/25), conforme preceituava o Decreto nº 89.312/94.

O procedimento de apuração em questão levou em consideração, sobretudo, os seguintes tópicos do aludido diploma legal, a saber:

"...Art. 21. O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor- teto na data do início do benefício.

...

Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

I - quando, o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto..."

Destaco que na implantação do benefício foram considerados 13 (treze) grupos de 12 contribuições acima do menor valor teto.

Portanto, substituindo, apenas, os indexadores dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, quer seja, passando dos índices estabelecidos pelo MPAS (art. 21, § 1º, do Decreto 89.312/84) para a variação da ORTN/OTN/BTN (Lei nº 6.423/77), assim como determina o julgado, de fato, a RMI revisada resultará idêntica àquela efetivamente implantada, conforme demonstrativos anexos.

Isso ocorre porque a média dos salários de contribuição advindos da revisão (Cz\$ 59.901,40) superou o maior valor teto (Cz\$ 38.820,00), assim como já ocorrera na implantação, quando a média fora de Cz\$ 54.405,21.

Por sua vez, o segurado apura uma RMI revisada no valor de Cz\$ 33.967,50, para isso, não levou em consideração que a parcela b não poderia exceder 80% da parcela excedente, mas sim considerou a parcela b num montante equivalente a 80% da parcela excedente, deste modo, mantendo a legislação aplicável, acabou alterando o nº de grupos de 12 contribuições acima do menor valor teto de 13 (treze) para 24 (vinte e quatro).

De todo modo, a par da Contadoria Judicial de 1º Grau ter observado corretamente que a revisão da RMI não trouxe vantagem ao segurado, ocorre que a evolução das rendas mensais devidas e pagas carecem, basicamente, de 03 (três) ajustes.

Um. Não considerou por completo o teor Súmula nº 260-ex TFR, visto que até aplicou o primeiro reajuste em 01/1988 de forma integral (12,31%) em detrimento do proporcional (9,19%), contudo, nesse caso especificamente, deveria tê-lo feito, também, em relação aos meses de 02/1988 e 03/1988, quer seja, respectivamente, deveria ter substituído os percentuais de 9,19% (proporcional) por 12,31% (integral) e 31,60% (proporcional) por 88,90% (integral), conforme demonstrativo anexo.

Dois. No período de vigência do artigo 58 do ADCT-CF/88, em vez de vincular as rendas mensais devidas e pagas do período de 04/1989 a 08/1991 à quantidade de salários-mínimos obtida na data de concessão do benefício (7,46), tratou de reajustar os valores devidos e pagos através da variação do salário-mínimo, porém, todos os valores do período em questão, refletindo nos meses posteriores, não coadunam com a realidade factual, já que em 04/1989 não houve reajuste do salário-mínimo, todavia, o benefício já deveria ter sido pautado pelo salário-mínimo.

Três. Aplicou um reajuste em 08/1991 na ordem de 54,60%, todavia, o aludido percentual fora pago em forma de abono em 08/1991 e, depois, incorporado ao reajuste de 09/1991 na ordem de 147,06%, o qual foi efetivamente integralizado em 08/1992. Assim procedendo, acabou por incorporar em duplicidade o percentual de 54,60%.

Desta forma, no que tange à apuração de diferenças, dos três cálculos apresentados, o único que segue o julgado e a legislação aplicável é aquele do INSS.

No que tange aos juros de mora, o cálculo da Contadoria Judicial de 1º Grau carece de retificação, já que não considerou como início do cômputo dos percentuais a data da citação (08/1990). O INSS, em seu cálculo, efetua esse ajuste.

É de bom termo salientar que tanto a Contadoria Judicial de 1º Grau quanto o INSS mantiveram o percentual de juros de mora em 0,5% ao mês em todo o período, enquanto o segurado requer que o mesmo seja alterado para 1,0% ao mês a partir de 01/2003 (art. 406 do novo Código Civil). Nesse tema, destaco que tanto o julgado quanto o início do processo executivo se deram antes da edição do novo Código Civil.

No mais, em que pese não ter sido questionado nas razões de apelação, ressalto que tanto a Contadoria Judicial de 1º Grau quanto o INSS consideraram na atualização monetária das diferenças apuradas os seguintes indexadores: OTN (01/1988 a 01/1989), BTN (02/1989 a 02/1991), INPC (03/1991 a 12/1992), IRSM (01/1993 a 02/1994), conversão em URV (03/1994 a 06/1994), IPC-r (07/1994 a 06/1995), INPC (07/1995 a 04/1996) e IGP-DI (05/1996 em diante).

Sem controvérsia quanto aos honorários advocatícios (15% sobre o valor da condenação). Tanto a Contadoria Judicial de 1º Grau quanto o INSS posicionaram seus cálculos em 06/2007 enquanto o segurado o fez, até 05/2013, contribuindo assim para as vultosas diferenças entre os resultados das contas.

Assim sendo, na opinião deste serventuário, a execução poderá prosseguir através do cálculo do INSS posicionado em 06/2007, cujo valor total foi de R\$ 8.484,63 (oito mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos)" (g. n.)

Quanto à renda mensal inicial, verifica-se que o artigo 23 do Decreto 89.312/84 (norma infralegal que expediu, com nova redação, a antiga Consolidação das Leis da Previdência Social) determinou que o cálculo do valor do benefício seria regido por dois critérios distintos, dependendo do resultado da comparação entre o salário-de-benefício e o menor valor-teto, a saber:

"Art. 23 - O valor do benefício de prestação continuada será calculado da forma seguinte:

I - quando o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto."

Assim, caso o salário-de-benefício do segurado fosse inferior ao menor valor-teto, sua renda mensal inicial seria equivalente a este limite. Entretanto, caso o salário-de-benefício ultrapassasse o menor valor-teto, o valor de seu benefício seria constituído de duas parcelas: a primeira, equivalente ao menor valor-teto, e a segunda, correspondente ao excedente do valor da primeira parcela.

Estabelecida essa divisão, as parcelas seriam reajustadas de forma diversa. A primeira parcela, composta do menor valor-teto, sofreria a incidência dos coeficientes estabelecidos na CLPS/76, com a redação dada pelo Decreto 84.312/84. Já à segunda, equivalente à quantia excedente ao menor valor-teto, seria aplicado o coeficiente de 1/30 por cada grupo de 12 (doze) contribuições efetuadas acima do menor valor-teto.

A renda mensal do benefício, portanto, seria calculada aplicando-se coeficientes distintos a essas parcelas e, posteriormente, somando-se os resultados obtidos, limitando-se essa soma a 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

Entretanto, no caso concreto, o embargado desconsiderou que a segunda parcela, relativa aquilo que exerce o menor valor-teto, não poderia ultrapassar 80% (oitenta por cento) do valor deste mesmo excedente, nos termos do artigo 23, II, alínea b, do Decreto 89.312/84. Isso o levou a alterar o número de grupos de doze contribuições acima do teto.

No mais, divergem as partes quanto ao termo inicial e a taxa dos juros moratórios.

O título exequendo, embora tenha previsto a incidência de juros de mora sobre o crédito devido à parte embargada, não estabeleceu qualquer critério de cálculo para essa finalidade.

Tal omissão, contudo, não prejudica o direito do credor, já que os juros de mora constituem pedido implícito, cuja ausência de sua postulação expressa na petição inicial da ação de conhecimento ou mesmo sua omissão no título exequendo judicial, não obsta o credor de requerer sua incidência ao apresentar a conta de liquidação na fase de execução do título judicial, consoante o artigo 293 do Código de Processo Civil de 1973.

Neste sentido, reporto-me ao seguinte precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROGRAMA DE GARANTIA DE ATIVIDADE AGROPECUÁRIA (PROAGRO). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PEDIDO IMPLÍCITO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. A inclusão de juros de mora e de correção monetária, em sede de liquidação de sentença, mercê de implícitos no pedido (art. 293 do CPC), não configura julgamento ultra ou extra petita. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 970.912/PE, QUINTA TURMA, DJe 13/04/2009; REsp 708.191/MG, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/03/2008; e REsp 488.931/SP, SEGUNDA TURMA, DJ 23/11/2007.

2. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AgRg no AgRg no REsp 1156581/SP - 1ª Turma - Rel. Min. LUIZ FUX - data do julgamento: 03/8/2010, DJe 16/8/2010)

De fato, o tempo dispendido pelo credor na satisfação do seu crédito, cuja existência foi reconhecida judicialmente, deve ser remunerado adequadamente, de modo que a resistência injustificada imposta pelo executado não resulte em prejuízo patrimonial para o exequente.

Por outro lado, na época de apresentação dos cálculos de liquidação já se encontrava em vigor o Provimento n. 24 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região que, em seu item II, alínea b, estabelecia que os juros moratórios, nas ações previdenciárias, deveriam corresponder a 0,5% (meio por cento) ao mês, reproduzindo o disposto no artigo 1.062 do então vigente Código Civil de 1916, razão pela qual não poderia a parte embargada majorá-los após a deflagração da cobrança. Neste sentido, é importante assinalar que o v. acórdão que julgou os primeiros embargos à execução, ao determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, não alterou a modificação da referida taxa.

O mesmo diploma normativo ainda prevê que os juros moratórios, nas causas previdenciárias, incidem a partir da citação, nos termos de seu item II, alínea b. Tal entendimento se tornou predominante na jurisprudência com a edição da Súmula 204 do C. STJ e, posteriormente, foi reproduzido no artigo 405 do Código Civil de 2002.

No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, o título executivo determinou expressamente a observância do disposto na Súmula 111 do C. STJ, razão pela qual não se pode modificá-la nesta fase processual, sob pena de violar a eficácia preclusiva da coisa julgada.

A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

Outra não é a orientação desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP N.º 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 2005.03.99.021624-6 - 7ª Turma - Rel. Des. Federal PAULO DOMINGUES, DJe 21/02/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBSCURIDADE. TÍTULO EXECUTIVO. LIMITES DA CONDENAÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. DESCABIMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I. Os embargos à execução não se prestam para a rediscussão de questões resguardadas pela coisa julgada. Ou seja, tendo o pedido de pagamento de abono anual sido acolhido, mesmo em se tratando de renda mensal vitalícia, pela r. sentença proferida na ação de conhecimento, que restou integralmente confirmada pelo v. acórdão, evidente que não cabe o seu afastamento pela via limitada dos embargos de devedor.

II. Ademais, não se pode inferir do mencionado feito a ocorrência de cerceamento de defesa, ausência de citação válida ou de outros pressupostos processuais e condições da ação, matérias de ordem pública, aptas a macular o título executivo judicial que lastreia a execução, ou mesmo a existência de erro material a ser corrigido nos embargos.

III. No tocante à tese de relativização da coisa julgada, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do CPC, alegada pela Autarquia Previdenciária, em suas razões recursais, saliento que o referido dispositivo legal trata de inexigibilidade de título executivo fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal, o que, a rigor, não se verifica no caso em tela, já que não houve pronunciamento de inconstitucionalidade pelo C. STF acerca da matéria ora impugnada pelo Instituto.

IV. Outrossim, ainda que se admita a aplicação do citado artigo a situações como a presente, tenho-me posicionado no sentido da inaplicabilidade do artigo 741, parágrafo único, do CPC à sentença/acórdão exequendo, com trânsito em julgado anterior à Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001 (com alteração pela Lei n. 11.232/2005), o que é exatamente o caso dos autos, uma vez que o v. acórdão proferido na ação de conhecimento transitou em julgado em 18/03/1993 (fl. 45 dos autos principais em apenso).

(...)"

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0115842-19.1999.4.03.9999 - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL - data do julgamento: 03/6/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2014)

Quanto ao termo final de apuração dos atrasados, deve ser acolhida a irresignação autárquica.

Como o recálculo da renda mensal inicial, após a correção dos salários de contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pela variação da ORTN/OTN não resultou em valor superior àquele implantado administrativamente, as diferenças ora executadas pelo embargado se referem essencialmente à observância da Súmula 260 do extinto TFR. Todavia, o referido critério de reajuste só teve vigência até a sua substituição pela equivalência salarial, em abril de 1989, razão pela qual não há diferenças a serem apuradas a partir de então com base no referido verbete sunular.

Cumprido ressaltar que o contador Judicial é auxiliar do juízo nas questões que dependem de conhecimento técnico específico. Conquanto não esteja o magistrado adstrito ao laudo do perito judicial (art. 436, CPC), no caso em tela, impõe-se o acolhimento das conclusões do contador Judicial que é profissional técnico equidistante das partes e que goza da presunção de imparcialidade.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei n° 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. n° 00176048120074039999 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. EVAREGINA, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010).

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. n° 0200205-57.1994.4.03.6104 - 2ª Turma - Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 23/11/2012).

Em decorrência, os embargos à execução devem ser julgados procedentes, determinando-se o prosseguimento da execução pelos valores, atualizados até junho de 2007, de R\$ 8.484,63 (oito mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos), conforme o parecer da Contadoria Judicial, por estarem de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo título judicial.

Por conseguinte, em razão da sucumbência mínima do INSS, condeno a parte embargada no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado dos embargos, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte embargada e dou provimento à apelação interposta pelo INSS, a fim de determinar o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito, atualizado até junho de 2007, de R\$ 8.484,63 (oito mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos), condenando o embargado no pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REVISÃO DA RMI. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIÇÃO ORTN/OTN. RENDA MENSAL INICIAL REVISADA NÃO SUPERIOR ÀQUELA IMPLANTADA ADMINISTRATIVAMENTE. AUSÊNCIA DE PROVEITO ECONÔMICO DEMONSTRADA. DIFERENÇAS RESULTANTES DA INCIDÊNCIA DA SÚMULA 260 DO EX-TFR. EXISTÊNCIA DEMONSTRADA. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA E TAXA. OMISSÃO NO TÍTULO JUDICIAL. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PROVIMENTO 2497 DA COGE DO TRF DA 3ª REGIÃO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA III DO C. STJ. TERMO FINAL DE APURAÇÃO DOS ATRASADOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA DESPROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

- 1 - Insurgem-se as partes contra a renda mensal inicial, a taxa e o termo inicial dos juros moratórios, o termo final de apuração dos atrasados e a base de cálculos dos honorários advocatícios adotados na conta homologada.
- 2 - Quanto à renda mensal inicial, verifica-se que o artigo 23 do Decreto 89.312/84 (norma infralegal que expediu, com nova redação, a antiga Consolidação das Leis da Previdência Social) determinou que o cálculo do valor do benefício seria regido por dois critérios distintos, dependendo do resultado da comparação entre o salário-de-benefício e o menor valor-teto.
- 3 - Caso o salário-de-benefício do segurado fosse inferior ao menor valor-teto, sua renda mensal inicial seria equivalente a este limite. Entretanto, caso o salário-de-benefício ultrapassasse o menor valor-teto, o valor de seu benefício seria constituído de duas parcelas: a primeira, equivalente ao menor valor-teto, e a segunda, correspondente ao excedente do valor da primeira parcela.
- 4 - Estabelecida essa divisão, as parcelas seriam reajustadas de forma diversa. A primeira parcela, composta do menor valor-teto, sofreria a incidência dos coeficientes estabelecidos na CLPS/76, com a redação dada pelo Decreto 84.312/84. Já a segunda, equivalente à quantia excedente ao menor valor-teto, seria aplicado o coeficiente de 1/30 por cada grupo de 12 (doze) contribuições efetuadas acima do menor valor-teto.
- 5 - A renda mensal do benefício, portanto, seria calculada aplicando-se coeficientes distintos a essas parcelas e, posteriormente, somando-se os resultados obtidos, limitando-se essa soma a 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.
- 6 - Entretanto, no caso concreto, o embargado desconsiderou que a segunda parcela, relativa aquilo que exerce o menor valor-teto, não poderia ultrapassar 80% (oitenta por cento) do valor deste mesmo excedente, nos termos do artigo 23, II, alínea b, do Decreto 89.312/84. Isso o levou a alterar o número de grupos de doze contribuições acima do teto.
- 7 - O título exequendo, embora tenha previsto a incidência de juros de mora sobre o crédito devido à parte embargada, não estabeleceu qualquer critério de cálculo para essa finalidade.
- 8 - Tal omissão, contudo, não prejudica o direito do credor, já que os juros de mora constituem pedido implícito, cuja ausência de sua postulação expressa na petição inicial da ação de conhecimento ou mesmo sua omissão no título exequendo judicial, não obsta o credor de requerer sua incidência ao apresentar a conta de liquidação na fase de execução do título judicial, consoante o artigo 293 do Código de Processo Civil de 1973. Precedente.
- 9 - De fato, o tempo dispendido pelo credor na satisfação do seu crédito, cuja existência foi reconhecida judicialmente, deve ser remunerado adequadamente, de modo que a resistência injustificada imposta pelo executado não resulte em prejuízo patrimonial para o exequente.
- 10 - Por outro lado, na época de apresentação dos cálculos de liquidação já se encontrava em vigor o Provimento n. 24 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região que, em seu item II, alínea b, estabelecia que os juros moratórios, nas ações previdenciárias, deveriam corresponder a 0,5% (meio por cento) ao mês, reproduzindo o disposto no artigo 1.062 do então vigente Código Civil de 1916, razão pela qual não poderia a parte embargada majorá-los após a deflagração da cobrança. Neste sentido, é importante assinalar que o v. acórdão que julgou os primeiros embargos à execução, ao determinar o refazimento dos cálculos de liquidação, não alterou a modificação da referida taxa.
- 11 - O mesmo diploma normativo ainda prevê que os juros moratórios, nas causas previdenciárias, incidem a partir da citação, nos termos de seu item II, alínea b. Tal entendimento se tornou predominante na jurisprudência com a edição da Súmula 204 do C. STJ e, posteriormente, foi reproduzido no artigo 405 do Código Civil de 2002.
- 12 - No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, o título executivo determinou expressamente a observância do disposto na Súmula 111 do C. STJ, razão pela qual não se pode modificá-la nesta fase processual, sob pena de violar a eficácia preclusiva da coisa julgada.
- 13 - A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial. Precedentes.
- 14 - Quanto ao termo final de apuração dos atrasados, deve ser acolhida a irrisignação autárquica. Como o recálculo da renda mensal inicial, após a correção dos salários de contribuição, integrantes do período básico de cálculo, pela variação da ORTN/OTN não resultou em valor superior àquele implantado administrativamente, as diferenças ora executadas pelo embargado se referem essencialmente à observância da Súmula 260 do extinto TFR. Todavia, o referido critério de reajuste só teve vigência até a sua substituição pela equivalência salarial, em abril de 1989, razão pela qual não há diferenças a serem apuradas a partir de então com base no referido verbete sumular.
- 15 - O contador Judicial é auxiliar do juízo nas questões que dependem de conhecimento técnico específico. Conquanto não esteja o magistrado adstrito ao laudo do perito judicial (art. 436, CPC), no caso em tela, impõe-se o acolhimento das conclusões do contador Judicial que é profissional técnico equidistante das partes e que goza da presunção de imparcialidade. Precedentes.
- 16 - Em decorrência, os embargos à execução devem ser julgados parcialmente procedentes, determinando-se o prosseguimento da execução pelos valores, atualizados até junho de 2007, de R\$ 8.484,63 (oito mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos), conforme o parecer da Contadoria Judicial, por estarem de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo título judicial.
- 17 - Em razão da sucumbência mínima do INSS, condena-se a parte embargada no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como no pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais arbitra-se em 10% (dez por cento) do valor atualizado dos embargos, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC/2015.
- 18 - Apelação do embargado desprovida. Apelação do INSS provida. Sentença parcialmente reformada. Embargos à execução julgados parcialmente procedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte embargada e dar provimento à apelação interposta pelo INSS, a fim de determinar o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito, atualizado até junho de 2007, de R\$ 8.484,63 (oito mil, quatrocentos e oitenta e quatro reais e sessenta e três centavos), condenando o embargado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como nos honorários advocatícios, observada a Lei nº 1.060/50, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006008-35.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

APELADO: JULIO AVILA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PESSOA FRANCO DE CAMARGO - SP258152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006008-35.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

APELADO: JULIO AVILA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PESSOA FRANCO DE CAMARGO - SP258152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JÚLIO ÁVILA, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, bem como de trabalho exercido em condições especiais, com consequente conversão em comum.

A r. sentença (ID 106774402 - págs. 88/101) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir o trabalho rural de 24/05/1975 a 31/03/1988, além da especialidade de 01/10/1989 a 10/12/1997, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (22/02/2013), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Invocada a sucumbência recíproca desproporcional, o INSS foi condenado no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 60% do valor fixado de R\$ 3.000,00, "já compensada a parcela devida pela parte autora". Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 106774402 - págs. 108/127), o INSS alega que apenas a certidão eleitoral e a de casamento, emitidas em 1980 e 1987, podem ser consideradas como início de prova material do trabalho rural. Afirma que não é possível o reconhecimento do trabalho anterior ao documento mais antigo (1980), vedado o seu acolhimento por prova exclusivamente testemunhal. Quanto ao trabalho especial, sustenta que não foi comprovado o exercício de atividades insalubres, de modo habitual e permanente, tampouco sendo possível o enquadramento profissional pelo exercício da profissão de frentista. Aduz a impossibilidade da comprovação pretendida por meio de documento extemporâneo. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros e mora, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009, com a redação dada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 106774402 - págs. 133/165).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006008-35.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA LUCIA SOARES DA SILVA - SP269447-N

APELADO: JULIO AVILA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME PESSOA FRANCO DE CAMARGO - SP258152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural e especial.

Passo ao exame do labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...). 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...)" (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...)" (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...)" (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...)" (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

Como prova material do labor no campo, consoante inclusive reconhecido no apelo autárquico, o autor apresentou certidão eleitoral emitida pela Zona Eleitoral de Altônia-PR, com menção de que era lavrador em 06/08/1980 (ID 107383417 –pág. 52), além de cópia de certidão de casamento, contraído em 18/04/1987, na qual está qualificado profissionalmente como lavrador (ID 107383417 –pág. 40), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

A testemunha Sra. Augusta Soares da Silva disse que conheceu o autor na adolescência, em Altônia-PR, quando moravam no mesmo sítio, do Sr. Vicente Villela. Relatou que o requerente morava com os pais, e estudou na escola do sítio, tendo se casado lá mesmo, onde continuou a residir, trabalhando na roça, plantando café, arroz e milho.

O depoente Sr. Cláudio Martinucci informou que conhecia o autor desde janeiro de 1988, de Altônia-PR, quando este morava num sítio vizinho e trabalhava na lavoura de café, que pertencia ao Sr. Vicente Villela. Complementou que na propriedade cultivavam arroz e milho e que quatro meses depois o requerente se mudou para Campinas.

O Sr. Antônio Soler respondeu ter crescido em Altônia-PR e que, juntamente com o autor, trabalharam desde criança na lavoura. Informou que estudaram juntos na escola na parte da manhã, sendo que com 14 anos de idade pararam de estudar e passaram a trabalhar o dia inteiro. Respondeu que a família do postulante era porceiteira e trabalhavam no sítio do Sr. Vicente Villela, complementando que o autor se casou na região.

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 24/05/1975 a 31/03/1988, nos termos da r. sentença.

Passo a analisar a atividade especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ou seja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil fisiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"** (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela definida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto ao período trabalhado na empresa "Auto Posto Mirandópolis Ltda." de 01/10/1989 a 10/12/1997, o formulário trazido a juízo (ID 97203695 – pág. 179) indica que o requerente, ao exercer a função de frentista, estava "exposto à inalação de vapores de combustíveis – álcool, gasolina e óleo diesel".

Os Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre. Já os Decretos 2.172/97 e 3.048/99 estabelecem como agentes nocivos os derivados de petróleo (Anexos IV, itens 1.0.17). Além disso, também preveem os hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos são agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho, permitindo, pois, o reconhecimento da condição especial do trabalho (Decreto nº 2.172/97, anexo II, item 13, e Decreto nº 3.048/99, anexo II, item XIII).

Registro que a comercialização de combustíveis consta do anexo V ao Decreto 3.048/99 (na redação dada pelo Decreto 6.957/2009) como atividade de risco, sob o código 4731-8/00, com alíquota 3 (máxima). De outra parte, estabelece o Anexo 2 da NR16 (Decreto nº 3.214/78) que as operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos, notadamente pelo operador de bomba (frentista), são perigosas.

Sobre o tema, colho na jurisprudência os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. SÚMULA 212 DO STF. TERMO INICIAL MANTIDO.

I - A decisão agravada levou em conta o entendimento já sumulado pelo E. Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a função de frentista, além dos malefícios causados à saúde em razão da exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, é caracterizada também pela periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212. II - Termo inicial do benefício mantido na data da citação. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido". (AC 00031843920054036120, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MARCUS ORIONE, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2009 PÁGINA: 1626 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA PARA QUE NÃO SEJA RECONHECIDA A ESPECIALIDADE DAS ATIVIDADES LABORAIS DO SEGURADO. FUNÇÃO DE FRENTISTA EM POSTOS DE GASOLINA.

(...) III - O não enquadramento da atividade exercida pelo segurado em uma das consideradas presumidamente especiais pelos decretos regulamentadores segundo o grupo profissional (itens 2.1.1 a 2.5.7 do anexo do Decreto nº 53.831-64 e anexo II do Decreto nº 83.080-79) não impede, per se, a caracterização da especialidade do seu tempo de serviço, trabalhado até o advento da Lei nº 9.032-95, acaso fique efetivamente comprovado através de perícia ou documento idôneo a sua insalubridade, periculosidade ou penosidade. IV - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário não substitui o Laudo Pericial exigido após a edição do Decreto 2.172-97, para efeitos de comprovação de trabalho em condições especiais. V - O agente "gasolina" está presente no Decreto n.º 53.831-64, sendo imperioso o reconhecimento da atividade como especial quando o segurado esteve de forma habitual e permanente exposto a ela. VI - Apelação e remessa necessária providas." - negrito.

(AC 200751090001994, Desembargador Federal ANDRÉ FONTES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 05/08/2013).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, possível o reconhecimento da especialidade do labor de 01/10/1989 a 10/12/1997.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme tabela inserida na r. sentença, somando-se o labor rural admitido, além da atividade especial, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com **39 anos, 8 meses e 9 dias de tempo de serviço** na data do requerimento administrativo (22/02/2013 - ID 107383417 - pág. 28), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/02/2013 - ID 107383417 - pág. 28).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. FRENTISTA. EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS. ADMISSÃO. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assertou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 6 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 7 - Como prova material do labor no campo, consoante inclusive reconhecido no apelo autárquico, o autor apresentou certidão eleitoral emitida pela Zona Eleitoral de Altônia-PR, com a menção de que era lavrador em 06/08/1980 (ID 107383417 - pag. 52), além de cópia de certidão de casamento, contraído em 18/04/1987, na qual está qualificado profissionalmente como lavrador (ID 107383417 - pag. 40), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.
- 8 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 24/05/1975 a 31/03/1988, nos termos da r. sentença.
- 9 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 10 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 11 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 12 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 13 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissioográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 14 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 15 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 16 - O Perfil Profissioográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 17 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 18 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 19 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 20 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada na E. Superior Tribunal de Justiça.
- 21 - Quanto ao período trabalhado na empresa "Auto Posto Mirandópolis Ltda." de 01/10/1989 a 10/12/1997, o formulário trazido a juízo (ID 97203695 - pag. 179) indica que o requerente, ao exercer a função de frentista, estava "exposto à inalação de vapores de combustíveis - álcool, gasolina e óleo diesel".
- 22 - Os Decretos nº 53.831/64 (1.2.11) e nº 83.080/79 (anexo I, 1.2.10) elencam os hidrocarbonetos como agentes nocivos para fins de enquadramento da atividade como insalubre. Já os Decretos 2.172/97 e 3.048/99 estabelecem como agentes nocivos os derivados de petróleo (Anexos IV, itens 1.0.17). Além disso, também preveem os hidrocarbonetos alifáticos ou aromáticos são agentes patogênicos causadores de doenças profissionais ou do trabalho, permitindo, pois, o reconhecimento da condição especial do trabalho (Decreto nº 2.172/97, anexo II, item 13, e Decreto nº 3.048/99, anexo II, item XIII).
- 23 - A comercialização de combustíveis consta do anexo V ao Decreto 3.048/99 (na redação dada pelo Decreto 6.957/2009) como atividade de risco, sob o código 4731-8/00, com alíquota 3 (máxima). De outra parte, estabelece o Anexo 2 da NR16 (Decreto nº 3.214/78) que as operações em postos de serviço e bombas de abastecimento de inflamáveis líquidos, notadamente pelo operador de bomba (frentista), são perigosas.
- 24 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, possível o reconhecimento da especialidade do labor de 01/10/1989 a 10/12/1997.
- 25 - Somando-se o labor rural admitido, além da atividade especial, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com 39 anos, 8 meses e 9 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (22/02/2013 - ID 107383417 - pag. 28), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal
- 26 - O requisito carência restou também completado.
- 27 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/02/2013 - ID 107383417 - pag. 28).
- 28 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 29 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 30 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001648-58.2012.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N

APELADO: LAUDICEIA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001648-58.2012.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N

APELADO: LAUDICEIA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por LAUDICEIA RODRIGUES, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 08.02.2012 (ID 119651379, p. 162). Fixou correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou o INSS, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata implantação da aposentadoria, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 119651379, p. 174-181).

Em razões recursais, o INSS pugna, preliminarmente, pela submissão da sentença à remessa necessária. No mérito, requer seja descontado dos atrasados as parcelas correspondentes aos meses em que a demandante desempenhou atividade laboral após a DIB fixada no *decisum*, bem como para que esta seja modificada para 13.04.2012, data do primeiro requerimento depois da DII fixada pelo perito, e, por fim, a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 119651379, p. 192-197).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 119651379, p. 203-210).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Já em sede recursal, o feito foi sobrestado, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos (Tema 1.013) (ID 119651379, p. 220-221).

O julgamento da *questio* se deu em 24.06.2020, com a consequente revogação da suspensão dos processos que tratavam da mesma matéria (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 01/07/2020).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001648-58.2012.4.03.6116

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA HORTENSE COELHO - SP354414-N

APELADO: LAUDICEIA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26.08.2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 08.02.2012 (ID 119651379, p. 162).

Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 119651379, p. 189-190).

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (08.02.2012) até a data da prolação da sentença - 26.08.2014 - passaram-se pouco mais de 30 (trinta) meses, totalizando assim 30 (trinta) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre (i) a DIB da aposentadoria por invalidez, (ii) descontos dos atrasados relativamente a períodos de desenvolvimento de atividade laboral por parte da autora após a DIB e (iii) consectários legais.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 30.01.2012 (ID 119651379, p. 162), seria de rigor a fixação da DIB em tal data. Todavia, como a parte diretamente interessada nesta modificação - autora - não interpôs recurso de apelação, mantenho a sentença tal qual lançada no particular.

Aliás, destaco que a diferença entre a data do início da incapacidade fixada pelo perito (fevereiro de 2012 - ID 119651379, p. 142) e a DER (30.01.2012) é muito pequena, de poucos dias, não podendo ser tomada em termos matemáticos exatos, exigindo a necessária temperança decorrente dos fatos da vida por parte do julgador (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015).

Assim, a meu sentir, na data da apresentação do requerimento administrativo, a autora já estava definitivamente incapacitada para o labor, e faria jus à aposentadoria desde então.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como o desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em conceder benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia após-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreçou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar de conhecimento da remessa necessária** e, no mérito, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, **de ofício**, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, §2º. CPC/1973 LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. SÚMULA 576. STJ. AUSÊNCIA DE RECURSO DA PARTE INTERESSADA. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PRELIMINAR DE CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - De início, destaco o não cabimento da remessa necessária no presente caso. A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 26.08.2014, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973. No caso, houve condenação do INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, que se deu em 08.02.2012 (ID 119651379, p. 162).

2 - Informações extraídas dos autos noticiam a implantação do benefício, em virtude do deferimento da tutela antecipada, com renda mensal inicial (RMI) de um salário mínimo (ID 119651379, p. 189-190).

- 3 - Consta-se, portanto, que desde o termo inicial do benefício (08.02.2012) até a data da prolação da sentença - 26.08.2014 - passaram-se pouco mais de 30 (trinta) meses, totalizando assim 30 (trinta) prestações no valor de um salário mínimo, que, mesmo que devidamente corrigidas e com a incidência dos juros de mora e verba honorária, ainda se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.
- 4 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente sobre (i) a DIB da aposentadoria por invalidez, (ii) descontos dos atrasados relativamente a períodos de desenvolvimento de atividade laboral por parte da autora após a DIB e (iii) consectários legais.
- 5 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).
- 6 - Tendo em vista a apresentação de requerimento administrativo em 30.01.2012 (ID 119651379, p. 162), seria de rigor a fixação da DIB em tal data. Todavia, como a parte diretamente interessada nesta modificação - autora - não interpôs recurso de apelação, mantida a sentença tal qual lançada no particular.
- 7 - Aliás, destaca-se que a diferença entre a data do início da incapacidade fixada pelo experto (fevereiro de 2012 - ID 119651379, p. 142) e a DER (30.01.2012) é muito pequena, de poucos dias, não podendo ser tomada em termos matemáticos exatos, exigindo a necessária temperança decorrente dos fatos da vida por parte do julgador (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015).
- 8 - Assim, na data da apresentação do requerimento administrativo, a autora já estava definitivamente incapacitada para o labor, e faria jus à aposentadoria desde então.
- 9 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.
- 10 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal racionamento serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.
- 11 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*".
- 12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 14 - Preliminar de conhecimento da remessa necessária rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de conhecimento da remessa necessária e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS para que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, sejam fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024838-65.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO MARTINIANO

Advogado do(a) APELANTE: STEPHANIE PAMELA FRANCISCO - SP361342

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024838-65.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO MARTINIANO

Advogado do(a) APELANTE: STEPHANIE PAMELA FRANCISCO - SP361342

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por JOÃO MARTINIANO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 99771060 - págs. 119/120) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Emrazões recursais (ID 99771061 - págs. 5/13), a parte autora alega que restou demonstrado o trabalho rural de 1969 até 1986, por meio de início de prova material, corroborada por prova testemunhal. Admitidos tais períodos, requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024838-65.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO MARTINIANO

Advogado do(a) APELANTE: STEPHANIE PAMELA FRANCISCO - SP361342

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Eg. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991.(...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência.(...) (AC n.º 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

No intuito de comprovar as alegações postas na inicial, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação, no qual está qualificado como lavrador em 17/03/1977 (ID 99771060 – págs. 14/15), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

A testemunha Sr. Olindo Custódio Pinto (ID 99771060 – págs. 122/123) disse que conhecia o autor desde "menino, criancinha". Relatou que ambos estudavam pela manhã e à tarde trabalhavam junto com seus familiares. Informou que toda a família do postulante laborava na roça, no cultivo de arroz, feijão e milho, cultivando para a sobrevivência, sem outra renda. Respondeu que o requerente começou a trabalhar desde os dez anos de idade e permaneceu no mesmo lugar até "trinta e cinco anos mais ou menos", quando foi para a cidade trabalhar como motorista.

O depoente Sr. Francisco de Assis Gonçalves (ID 99771061 – págs. 1/4) informou conhecer o autor há "perto de 50 anos", quando ele era criança e morava no bairro que "nós morava", na Cachoeira. Disse que à época o autor era "moleque" e "trabalhava ali com os pais dele", diariamente, na propriedade da sua família, que era grande e não tinha funcionários para ajudar. Esclareceu que no local plantavam arroz, feijão e milho, respondendo que o autor "trabalhou com o pai dele uns vinte e cinco anos".

A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, registro ser histórica a vedação do trabalho infantil. Como o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.

Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na fãna campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, e em alteração ao que até então vinha adotando, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).

Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor que pudesse exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.

A propósito, referido entendimento sempre fora assentado pelo C. Supremo Tribunal Federal, tanto na vigência da Constituição Federal de 1967, como na atual Carta de 1988. Confira-se:

"ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURO OBRIGATORIO ESTABELECIDO NO ART. 165- XVI DA CONSTITUIÇÃO. ALCANCE. CONTRATO LABORAL COM AFRONTA A PROIBIÇÃO CONSTITUCIONAL DO TRABALHO DO MENOR DE DOZE ANOS. MENOR DE DOZE ANOS QUE PRESTAVA SERVIÇOS A UM EMPREGADOR, SOB A DEPENDÊNCIA DESTE, E MEDIANTE SALÁRIO. TENDO SOFRIDO O ACIDENTE DE TRABALHO FAZ JUS AO SEGURO PRÓPRIO. NÃO OBSTA AO BENEFÍCIO A REGRA DO ART. 165-X DA CARTA DA REPÚBLICA. QUE FOI INSCRITA NA LISTA DAS GARANTIAS DOS TRABALHADORES EMPROVEITO DESTES, NÃO EM SEU DETRIMENTO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS."

(RE nº 104.654/SP, Relator Ministro Francisco Rezek, 2ª Turma, DJ 25/04/1986) (grifos nossos).

"Agravado de instrumento.

2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº. 8213. Possibilidade. Precedentes.

3. Alegação de violação aos arts. 5º. XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.04.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86.

5. Agravado de instrumento a que se nega provimento".

(AI nº 529.694/RS, Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 11/03/2005) (grifos nossos).

Não é outro o entendimento desta Egrégia Turma, conforme julgados que portam as seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE LABOR NA FAÍNA RURAL.

(...)

- Admite-se o cômputo do período laborado no campo pelo menor de idade (a partir dos 12 - doze - anos), uma vez que as regras insculpidas nos Ordenamentos Constitucionais, vedando o trabalho infantil, não podem prejudicá-lo.

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial (tida por interposta) como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária e negado provimento ao recurso de apelação da parte autora."

(AC nº 2012.03.99.028461-0/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DJe 16/03/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. POSSIBILIDADE. DISPENSA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES.

(...)

4. É possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores.

5. De acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 07/1975 a 07/1988, devendo ser procedida a contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

6. Apelação provida."

(AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017).

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino do requerente no período de 29/07/1970 (data em que completou 12 anos de idade) até 09/03/1986, data que antecede o seu primeiro registro em CTPS (ID 99771060 – pág. 72).

Consoante planilha anexa, somando-se o tempo rural admitido nesta demanda aos demais períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS, verifica-se que o autor contava com **35 anos, 1 mês e 22 dias** de serviço na data do requerimento administrativo (13/04/2016 - ID 99771060 – págs. 16/17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/04/2016 - ID 99771060 – págs. 16/17).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Tendo o autor decaído de parte mínima do pedido, em vista do artigo 86, parágrafo único, do CPC, condeno o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, ora arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir o labor rural de 29/07/1970 até 09/03/1986, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (13/04/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.
- 2 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 3 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 4 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 5 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 6 – Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.
- 7 – No intuito de comprovar as alegações postas na inicial, o autor apresentou certificado de dispensa de incorporação, no qual está qualificado como lavrador em 17/03/1977 (ID 99771060 – págs. 14/15), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.
- 8 - A respeito da idade mínima para o trabalho rural do menor, é histórica a vedação do trabalho infantil. Com o advento da Constituição de 1967, a proibição passou a alcançar apenas os menores de 12 anos, em nítida evolução histórica quando em cotejo com as Constituições anteriores, as quais preconizavam a proibição em período anterior aos 14 anos.
- 9 - Já se sinalizava, então, aos legisladores constituintes, como realidade incontestável, o desempenho da atividade desses infantes na faina campesina, via de regra ao lado dos genitores. Corroborando esse entendimento, se encontrava a realidade brasileira das duas décadas que antecederam a CF/67, época em que a população era eminentemente rural (64% na década de 1950 e 55% na década de 1960).
- 10 - Antes dos 12 anos, porém, ainda que acompanhasse os pais na lavoura e eventualmente os auxiliasse em algumas atividades, não se mostra razoável supor pudesse o menor exercer plenamente a atividade rural, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade tão desgastante.
- 11 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino do requerente no período de 29/07/1970 (data em que completou 12 anos de idade) até 09/03/1986, data que antecede o seu primeiro registro em CTPS (ID 99771060 – pág. 72).
- 12 - Somando-se o tempo rural admitido nesta demanda aos demais períodos incontestados reconhecidos pelo INSS, verifica-se que o autor contava com 35 anos, 1 mês e 22 dias de serviço na data do requerimento administrativo (13/04/2016 - ID 99771060 – págs. 16/17), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 13 - O requisito carência restou também completado.
- 14 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/04/2016 - ID 99771060 – págs. 16/17).
- 15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 17 - Sucumbência mínima pela parte autora (artigo 86, parágrafo único, do CPC). Condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.
- 18 – Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.
- 19 - Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir o labor rural de 29/07/1970 até 09/03/1986, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (13/04/2016), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002198-90.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1607/4213

APELADO: JOSE VANDERLEI DE SOUZA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002198-90.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VANDERLEI DE SOUZA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ VANDERLEI DE SOUZA FRANCO, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 98347524 - págs. 95/100), integrada pela decisão dos embargos de declaração (ID 98347524 - págs. 113/114), julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial os períodos de 01.06.1985 a 21.01.1987, 27.04.1987 a 24.10.1987, 22.01.1988 a 06.05.1988, 09.05.1988 a 28.10.1988, 05.05.1989 a 31.10.1989, 04.12.1989 a 12.01.1991, 01.07.1991 a 01.03.1998, 02.03.1998 a 19.02.2003, 20.02.2003 a 17.11.2003, 18.11.2003 a 10.06.2009, 17.01.2011 a 15.07.2011 e 19.07.2011 a 02.06.2014, e também determinou a conversão do tempo comum de 02.05.1984 a 15.11.1984 em especial, condenando o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (24/11/2014), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e de juros de mora. Condenou o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, “a serem quantificados em liquidação, a teor do art. 85, § 4º, II, do NCP”. A parte autora, devido à sucumbência em razão da improcedência do pedido de danos morais, também foi responsabilizada pela verba honorária, “em percentual a ser definido em liquidação, sob o valor pretendido a este título (dez vezes a RMI do benefício - item XI, fl. 38)”, observada a suspensão de sua cobrança, em razão da concessão da gratuidade da justiça. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 98347524 - págs. 120/135), o INSS alega a impossibilidade de conversão do período comum em especial para os benefícios requeridos após a edição da Lei n. 9.032/1995. Sustenta a necessidade de revogação da gratuidade da justiça, arguindo que o requerente receberá quantia considerável como julgamento desta demanda, permitindo-lhe arcar com os honorários advocatícios. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei n. 9.494/1997, com redação conferida pela Lei n. 11.960, de 2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 98347524 - págs. 138/156).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002198-90.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VANDERLEI DE SOUZA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: JOAO ANSELMO ALVES DE OLIVEIRA - SP258351-N

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (24/11/2014) e a data da prolação da r. sentença (21/11/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Passo ao exame do apelo interposto.

De fato, a pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

Esta 7ª Turma, sobre o tema, assim se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. CONCESSÃO DE EFEITO INFRINGENTE EM RAZÃO DE O TEMA TER SIDO APRECIADO POR TRIBUNAL SUPERIOR POR MEIO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. NECESSIDADE DE PACIFICAÇÃO DO LITÍGIO E DE SE PRESTIGIAR OS PROVIMENTOS JUDICIAIS CUJA EFICÁCIA É VINCULANTE. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO INVERSA.

(...)

- DA CONVERSÃO INVERSA. O C. Superior Tribunal Justiça, quando do julgamento do REsp 1.310.034/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2012, reafirmado em Embargos de Declaração, DJe de 02.02.2015 - representativo da controvérsia), consolidou o entendimento de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95.

- Embargos de declaração opostos pela autarquia previdenciária acolhidos."

(ED em AC nº 2011.61.83.010158-4/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 18/10/2017).

Portanto, afastada a especialidade no período de 02.05.1984 a 15.11.1984. Ainda assim, o tempo especial laborado pelo requerente é suficiente para fazer jus ao benefício especial.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Por fim, argumenta o INSS que deve ser revogada a gratuidade da justiça concedida à parte autora, com fundamento na suposta mudança de condição econômica do requerente em razão do resultado desta demanda, que lhe proporcionaria "*quantia considerável*". Todavia, demonstra-se sem sentido aludida irresignação, tendo em vista que a análise da situação financeira do litigante deve ser pautada na atualidade, pois neste momento é que carece da gratuidade da justiça. Desta feita, devem ser repelidas quaisquer projeções futuras e, portanto, incertas, a servir como parâmetros para a definição da presença da hipossuficiência econômica do segurado, até porque, inclusive, a condição de beneficiário de hoje não se apresenta definitiva, podendo ser revista no caso de sua alteração.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária, e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a conversão do tempo comum de 02.05.1984 a 15.11.1984 em especial, bem como para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. JUSTIÇA GRATUITA. CONDIÇÃO ATUAL DO SEGURADO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (24/11/2014) e a data da prolação da r. sentença (21/11/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - A pretensão de conversão de tempo comum em especial, denominada "conversão inversa", não merece prosperar. Isso porque o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.310.034/PR, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, firmou o entendimento no sentido de que a lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, inclusive quanto ao fator de conversão, independente do regime jurídico à época da prestação do serviço, restando inaplicável a regra que permitia a conversão de atividade comum em especial aos benefícios requeridos após a edição da Lei nº 9.032/95. Portanto, afastada a especialidade no período de 03/10/1983 a 26/09/1986.

3 - Portanto, afastada a especialidade no período de 02.05.1984 a 15.11.1984. Ainda assim, o tempo especial laborado pelo requerente é suficiente para fazer jus ao benefício especial.

4 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

5 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

6 - Por fim, argumenta o INSS que deve ser revogada a gratuidade da justiça concedida à parte autora, com fundamento na suposta mudança de condição econômica do requerente em razão do resultado desta demanda, que lhe proporcionaria "*quantia considerável*". Todavia, demonstra-se sem sentido aludida irrisignação, tendo em vista que a análise da situação financeira do litigante deve ser pautada na atualidade, pois neste momento é que carece da gratuidade da justiça. Desta feita, devem ser repelidas quaisquer projeções futuras e, portanto, incertas, a servir como parâmetros para a definição da presença da hipossuficiência econômica do segurado, até porque, inclusive, a condição de beneficiário de hoje não se apresenta definitiva, podendo ser revista no caso de sua alteração.

7 – Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, e dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a conversão do tempo comum de 02.05.1984 a 15.11.1984 em especial, bem como para determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000428-19.2012.4.03.6312

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALOIZO DIAS RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON DE OLIVEIRA - SP76415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000428-19.2012.4.03.6312

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALOIZO DIAS RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON DE OLIVEIRA - SP76415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ALOIZO DIAS RAMOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 94847172 - págs. 56/85) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade de 21/08/1985 a 30/09/1987. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação das partes no pagamento dos honorários advocatícios.

Emrazões recursais (ID 94847172 - págs. 102/106), a parte autora alega que restou demonstrado o exercício de atividades insalubres ao exercer as funções de motorista e tratorista, nos períodos de 01/07/1975 a 30/04/1979, 01/05/1979 a 31/12/1981, 01/01/1983 a 31/12/1984, 21/08/1985 a 31/07/1988, 01/10/1968 a 31/05/1979 e 01/01/1973 a 30/06/1974, passíveis de enquadramento como especiais, consoante previstas na legislação vigente à época dos fatos. Requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do ajuizamento, com os acréscimos legais devidos.

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000428-19.2012.4.03.6312

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALOIZO DIAS RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON DE OLIVEIRA - SP76415-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Inicialmente, cumpre verificar, consoante bem destacado na r. sentença, que restou definido por meio de decisão interlocutória (ID 94847172 – págs. 45/46), não desafiada por qualquer recurso, que as questões controvertidas consistiam no reconhecimento da especialidade de 01/05/1979 a 31/12/1981, 01/01/1983 a 31/12/1984 e 21/08/1985 a 31/07/1988, além de períodos comuns de 01/10/1968 a 31/05/1971, 01/01/1973 a 30/06/1974 e 01/05/1979 a 31/12/1981. Em razão disso, não conheço do pleito recursal no tocante ao interregno de 01/07/1975 a 30/04/1979, sendo que os intervalos de 01/10/1968 a 31/05/1979 e 01/01/1973 a 30/06/1974 serão analisados nos limites da decisão já referida.

No mais, verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumpre salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRADO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela de finida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Com relação ao trabalho desenvolvido de 01/01/1983 a 03/01/1984, este resta incontroverso, ante a sua admissão pelo INSS na esfera administrativa. Já o período subsequente, de 04/01/1984 a 31/12/1984, pode ser identificado na anotação de sua CTPS (ID 94850067 – pág. 21), como laborado para o empregador Sr. Carlos Augusto Van Tol Cavalin, na função de motorista tratorista, portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser esta atividade equiparada a de motorista de ônibus ou de caminhão.

A corroborar a possibilidade de enquadramento como atividade especial, pela categoria profissional, incluído, por equiparação, o "tratorista", colaciono abaixo o julgado desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL COMO MOTORISTA E TRATORISTA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRADO RETIDO NÃO PROVIDO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há cerceamento de defesa, pois a parte autora detém os ônus de comprovar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCP/2015.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- Quanto ao labor exercido na função de tratorista, é possível o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até 5/3/1997), pois a jurisprudência dominante a equipara a de motorista de ônibus ou motorista de caminhão. Nesse sentido: TRF3; 10ª Turma; AC nº 00005929820004039999; Relator Des. Federal Sérgio Nascimento; DJU 16.11.2005.

- A parte autora logrou comprovar, via perfis fisiográficos e LTCAT, exposição habitual e permanente a níveis de ruído acima dos limites de tolerância para a época de prestação do serviço (90 db até 17/11/2003; 85 db a partir de 18/11/2003), como "guincheiro", "motorista de caminhão", de ônibus e "operador de máquinas agrícolas", situação que permite o enquadramento nos códigos 2.4.4 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo ao Decreto n. 83.080/79.

- Ausentes os requisitos insculpidos no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, que estabelece 25 anos de atividade insalutífera à concessão da aposentadoria especial.

- Em vista da sucumbência recíproca, ficam as partes condenadas a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Agravo retido não provido. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1715227 - 0004036-22.2012.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 01/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016).

Durante as atividades realizadas na empresa "Citrosuco SA" de 21/08/1985 a 31/07/1988, consoante revela a CTPS do requerente, este foi contratado na função de motorista carreta, o que permitiria, como já visto, o enquadramento de sua profissão como especial. No entanto, há informação na própria Carteira de Trabalho (ID 94850067 – pág. 143) de que o postulante, em 01/10/1987, passou a exercer a função de "Lider Mov. Veículos", denominação que não permite concluir com convicção que se mantinha no ofício de motorista de caminhão, único a lhe permitir o enquadramento pretendido. Desta feita, considerado especial o seu labor de 21/08/1985 a 30/09/1987.

Por fim, cabe examinar os vindicados períodos comuns de 01/10/1968 a 31/05/1971 e 01/01/1973 a 30/06/1974, cabendo, ao final, o exame do período de 01/05/1979 a 31/12/1981, postulado como especial.

Imperativo observar que a exigência de início de prova material, prevista no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, dirige-se à comprovação de qualquer tempo de serviço para a obtenção dos benefícios previstos em referido diploma legal.

Se na própria atividade rural, que apresenta características próprias, merecedoras de maior flexibilização em razão das dificuldades de obtenção de provas, ainda assim, faz-se necessária a apresentação de lastro probatório mínimo em juízo, na atividade urbana, com maior rigor, natural seja a exigência inclusive mais robusta acerca dos elementos materiais para aludida comprovação.

No mesmo sentido é o posicionamento da jurisprudência pátria. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO URBANO. DECLARAÇÃO DO EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

1. A declaração da empresa quanto à prestação de serviço no período em que se pleiteia o reconhecimento não pode ser admitida como início de prova material, servindo de prova testemunhal, como já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça em situações análogas.

2. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade laboral, sendo imprescindível um início razoável de prova material.

3. Apelação desprovida.

No caso em apreço, os únicos documentos a respeito do exercício do trabalho do requerente são declarações fornecidas pela esposa do suposto empregador, na qual a declarante afirma que o autor trabalhou na sua residência, entre os anos de 1968 a 1972 (ID 94850067 – pág. 78).

No entanto, a declaração de terceiro, por se tratar de depoimento reduzido a termo, não tem aptidão para servir como início de prova material. Exatamente esse é o entendimento jurisprudencial. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- A declaração de antigo empregador não constitui início razoável de prova material, porque equivale a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Situa-se em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

- (...).

- Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1494008 - 0008593-23.2010.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 03/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/11/2014)

Portanto, também afastado o trabalho comum de 01/10/1968 a 31/05/1971 e 01/01/1973 a 30/06/1974.

O mesmo raciocínio também deve ser estendido para o interregno de 01/05/1979 a 31/12/1981, pleiteado como atividade desempenhada em condições especiais. Isso porque somente a prova testemunhal foi trazida a juízo (ID 94850067 – págs. 26/27 e ID 94850067 – págs. 180/182) para a demonstração pretendida. E se, desprovida de outros elementos de prova, não basta para comprovar o trabalho comum, consequentemente não se apresenta apta a caracterizar o labor especial.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, também admitido como especial apenas o período de 04/01/1984 a 31/12/1984, além do já considerado pela r. sentença.

Consoante tabela apresentada em companhia da r. sentença (ID 94847172 – pág. 86), somando-se a atividade especial admitida aos demais períodos incontroversos, o autor completou 28 anos, 8 meses e 2 dias de serviço na data do requerimento administrativo (10/05/2011). Assim, mesmo que acrescido o período especial ora reconhecido nesta decisão, inferior a um ano, convertido em tempo comum, o requerente sequer atingiria 30 anos de serviço, portanto, tempo insuficiente para a obtenção do benefício, ainda que em caráter proporcional.

Diante do exposto, **conheço em parte da apelação da parte autora**, e na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento**, para admitir a especialidade de 04/01/1984 a 31/12/1984, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/91. CONTROVÉRSIA FIXADA EM DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AUSÊNCIA DE RECURSO. PEDIDO NÃO CONHECIDO. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. ADMISSÃO PARCIAL. PERÍODOS COMUNS DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO RECONHECIMENTO. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA

1 – Inicialmente, cumpre verificar, consoante bem destacado na r. sentença, que restou definido por meio de decisão interlocutória (ID 94847172 – págs. 45/46), não desafiada por qualquer recurso, que as questões controversas consistiam no reconhecimento da especialidade de 01/05/1979 a 31/12/1981, 01/01/1983 a 31/12/1984 e 21/08/1985 a 31/07/1988, além de períodos comuns de 01/10/1968 a 31/05/1971, 01/01/1973 a 30/06/1974 e 01/05/1979 a 31/12/1981. Em razão disso, não conhecido pleito recursal no tocante ao interregno de 01/07/1975 a 30/04/1979, sendo que os intervalos de 01/10/1968 a 31/05/1979 e 01/01/1973 a 30/06/1974 serão analisados nos limites da decisão já referida.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

4 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

- 5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 7 - Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 8 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 9 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 15 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 16 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 17 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 18 - Com relação ao trabalho desenvolvido de 01/01/1983 a 03/01/1984, este resta incontroverso, ante a sua admissão pelo INSS na esfera administrativa. Já o período subsequente, de 04/01/1984 a 31/12/1984, pode ser identificado na anotação de sua CTPS (ID 94850067 – pág. 21), como laborado para o empregador Sr. Carlos Augusto Van Tol Cavalin, na função de motorista tratorista, portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser esta atividade equiparada a de motorista de ônibus ou de caminhão.
- 19 - Durante as atividades realizadas na empresa “Citrosuco SA” de 21/08/1985 a 31/07/1988, consoante revela a CTPS do requerente, este foi contratado na função de motorista carreta, o que permitiria, como já visto, o enquadramento de sua profissão como especial. No entanto, há informação na própria Carteira de Trabalho (ID 94850067 – pág. 143) de que o postulante, em 01/10/1987, passou a exercer a função de “Líder Mov. Veículos”, denominação que não permite concluir com convicção que se mantinha no ofício de motorista de caminhão, único a lhe permitir o enquadramento pretendido. Desta feita, considerado especial o seu labor de 21/08/1985 a 30/09/1987.
- 20 - Por fim, cabe examinar os vindicados períodos comuns de 01/10/1968 a 31/05/1971 e 01/01/1973 a 30/06/1974, cabendo, ao final, o exame do período de 01/05/1979 a 31/12/1981, postulado como especial.
- 21 - Imperativo observar que a exigência de início de prova material, prevista no artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, dirige-se à comprovação de qualquer tempo de serviço para a obtenção dos benefícios previstos em referido diploma legal.
- 22 - Se na própria atividade rural, que apresenta características próprias, merecedoras de maior flexibilização em razão das dificuldades de obtenção de provas, ainda assim, faz-se necessária a apresentação de laudo probatório mínimo em juízo, na atividade urbana, com maior rigor, natural seja a exigência inclusive mais robusta acerca dos elementos materiais para aludida comprovação. Precedente.
- 23 - No caso em apreço, os únicos documentos a respeito do exercício do trabalho do requerente são declarações fornecidas pela esposa do suposto empregador, na qual a declarante afirma que o autor trabalhou na sua residência, entre os anos de 1968 a 1972 (ID 94850067 – pág. 78). No entanto, a declaração de terceiro, por se tratar de depoimento reduzido a termo, não tem aptidão para servir como início de prova material. Exatamente esse é o entendimento jurisprudencial.
- 24 - Portanto, também afastado o trabalho comum de 01/10/1968 a 31/05/1971 e 01/01/1973 a 30/06/1974.
- 25 - O mesmo raciocínio também deve ser estendido para o interregno de 01/05/1979 a 31/12/1981, pleiteado como atividade desempenhada em condições especiais. Isso porque somente a prova testemunhal foi trazida a juízo (ID 94850067 – págs. 26/27 e ID 94850067 – págs. 180/182) para a demonstração pretendida. E se, desprovida de outros elementos de prova, não basta para comprovar o trabalho comum, conseqüentemente não se apresenta apta a caracterizar o labor especial.
- 26 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, também admitido como especial apenas o período de 04/01/1984 a 31/12/1984, além do já considerado pela r. sentença.
- 27 - Consoante tabela apresentada em companhia da r. sentença (ID 94847172 – pág. 86), somando-se a atividade especial admitida aos demais períodos incontroversos, o autor completou 28 anos, 8 meses e 2 dias de serviço na data do requerimento administrativo (10/05/2011). Assim, mesmo que acrescido o período especial ora reconhecido nesta decisão, inferior a um ano, convertido em tempo comum, o requerente sequer atingiria 30 anos de serviço, portanto, tempo insuficiente para a obtenção do benefício, ainda que em caráter proporcional.
- 28 - Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte da apelação da parte autora, e na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, para admitir a especialidade de 04/01/1984 a 31/12/1984, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042028-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO TOLDATO GALEGO

Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042028-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO TOLDATO GALEGO

Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por SEBASTIÃO TOLDATO GALEGO, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural.

A r. sentença (ID 97016600 - págs. 73/76) julgou procedente o pedido, para admitir o labor rural de 28/05/1974 a 30/08/1978, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (24/06/2015), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Em razões recursais (ID 97016600 - págs. 86/101), o INSS, inicialmente, requer o conhecimento da remessa necessária. No mérito, alega que não restou demonstrado o trabalho rural, diante da ausência do início de prova material, vedada a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, quanto à correção monetária e aos juros e mora, requer a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, além da redução dos honorários advocatícios para 5%. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 97016600 – págs. 107/110).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042028-75.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO TOLDATO GALEGO

Advogado do(a) APELADO: ELISANDRA GARCIA CARVALHO - SP169964-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor rural.

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (24/06/2015) e a data da prolação da r. sentença (03/05/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

O art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Esse o raciocínio que prevalece nesta Egr. 7ª Turma e no Colendo STJ:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. 1. (...) 3. Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento. (...) (APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0008835-06.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 - grifos nossos).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. (...) (AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014 - grifos nossos).

Observe, ainda, que tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Consigne-se, também, que o C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do **RESP nº 1.348.633/SP**, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII, nos seguintes termos:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."

É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91, como se pode observar nos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/1991. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA SANAR OMISSÃO SEM EFEITO MODIFICATIVO.

(...)

2. No presente caso, impõe-se sanar omissão para asseverar que a jurisprudência do STJ possui entendimento no sentido de que é dispensável o recolhimento de contribuições previdenciárias, para fins de reconhecimento de tempo de serviço rural, quanto ao labor exercido antes da Lei 8.213/1991. (...) (EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 55, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. OCORRÊNCIA. SEGURADA VINCULADA AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL-RGPS. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. APOSENTADORIA. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ANTES DA VIGÊNCIA DA REFERIDA LEI. PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. A autora sempre esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social.

2. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado como trabalhador rural, antes da vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social. Precedentes da Terceira Seção.

Ação rescisória procedente" (AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015 - grifos nossos).

"APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR A PROVA DOCUMENTAL.

1. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência. (...) (AC nº 0029462-51.2003.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015).

Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...)

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;"

Do caso concreto.

No intuito de comprovar as alegações postas na inicial, o autor apresentou requerimento de atestado de residência dirigido ao Delegado de Polícia de Luizânia-SP, no qual está qualificado profissionalmente como lavrador no ano de 1978 (ID 97016600 – pág. 15), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

A testemunha Sr. Aparecido Bráz Berto (depoimento audiovisual) disse que conheceu o autor desde que ele tinha 8 anos, e este trabalhou na roça desde muito pequeno, plantando milho, café, "*tudo que se planta*". Informou que primeiro o requerente morou com um irmão, no Sítio Santa Matilde, e depois, com 14 anos, foi morar como tio, no Sítio Santo Antônio, tendo ido embora quando tinha em torno de 18 anos.

O depoente Sr. Jair Filippin Pinto (depoimento audiovisual) respondeu conhecer o autor desde criança, quando o requerente morava e trabalhava no sítio Santo Antônio. Informou que com sua família plantavam café e arroz, para subsistência, e não tinham empregados. Respondeu que o autor saiu do sítio em 1978, esclarecendo que foi ele quem levou o autor para São Paulo neste ano, para "*morar comigo e uns colegas*".

A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino do requerente no período de 28/05/1974 a 30/08/1978, nos termos da r. sentença.

Somando-se o tempo rural admitido nesta demanda, que contabiliza pouco mais de 4 anos e 3 meses, aos demais períodos incontestados reconhecidos pelo INSS (30 anos, 10 meses e 29 dias - ID 97016600 – pág. 8), verifica-se que o autor contava com **mais de 35 anos** de serviço na data do requerimento administrativo (24/06/2015 - ID 97016600 – pág. 8), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/06/2015 - ID 97016600 – pág. 8).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido como o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **afasto a preliminar arguida e dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. PRELIMINAR AFASTADA. DESCABIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – Preliminar afastada. Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta a data de início do benefício (24/06/2015) e a data da prolação da r. sentença (03/05/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.

3 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

4 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.

5 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.

6 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.

7 - Contudo, o tempo de serviço do trabalhador rural poderá ser computado, independentemente do recolhimento de contribuição, exceto para fins de carência, até o dia 31/10/1991, conforme o disposto no art. 60, X, do Decreto nº 3.048/99.

8 - No intuito de comprovar as alegações postas na inicial, o autor apresentou requerimento de atestado de residência dirigido ao Delegado de Polícia de Luizânia-SP, no qual está qualificado profissionalmente como lavrador no ano de 1978 (ID 97016600 – pág. 15), o que se demonstra suficiente à configuração do exigido início de prova material.

9 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino do requerente no período de 28/05/1974 a 30/08/1978, nos termos da r. sentença.

10 - Somando-se o tempo rural admitido nesta demanda, que contabiliza pouco mais de 4 anos e 3 meses, aos demais períodos incontroversos reconhecidos pelo INSS (30 anos, 10 meses e 29 dias - ID 97016600 – pág. 8), verifica-se que o autor contava com mais de 35 anos de serviço na data do requerimento administrativo (24/06/2015 - ID 97016600 – pág. 8), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

11 - O requisito carência restou também completado.

12 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/06/2015 - ID 97016600 – pág. 8).

13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

15 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal (art. 85, §§2º e 3º, CPC), ser fixada moderadamente, o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento) estabelecido na sentença, devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

16 - Preliminar afastada. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de determinar que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença proferida em primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006968-54.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IVAN MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

APELADO: IVAN MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006968-54.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IVAN MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

APELADO: IVAN MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor contra o acórdão que negou provimento à apelação do INSS e deu provimento ao seu recurso para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação, nos termos da fundamentação.

Alega que a decisão recorrida padece de erro material, em relação à possibilidade de escolha entre a aposentadoria proporcional e a integral.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006968-54.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IVAN MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

APELADO: IVAN MIRANDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALTER RODRIGUES DE LIMA - SP127068-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifico erro material no acórdão.

Co efeito, considerando o tempo de serviço rural reconhecido nos autos, bem como o tempo urbano comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que em 15/12/1998, data de promulgação da EC 20/98, a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e 53 da Lei de Benefícios e cumprido a carência mínima exigida, conforme disposto no art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/06/2002), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Faculto ao Autor a opção entre os benefícios concedidos nesta ação, aposentadoria integral ou proporcional por tempo de contribuição.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para determinar a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, facultando ao Autor a escolha entre os benefícios concedidos nesta ação.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DIB. JUROS E CRIAÇÃO MONETÁRIA.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional nos termos do art. 52 da Lei de Benefícios.
3. DIB no requerimento administrativo.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003488-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCELO SANCHES VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VAGNER ANDRIETTA - SP138847-A, DERICK VAGNER DE OLIVEIRA ANDRIETTA - SP360176-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003488-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCELO SANCHES VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VAGNER ANDRIETTA - SP138847-A, DERICK VAGNER DE OLIVEIRA ANDRIETTA - SP360176-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente.

A sentença proferida em 23/05/2018 (ID7232420) julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que preenche os requisitos para concessão dos benefícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003488-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCELO SANCHES VIEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VAGNER ANDRIETTA - SP138847-A, DERICK VAGNER DE OLIVEIRA ANDRIETTA - SP360176-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

O auxílio-acidente, por sua vez, será concedido, como indenização, ao segurado quando, após as consolidações das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (art. 86 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos.

O autor, técnico em eletrônica, 48 anos na data da perícia, afirma ser portador de patologias de natureza ortopédicas, estando incapacitado para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 06/09/2017 (ID7232396), complementado em 04/12/2017 (ID7232413) atesta com base no exame físico e documentos médicos complementares, que a parte autora é portadora de lombalgia. Ao exame clínico da coluna lombar verifica-se presença de cicatriz cirúrgica de aproximadamente 15 cm. Inspeção: normal. Mobilidade com restrição de 1/5 da amplitude, compatível com faixa etária e de não praticante de atividades físicas regulares. Musculaturas paravertebrais eutróficas, eutônicas, simétricas e sem contraturas; eixo longitudinal da coluna sem desvio escoliótico ou posturas viciosas. Sinal de Laségue: negativo bilateralmente. Marcha Sensibilizada: sem déficits detectáveis. Manobra de Adams: negativa para escoliose. Manobra de Galeazzi: negativa para encurtamento de membros inferiores. Teste de Brudzinski: negativo para irradiação meníngea. Não há incapacidade para a atividade realizada.

Nesse caso, conforme apontado na perícia, a parte autora sofre de lombalgia. Entretanto, não restou evidenciado relação entre a patologia apresentada, a existência de acidente de qualquer natureza e a atividade laboral habitual da autora. A perícia judicial atesta que a autora sofre de doenças degenerativas da coluna, de natureza progressiva, sem comprovação de nexo causal entre o trabalho e a patologia.

Portanto, ausente o nexo de causalidade entre as lesões e o trabalho da parte autora, não há se falar em concessão de auxílio-acidente.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência da doença, o Expert do Juízo concluiu que tal patologia não implica em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. A conclusão pericial judicial se coaduna com a conclusão da perícia administrativa, que goza de presunção relativa de veracidade e legitimidade.

Portanto, ausente a incapacidade para o desempenho de suas atividades laborativas habituais, inviável a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados em 2% do valor da condenação, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO ACIDENTE. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. DÉFICIT FUNCIONAL NÃO COMPROVADO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Não comprovada a incapacidade ou diminuição da capacidade para o exercício das atividades habituais, pressuposto indispensável ao deferimento do benefício.
2. Sucumbência recursal. Honorários de advogado fixados em 2% do valor da condenação. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292298-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS FRANCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292298-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS FRANCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292298-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS FRANCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 55 anos, colhedor, ser portador de "síndrome coronariana aguda, hipertensão arterial sistêmica, lombalgia por artrose em L5/S1 com irradiação para as pernas e osteófitos marginais em vertebras lombares", estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 130138058205):

"com efeito, o perito concluiu que não a parte autora apresenta incapacidade (fls. 104), o que impede o acolhimento do pedido.

Assim, não restou demonstrada nos autos a existência de incapacidade que consubstancie direito ao benefício, o que implica no afastamento do pedido.

Com isso, o pedido não pode ser acolhido".

O laudo médico pericial (ID. 138058197), elaborado em 02.09.2019, atesta que:

"CONCLUSÃO

Autor de 55 anos, rurícola, propõe judicialmente "Ação de concessão de benefício (Auxílio doença/Reabilitação Profissional/Aposentadoria por invalidez)".

Embasada na anamnese, exame físico pericial e nos documentos médicos e não médicos juntados aos Autos, esta Perita Médica tece as seguintes considerações:

Autor traz declaração médica informando ter ido ao hospital por dor no peito em Abril de 2018 e há descrições em outras declarações de Infarto agudo do miocárdio entretanto não há comprovação por exames desta moléstia. O exame de ecocardiograma apresentado revela coração apenas com hipertrofia do ventrículo esquerdo, alteração comumente encontrada em pessoas hipertensas, ademais, não há quaisquer outras alterações anatômicas e funcionais com exame praticamente normal.

Há radiografia descrevendo artrose na coluna lombar comumente visto em indivíduos da mesma idade, fazendo parte do processo natural de envelhecimento da coluna.

Portanto, esta Perita médica conclui que:

NÃO FOI CONSTATADA INCAPACIDADE LABORAL".

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 138058173, 138058174 e 138058175) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292298-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS FRANCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despiciecia a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268148-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE PIRES DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268148-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE PIRES DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268148-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE PIRES DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 42 anos, auxiliar caseiro, ser portador de “espondilite anquilosante, doença reumática crônica de natureza inflamatória, lesões nos olhos, coração, pulmões, intestino e peles”, estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 134086689):

“No laudo o perito assim concluiu: “Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para vida independente. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.” (fls. 183/187).

A prova é técnica e a impugnação do autor não tem o condão de desconstituir o laudo pericial, uma vez que seus argumentos são genéricos e desprovidos de elementos concretos capazes de invalidar o trabalho pericial”.

(...)

Portanto, o autor foi submetido a duas perícias, uma administrativa (fls. 18) e outra judicial (183/187) e, não comprovada a incapacidade para o trabalho, seja na forma permanente ou temporária, a improcedência do pedido é medida que se impõe”.

O laudo médico pericial (ID 134086677), elaborado em 27.08.2019, atesta que:

“DISCUSSÃO

O periciando apresenta quadro de alterações reumatológicas. Refere que começou dores pelo corpo com 13 anos de idade e com 21 anos de idade começou com problema de visão no olho esquerdo quando descobriu que estava com espondilite anquilosante, desde então está em tratamento com reumatologista e oftalmologista. Refere que não enxerga direito com o olho esquerdo, queixa de dor na bacia e nas costas que piora com esforço físico e por isso não consegue trabalhar. Atestado médico de junho de 2019 com diagnóstico de espondilite anquilosante com comprometimento axial em articulação sacro-iliaca, em uso de anti-TNF (Adalimumabe) com controle inflamatório satisfatório. Atestado médico de agosto de 2019 do oftalmologista com diagnóstico de uveíte bilateral. Medicamentos em uso: Adalimumabe, Sulfasalazina e colírios.

CONCLUSÃO

Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para vida independente. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.

RESPOSTA AOS QUESITOS DO AUTOR (Página 124/125)

O autor tem diagnóstico de espondilite anquilosante com controle inflamatório adequado da doença e uveíte com visão monocular. Não há sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados nesta perícia.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

O médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. O fato de não ser especialista na área de psiquiatria não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 134086549, 134086550, 134086551, 134086552, 134086553, 134086554, 134086611, 134086652, 134086670 e 134086671) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268148-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOSE PIRES DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279768-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MIRIA DAYANE MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279768-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MIRIA DAYANE MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279768-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MIRIA DAYANE MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, concheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 30 anos, empresária, ser portadora de “*depressão e transtorno bipolar; agressividade, agitação, insônia, ideação de suicídio, inapetência e variação de humor*”, estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 135973597):

“Com efeito, o laudo pericial concluiu que autora não possui incapacidade laborativa (fls. 106).

Friso que também não é caso de concessão de auxílio-doença, pois o laudo não constatou nem mesmo a existência de incapacidade temporária.

Assim sendo, não havendo incapacidade definitiva ou temporária, a pretensão inicial não deve ser acolhida”.

O laudo médico pericial (ID. 135973588), elaborado em 04.10.2019, atesta que:

“III. CONCLUSÃO PERICIAL:

Periciado (a) apresenta quadro compatível com Transtorno de Personalidade

Emocionalmente Instável F 60.3 da CID 10. Periciada não realiza tratamento adequado para seu quadro. Mesmo assim, não apresenta alteração maior de seu quadro que enseje presença de incapacidade. Não apresenta incapacidade laboral”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 135973555 e 135973556) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279768-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MIRIA DAYANE MARQUES

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000528-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIQUILINA ALVES MOREIRA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000528-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIQUILINA ALVES MOREIRA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da alta médica.

Em decisão de 21/09/2011 foi concedida a tutela antecipada para o restabelecimento do benefício.

Após o exame pericial foi proferida decisão em 09/05/2018 deferindo a tutela de urgência para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir de 23/01/2017, data da perícia, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Foi mantida a tutela de urgência antecipada concedida. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando a improcedência do pedido, por não comprovação da qualidade de segurado na data de início da incapacidade fixada no laudo pericial, considerando a última contribuição previdenciária ter se dado em 05/2009, pugnando, subsidiariamente, pela fixação do prazo de duração do benefício previsto no art. 60, §§ 8º e 9º da Lei nº 8.213/91 e que a correção monetária e os juros moratórios incidam nos termos da Lei nº 11.960/09

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000528-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIQUILINA ALVES MOREIRA DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME RICO SALGUEIRO - SP229463-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 42 da Lei nº 8.213/91 estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.”

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

No caso dos autos.

A autora, nascida em 02/08/1967, o autor alegou na inicial a manutenção do quadro de incapacidade laboral decorrente de patologias ortopédicas degenerativas em coluna lombar que motivaram a concessão do benefício de auxílio-doença.

O autor apresentou requerimento administrativo de benefício previdenciário por incapacidade em 02/08/2011, indeferido por parecer contrário da perícia médica.

O laudo médico pericial, exame realizado em 23/01/2017 (fls.380), ocasião em que a autora, então aos 49 anos de idade, afirmou como atividade habitual a de faxineira, da qual se encontra afastada desde o ano de 2005, afirmando o perito não ter sido apresentado pela autora prontuário médico que permitisse observar a evolução do quadro clínico durante o período de tratamento, constatado apresentar a autora quadro de espondilartrose e discopatia em coluna lombar, com incapacidade para atividades que exijam força, repetitividade, esforços estáticos e dinâmicos e posturas viciosas, com inaptidão para a atividade habitual, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente, com aptidão para exercer atividade compatível com seu quadro clínico, com possibilidade de reabilitação, fixada a data de início da doença no ano de 2005 e a data de início da incapacidade na data da perícia.

Em resposta ao quesito complementar apresentado pela autora, o perito manteve a data de início da incapacidade afirmada no laudo.

Do extrato do CNIS de fls 413 consta que a autora manteve vínculo laboral com recolhimentos até 05/2009, permanecendo em gozo de benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho em 20/07/2005 a 10/04/2007, restabelecido por tutela concedida na ação anteriormente aforada, no ano de 2008, versando as mesmas patologias objeto da presente, mas que foi julgada improcedente por ausência de incapacidade laboral, conforme sentença de fls. 265.

O laudo da perícia administrativa contemporâneo ao ajuizamento da ação, 08/08/2011 (fls. 285), reafirma os laudos administrativos anteriores, elaborados a partir de 2007, bem como a perícia judicial na ação anterior e reconhece a inexistência de incapacidade laboral da autora.

O conjunto probatório demonstrou que a autora não mantinha a qualidade de segurado na data de início da incapacidade estabelecida no laudo pericial, 23/01/2017, considerando que manteve a qualidade de segurada até 15/07/2010, uma vez ausente hipótese de prorrogação do período de graça.

Ausente prova da existência de incapacidade laboral anterior à perda da qualidade de segurada, resulta inviável a manutenção da sentença recorrida, impondo-se o provimento do recurso e a decretação da improcedência do pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE FIXADA NO LAUDO PERICIAL. RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. Embora a carência e incapacidade laboral sejam incontroversas, o conjunto probatório não é apto a demonstrar a existência da incapacidade laboral total e temporária em momento anterior à perda da qualidade de segurado, pelo que inviável a manutenção da sentença recorrida, impondo-se o provimento do recurso e a decretação da improcedência do pedido.

3. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5154148-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSNALDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5154148-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSNALDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, 04/12/2017, ou da citação, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora, a partir da citação, artigo 1-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor mínimo previsto no § 3º do art. 85 do CPC, consideradas as parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Foi concedida a tutela de urgência antecipada para a imediata implantação do benefício. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando não ter sido comprovada a qualidade de segurada da parte autora na data do início da incapacidade estabelecida no laudo pericial, de forma que não comprovada a existência de incapacidade enquanto segurada. Subsidiariamente, pede a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5154148-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSNALDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à constatação da incapacidade propriamente dita, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O artigo 42 da Lei nº 8.213/91 estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Confira-se:

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.”

A doutrina e a jurisprudência são pacíficas no sentido de que não flui o período de graça, não perdendo a qualidade de segurado o trabalhador que deixou de contribuir para o RGPS por se encontrar impossibilitado de exercer atividades laborativas em decorrência da sua condição de saúde, e que teve seu benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cessado indevidamente, ou ainda negada a sua concessão, quando comprovadamente se encontrava incapacitado.

No que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no § 4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

No caso dos autos.

A parte autora, nascida em 22/11/1965, alega incapacidade laboral decorrente de quadro de neoplasia maligna de cólon D, com progressão para metástase hepática.

O autor apresentou requerimento administrativo de benefício por incapacidade em 04/12/2017, indeferido por parecer contrário da perícia médica.

O laudo médico pericial, exame realizado em 07/06/2018 (fls.32), constatou que o autor, então com 52 anos de idade, apresenta quadro de neoplasia intestinal, evoluindo com metástases hepáticas, bem como hérnia incisional, concluindo pela existência de incapacidade total e permanente para a atividade laboral habitual de pedreiro, fixada a data de início da incapacidade em setembro/2015, data em que apresentou quadro de obstrução intestinal decorrente da doença e foi submetido a tratamento cirúrgico.

Do extrato do CNIS de fls. 75 consta que o autor manteve vínculo laboral de 03/06/2013 a 28/10/2013 e se reafiliou como segurado facultativo em 01/01/2017, com recolhimentos descontinuos até 31/05/2018.

O conjunto probatório demonstrou que o autor não mantinha a qualidade de segurado na data de início da incapacidade estabelecida no laudo pericial, 09/2015, considerando que manteve tal qualidade até 15/12/2014, uma vez ausente hipótese de prorrogação do período de graça.

Assim, não havendo prova da existência de incapacidade laboral, resulta inviável a manutenção da sentença recorrida, impondo-se o provimento do recurso e a decretação da improcedência do pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o § 6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NA DATA DE INÍCIO DA INCAPACIDADE FIXADA NA SENTENÇA. RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DO ÔNUS SUCUMBENCIAL.

1 - A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

2. Embora a carência e incapacidade laboral sejam incontroversas, o conjunto probatório não é apto a demonstrar a existência da incapacidade laboral total e temporária em momento anterior à perda da qualidade de segurado, pelo que inviável a manutenção da sentença recorrida, impondo-se o provimento do recurso e a decretação da improcedência do pedido.

3. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

4. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AGNALDO CUSTODIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979-N, LILIAN TEIXEIRA BAZZO DOS SANTOS - SP195560-N, ARNALDO DOS SANTOS - SP79986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099948-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AGNALDO CUSTODIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979-N, LILIAN TEIXEIRA BAZZO DOS SANTOS - SP195560-N, ARNALDO DOS SANTOS - SP79986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença a partir da alta médica ocorrida em 07/04/2015.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo não ter sido comprovada a incapacidade total e permanente do autor, tratando-se de incapacidade parcial, além de se mostrar incabível a concessão de auxílio-doença, por se tratar de segurado jovem e com ensino médio, sem elementos apontando restrição para o desempenho de atividades que exijam menos esforço físico ou compatíveis com sua condição. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, arguindo, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, por não ter sido convertido o julgamento do feito em diligência para que fossem respondidos os quesitos que formulou, além de se tratar de laudo sucinto e incompleto, elaborado por médico sem especialidade na área da patologia da autora, além de ter contrariado a documentação médica apresentada, conforme impugnação apresentada, pugrando seja realizada nova perícia médica. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez postulado, por se encontrar incapacitado para a atividade laboral habitual de trabalhador braçal, postulando, subsidiariamente, pela concessão do benefício de auxílio-doença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099948-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: AGNALDO CUSTODIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS - SP166979-N, LILIAN TEIXEIRA BAZZO DOS SANTOS - SP195560-N, ARNALDO DOS SANTOS - SP79986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

De início afasto a nulidade da sentença argüida pelo autor.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina, além de ser especialista na área de ortopedia, com condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º, §4º e 5º, do Código de Processo Civil/2015, como se verifica:

"Art. 156. O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§ 1º Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

(...)

§ 4º Para verificação de eventual impedimento ou motivo de suspeição, nos termos dos arts. 148 e 467, o órgão técnico ou científico nomeado para realização da perícia informará ao juiz os nomes e os dados de qualificação dos profissionais que participaram da atividade.

§ 5º Na localidade onde não houver inscrito no cadastro disponibilizado pelo tribunal, a nomeação do perito é de livre escolha pelo juiz e deverá recair sobre profissional ou órgão técnico ou científico comprovadamente detentor do conhecimento necessário à realização da perícia."

No mérito, o artigo 42 da Lei nº 8.213/91 estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

Nascido em 11/02/1991, o autor propôs a presente ação em 26/08/2016, alegando a persistência da patologia ortopédica incapacitante em ombro direito que motivou a concessão do benefício de auxílio-doença por acidente no trabalho no período de 21/08/2014 a 07/04/2015.

Da anotação CTPS fls 15 consta último vínculo laboral cessado em 15.09.2015, na função desossador.

Consta extrato do CNIs de fls. 171 apontando a concessão de benefício de auxílio-doença por acidente no trabalho no período de 21/08/2014 a 07/04/2015 e de benefícios de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 15/07/2016 a 29/09/2016 e de 02/06/2017 a 11/12/2017.

Apresentou requerimento administrativo de concessão de benefício de auxílio-doença previdenciário em 13/01/2016 indeferido por ausência de incapacidade, constatando a perícia administrativa realizada em 22/03/2016 (fls. 69) ausência de limitação de movimentos em ombros ou relato de dor.

No laudo da perícia administrativa de 25/07/2016 (fls. 70) foi reconhecida a incapacidade do autor por patologia diversa, com quadro de tendinite em outro tendão, além de constatar que o autor apresenta quadro de obesidade mórbida, pesando mais de 160 kg e

A fls. 100 consta manifestação do autor informando ter sido submetido a cirurgia bariátrica no estado do Paraná no dia 11/05/2017, impossibilitando seu comparecimento à perícia médica.

No laudo médico pericial, exame realizado em 13/09/2018 (fls. 153), constatou que o autor, então com 27 anos, apresenta quadro de tendinopatia de ombro direito, tratando-se de patologia inflamatória crônica, apresentando força física e mobilidade normais em membros superiores e inferiores, com dificuldade de elevação de ombro direito, sendo que no exame de ultrassonografia de ombro direito realizado em 23/09/2016 foi constatada tendinopatia incipiente, sem sinais de rotura, concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária para a atividade laboral habitual, com aptidão para atividade que demande menor esforço físico e não imponha elevação de membro superior direito, fixada a data de início da incapacidade há dois anos, observando que o autor não vem realizando tratamento médico específico da patologia.

O conjunto probatório não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial e demonstrou a aptidão laboral do autor para atividades que não demandem esforço físico, com a existência de limitação funcional que não pode ser reconhecida como causadora de incapacidade total para qualquer atividade, estando apto para exercer atividades laborais compatíveis com as restrições físicas apresentadas.

Os exames de imagem apresentados ao perito remontam a período dois anos anterior e não espelham o estágio da doença na data da perícia judicial e informou não realizar qualquer tratamento médico na ocasião, além de ter se submetido a cirurgia bariátrica durante o curso da ação em razão de quadro de obesidade mórbida, comorbidade superveniente que concorreu de forma decisiva para o afastamento do autor das atividades laborais e para o quadro de incapacidade laboral alegado, de forma que alterado significativamente o quadro de saúde existente por ocasião do requerimento administrativo.

Ademais, o autora apresenta boa formação, com segundo grau completo, que o habilita para o desempenho de funções compatíveis com a limitação apresentada.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, uma vez não comprovada a existência de incapacidade total, pressuposto indispensável para a concessão dos benefícios postulados, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e NEGÓ PROVIMENTO à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. APTIDÃO PARA ATIVIDADES LABORAIS COMPATÍVEIS COM A LIMITAÇÃO FUNCIONAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Afastada a preliminar de nulidade da perícia médica, por cerceamento de defesa. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. O conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial e demonstrou a aptidão laboral da autora para atividades que não demandem esforço físico, com a existência de limitação funcional que não pode ser reconhecida como causadora de incapacidade total para qualquer atividade, estando apto para exercer atividades laborais compatíveis com as restrições físicas apresentadas.

4. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, com a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

5. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOEL BARROZO NETO

Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059398-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOEL BARROZO NETO

Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício previdenciário de auxílio doença.

A sentença prolatada em 09/08/2018 (ID7039610) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a partir de 10/09/2017 (data da cessação do auxílio doença). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à data do cálculo de liquidação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela de urgência.

Apela a autarquia sustenta, preliminarmente, a necessidade do reexame necessário e a suspensão dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo que não restou demonstrada a incapacidade total e permanente para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a fixação da DIB, observando-se a impossibilidade do pagamento em duplicidade, a alteração dos critérios de juros de mora e correção monetária, redução da verba sucumbencial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059398-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOEL BARROZO NETO

Advogado do(a) APELADO: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (10/09/2017), seu valor aproximado e a data da sentença (09/08/2018), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária, razão pela qual rejeito a preliminar arguida pelo INSS.

Observo, ainda, que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067/RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalho, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592).

Em relação ao pedido de suspensão da tutela antecipada, o mesmo não deve ser acolhido, visto que a mencionada antecipação foi concedida na sentença, conforme avaliação do Juízo "a quo", que entendeu configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o que torna possível o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V do CPC/2015.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo à análise do mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26-I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais".

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, ensino fundamental incompleto, operador de máquina e mecânico, 45 anos de idade no momento da perícia médica, afirma que é portadora de doenças de natureza ortopédicas e reumáticas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 27/10/2017 revela que a parte autora é portadora de artrose de joelho direito. Está incapacitado para trabalho com carga, curvado ou com marcha medias a longas distâncias em definitivo. Estima o início da incapacidade em 2012.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos (exames e atestados médicos – ID 7039585) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Em que pese a argumentação da autarquia de que a incapacidade apresentada não é total, o laudo pericial indica que a enfermidade que acomete a autora é irreversível, e traz incapacidade para trabalho com carga, curvado ou com marcha medias a longas distâncias em definitivo. Relevante observar que o autor exerce a atividade braçal desde 1986, e apresentando baixo grau de instrução e considerando o conjunto de limitações físicas, que inclusive, ensejou a concessão do auxílio-doença desde 2012, certamente a incapacidade apontada no laudo médico pericial constitui óbice definitivo ao desenvolvimento de atividades laborativa e, portanto, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Desta feita, demonstrada a existência de incapacidade laboral total e permanente para o trabalho, de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício previdenciário de auxílio-doença (10/09/2017).

Observe-se a necessidade de compensação, no momento da liquidação, de valores referentes a benefícios inacumuláveis, pagos após o termo inicial ora fixado.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% do valor da condenação até a data da prolação da sentença, de acordo com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, sendo este o entendimento pacífico desta E. Seção.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, rejeito as preliminares, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E PERMANENTE DEMONSTRADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015. Preliminar rejeitada.
2. A presente ação é de natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável, tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.
4. Conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral total e permanente. Aposentadoria por invalidez devida.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
6. Sucumbência recursal da autarquia. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275838-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275838-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59/63 da Lei 8.213/91.

A sentença, prolatada em 14.02.2020, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial formulado por APARECIDO DOS SANTOS e o faço para CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a CONCEDER o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora desde a data do indeferimento administrativo, qual seja, 26/07/2019 (fls. 21), nos termos dos arts. 42, 43 e 44, da Lei n.º 8.213/91. Concedo, nesta oportunidade, o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, a fim de que seja implantado em 30 dias. Oficie-se comunicando. O juízo de admissibilidade de eventual recurso de apelação fica postergado para o relator sorteado junto ao E. Tribunal Regional Federal, na forma do art. 1010, §3º do CPC, devendo o(a) apelado(a) ser intimado(a) para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias (Art. 1010, §1º do CPC). Após, decorrido o prazo legal, com ou sem a apresentação de resposta pelo(a) apelado(a), remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal, com as homenagens e cautelas de estilo (art. 1010, §3º do CPC). Saliento que o cumprimento de sentença deverá ser peticionado de forma digital (cadastrado como incidente processual apartado, sem nova distribuição, instruindo-se com as principais peças do processo de conhecimento, tais como petição inicial, contestação, petição da reconvenção, sentença, acórdãos, certidão de trânsito em julgado, etc). Pela sucumbência mínima, a parte requerida deverá arcar com as despesas processuais, além de honorários advocatícios sucumbenciais que fixo, equitativamente, em R\$ 1.000,00 (um mil reais) por ser inestimável o proveito econômico, com fulcro no artigo 85, § 8º do Código de Processo Civil, observando, ainda, a Súmula 111 do STJ. Oportunamente, arquivem-se os autos com as anotações e cautelas de praxe. P.I.C.”*

A sentença foi declarada em 04.03.2020, nos termos que seguem: “*Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial formulado por APARECIDO DOS SANTOS e o faço para CONDENAR o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a CONCEDER o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, com DIB a partir da cessação do benefício de auxílio-doença, qual seja, 08/08/2019 (fls. 21), nos termos dos arts. 42, 43 e 44, da Lei n.º 8.213/91.”. Anote-se o registro anterior. Servirá a presente, assinada digitalmente, como ofício de complementação ao ofício anteriormente enviado à CEAB/DJ. Fls. 136/140 - Recurso de Apelação A apelação interposta será processada em seu efeito devolutivo (art. 1.012 § 1º inciso do CPC). Considerando-se que o juízo de admissibilidade é exercido exclusivamente pelo tribunal ad quem (CPC, art. 1.010, § 3º), intime-se a parte contrária a apresentar suas contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias (CPC, 1.010, §1º). Existindo preliminares, intime-se a parte recorrente para, em 15 (quinze) dias, manifestar-se a respeito delas (CPC, art. 1.009, § 2º). Interposta apelação adesiva, intime-se a parte apelante para apresentar contrarrazões (CPC, art. 1.010, § 2º). A seguir, com ou sem a resposta, encaminhem-se os autos à E. Superior Instância, consignadas as nossas homenagens (CPC, art. 1.010, §3º). Publique-se. Intimem-se.”*

Apela a parte autora pleiteando a reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275838-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

De acordo com o disposto no artigo 932, inciso III, *in verbis*: "Art. 932. Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida; (...)".

O artigo 23 da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB) dispõe que: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

De sua vez, os artigos 18 e 85, §14 do Código de Processo Civil de 2015 estabelecem, respectivamente, que:

"Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico."

"Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar; com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial."

Nesse sentido, o advogado é o titular do direito aos honorários de sucumbência e, por consequência, é ele quem detém legitimidade para deduzir pretensão judicial relativamente a tal verba.

Assim, nos recursos que versem sobre honorários de sucumbência, a legitimação ativa é do advogado, o qual deve, inclusive, comprovar o recolhimento das custas relativas ao preparo recursal ou a condição de beneficiário da gratuidade da justiça.

Confiram-se alguns julgados da Sétima Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região sobre a questão:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico".

2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente agravo. Precedente desta Turma.

5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per si, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas respectivas, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

6 - Agravo de instrumento interposto pelos autores não conhecido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594110 - 0001063-45.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2019)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDOS. ILEGITIMIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS

I. Embargos de declaração da parte autora não conhecidos. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido-se, nitidamente, de interesse recursal.

II - Quanto à demonstração de atividade insalubre e o critério de fixação da correção monetária, ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

III. Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos e embargos opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2267089 - 0004192-47.2016.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 29/07/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

Nesse contexto, uma vez que o presente recurso versa, exclusivamente, sobre honorários de sucumbência e foi interposto pela parte autora da ação principal, é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade recursal, ensejando o não conhecimento do recurso.

Ante o exposto, não conheço do recurso de apelação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5275838-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. APELAÇÃO INTERPOSTA PELA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. ILEGITIMIDADE.

1. O presente recurso versa, exclusivamente, sobre honorários de sucumbência e foi interposto pela parte autora da ação principal. Reconhecimento da ilegitimidade recursal.

2. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000348-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GILMAR CAVANHA LOPES

Advogado do(a) APELADO: SILVANA LOZANO DE SOUZA - MS17561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000348-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: GILMAR CAVANHA LOPES

Advogado do(a) APELADO: SILVANA LOZANO DE SOUZA - MS17561-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da alta médica, ocorrida em 13/03/2014, devendo ser mantido até sua reabilitação ou, frustrada esta, sua conversão administrativa em aposentadoria por invalidez, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo a TR e o IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, as parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Houve a concessão de tutela de urgência antecipada para a imediata implantação do benefício. Dispensada a remessa necessária.

Apela o INSS, sustentando a improcedência do pedido, por não ter sido comprovada a incapacidade laboral total para o trabalho, ante a conclusão do laudo pericial no sentido de se tratar de incapacidade parcial, além de ser o autor pessoa de pouca idade e possuir segundo grau de instrução. Subsidiariamente, alega ser cabível a concessão de benefício de auxílio-doença até que o autor se reabilite, pugnano ainda pela incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade laboral, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade de segurado, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

No que toca à incapacidade para as atividades laborais habituais, a parte autora, nascida em 28/01/1978, alegou na inicial quadro de incapacidade para a atividade laboral habitual em razão de quadro de deformidade severa nos pés.

Consta cópia da CTPS do autor com anotações de sucessivos vínculos laborais a partir do ano 2000, nas funções de ajudante em indústria, vigia, auxiliar administrativo, comprador, sendo o último vínculo na função de frentista, cessado em 28/03/2014.

O autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença no período de 18/06/2014 a 15/10/2014, sem que tivesse apresentado requerimento administrativo de sua prorrogação.

O laudo da perícia administrativa de fls. 53 aponta que o autor nasceu com deficiência nos membros inferiores, com malformação nos pés bilateralmente, apresentando força muscular preservada, com marcha a pequenos passos sem uso de prótese.

O laudo médico pericial, exame realizado em 02/12/2016 (fls.93), ocasião em que a parte autora, então aos 38 anos de idade, apresenta quadro de pés tortos congênitos, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, em razão do agravamento das lesões ósseas congênitas nos pés com o passar dos anos, fixada a data de início da incapacidade em 18/06/2014, com possibilidade de reabilitação para atividades que não exijam ficar em pé por tempo prolongado.

O conjunto probatório não permitiu segura convicção acerca da situação de incapacidade laboral do autor.

O conjunto probatório demonstrou que o autor apresenta redução definitiva e congênita da capacidade laboral, existente desde seu ingresso no RGPS e que não o impediu de realizar diversas atividades laborativas, prevalecendo em seu histórico laboral funções compatíveis com sua limitação funcional, quais sejam, vigia, comprador, auxiliar administrativo, tendo o autor afirmado laudo pericial que trabalhou de 2007 a 2011 na Empresa Camargo Correa em serviços gerais, em vaga para portador de deficiência física.

No último registro, na função de frentista, permaneceu empregado por curto período, apenas dois meses (fls. 28).

Ademais, trata-se de segurado com grau completo de instrução e experiência em atividades administrativas, situação que o habilita ao desempenho de funções de menor demanda física.

Por tal razão, não se trata de segurado com histórico laboral em funções incompatíveis com suas limitações funcionais, tornando assim incabível falar-se em reabilitação profissional.

Razão assiste ao INSS em seu inconformismo, considerando que o autor não apresenta incapacidade total, seja temporária ou permanente, mas da redução definitiva e preexistente da capacidade para o trabalho, daí porque incabível falar-se em existência de incapacidade laboral total que ensejasse cobertura de natureza previdenciária.

Trata-se, na hipótese, de segurado portador de deficiência física cujo ingresso no mercado de trabalho é o objetivo das quotas de contratação de trabalhadores com deficiência estabelecidas no artigo 93 da Lei nº 8.213/91:

“Art. 93. A empresa com 100 (cem) ou mais empregados está obrigada a preencher de 2% (dois por cento) a 5% (cinco por cento) dos seus cargos com beneficiários reabilitados ou pessoas portadoras de deficiência, habilitadas, na seguinte proporção:

<i>I - até 200 empregados.....</i>	<i>2%</i>
<i>II - de 201 a 500.....</i>	<i>3%</i>
<i>III - de 501 a 1.000.....</i>	<i>4%</i>
<i>IV - de 1.001 em diante.....</i>	<i>5% ”</i>

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, evolutivas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia, já que filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, causando desequilíbrio financeiro e atuarial.

Nesse sentido, os seguintes julgados: TRF3, AC 0034800-49.2016.403.9999SP, Décima Turma, Des. Fed. NELSON PORFIRIO, Julgamento: 20/06/2017, e-DJF3 Judicial I: 29/06/2017; TRF3, AC 0000986-12.2017.403.9999 SP, Oitava Turma, Des. Fed. TANIA MARANGONI, Julgamento: 06/03/2017, e-DJF3 Judicial I: 20/03/2017. Tais fatos que afastam a alegada existência de incapacidade laboral decorrente das patologias apresentadas no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou ao ajuizamento da ação, não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente ou temporária, de forma que incabível a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez postulados.

O artigo 479 do Código de Processo Civil (artigo 436 do CPC/73) dispõe que o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial, facultando-lhe, sob a luz do princípio do livre convencimento motivado, decidir de maneira diversa, constituindo entendimento jurisprudencial assente no C. Superior Tribunal de Justiça que, *“para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado”* (STJ, AgRg no AREsp 103.056/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/08/2013).

De rigor a decretação da improcedência do pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDUÇÃO DEFINITIVA DA CAPACIDADE LABORAL DECORRENTE DEFICIÊNCIA FÍSICA CONGÊNITA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INCABÍVEL. SEGURADO OBJETO DA DISCIPLINA DO ART. 93 DA LEI DE BENEFÍCIOS. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL NÃO COMPROVADA. RECURSO PROVIDO. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. O conjunto probatório demonstrou que o autor apresenta redução definitiva e congênita da capacidade laboral, existente desde seu ingresso no RGPS e que não o impediu de realizar diversas atividades laborativas, prevalecendo em seu histórico laboral funções compatíveis com sua limitação funcional, quais sejam, vigia, comprador, auxiliar administrativo, tendo o autor afirmado laudo pericial que trabalhou de 2007 a 2011 em serviços gerais, em vaga para portador de deficiência física.
3. Trata-se de segurado com grau completo de instrução e experiência em atividades administrativas, situação que o habilita ao desempenho de funções de menor demanda física, razão pela qual incabível falar-se em reabilitação profissional.
4. Hipótese de segurado portador de deficiência física, cujo ingresso no mercado de trabalho é o objetivo das quotas de contratação de trabalhadores estabelecidas no artigo 93 da Lei nº 8.213/91.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Tutela cassada.
6. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061838-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: TIAGO ALCIDES GARCIA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: REGINA MARIA PEREIRA ANDREATA - SP67031-N, JOSE VIEIRA COSTA JUNIOR - SP263145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061838-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: TIAGO ALCIDES GARCIA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: REGINA MARIA PEREIRA ANDREATA - SP67031-N, JOSE VIEIRA COSTA JUNIOR - SP263145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida em 28/08/2018 (ID7242643) julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir da cessação. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009 e correção monetária, pelo IPCA-E. Honorários advocatícios serão fixados na fase de liquidação observando-se o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Apela o INSS pugnano pela reforma da sentença, alegando para tanto que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Subsidiariamente, requer alteração do termo inicial do benefício, fixação do termo final, modificação dos critérios de juros de mora e correção monetária e o desconto do período em que houve recolhimentos previdenciários concomitante ao benefício por incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061838-77.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: TIAGO ALCIDES GARCIA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: REGINA MARIA PEREIRA ANDREATA - SP67031-N, JOSE VIEIRA COSTA JUNIOR - SP263145-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos §§ 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a parte autora, auxiliar de projetos sociais, 30 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias de natureza psiquiátricas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 28/09/2017 (ID4921012) atesta com base no exame físico e documentos médicos apresentados que a parte autora é portadora de transtorno bipolar de humor associado a transtorno de pânico. As doenças são crônicas passíveis de controle com tratamentos especializados. Conclui pela incapacidade total e temporária para as atividades habituais. Estabelece o início da incapacidade em 2014.

O restante do conjunto probatório trazidos aos autos exames e atestados médicos (ID 7242204 a 7242206) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Cumprido salientar que o laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à recorrente não desqualifica, por si só, a perícia.

O fato de a parte autora ter vertido contribuição previdenciária, em período concomitante ao início da incapacidade, não constitui prova suficiente do efetivo e pleno retorno à atividade profissional.

Embora a legislação previdenciária em vigor estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade, há que se considerar, naturalmente, que diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver - muitas vezes à custa da própria saúde -, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e temporária, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção do auxílio-doença.

O E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No mesmo sentido o teor da Súmula nº 576 daquela C. Corte Superior: "Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"

Desta feita, havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa (10/10/2017 – ID7242207).

Quanto ao termo final do benefício o art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia.

Assim, em que pese a boa intenção do procurador autárquico, o pedido de restabelecimento do auxílio-doença, com prazo final de cessação deve ser rejeitado pela absoluta desnecessidade de declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Observo que a controvérsia atinente à possibilidade de se descontar do montante devido os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.013), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. DESCONTO RECOLHIMENTO PREVIDENCIÁRIO CONCOMITANTE.

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e temporária, com restrição para a atividade habitual. Auxílio doença concedido.
2. Havendo requerimento administrativo e comprovada a cessação indevida do benefício, correta a sentença que fixou o termo inicial na data da cessação administrativa.
3. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de auxílio-doença deve se submeter a exame médico a cargo da Previdência periodicamente, não se tratando de benefício de caráter permanente. Trata-se, portanto, de prerrogativa legal do INSS a manutenção/cessação do benefício após nova perícia, sendo desnecessária a declaração dessa natureza pelo Poder Judiciário.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
5. A controvérsia atinente à possibilidade de se descontar do montante devido os valores relativos a períodos em que houve recolhimento de contribuições previdenciárias e/ou labor remunerado é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.013), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.
6. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717628-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA OLINDA MORAES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717628-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA OLINDA MORAES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 20.07.2018, julgou o pedido improcedente nos termos que seguem: "Do exposto, na forma do art. 487, I do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE a ação movida por Maria Olinda Moraes da Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social. Eventual antecipação de tutela fica desde logo revogada. Comunique-se ao INSS para as providências cabíveis. Condene a autora ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios e periciais que fixo em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observado o disposto no artigo 98, §3º do Código de Processo Civil, vez que a parte autora trata-se de beneficiária da justiça gratuita. No momento oportuno, certifique-se o trânsito em julgado e, nada mais sendo requerido, arquite-se o feito, observadas as cautelas de praxe."

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento da demanda.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5717628-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARIA OLINDA MORAES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

“No caso em tela o estudo social demonstrou que a autora reside com marido, e a renda familiar provém da aposentadoria do marido de 1.234,00. Desta forma, a renda familiar per capita é comprovadamente superior a um quarto do salário mínimo. Assim, entendo que no caso concreto, embora comprovada a incapacidade da autora, restou comprovado que a renda per capita familiar é superior àquela exigida no artigo 20 da Lei 8.742/93.”

De fato, o estudo social (ID 67420977), elaborado em 16.05.2018, revela que a parte autora reside com seu esposo, Sr. João Geraldo, 73 anos, aposentado, em casa própria.

A renda da casa advém da aposentadoria do Sr. João no valor de R\$ 1.259,19 (ID 67420987).

Informaram despesas com alimentação (R\$ 800,00), água (R\$ 50,00), energia elétrica (R\$ 180,00), IPTU (R\$ 52,00) e Medicamentos (R\$ 340,00), totalizando R\$ 1.372,00. Informam ainda que recebem ajuda do filho solteiro para complementar as despesas.

A perita social emitiu parecer favorável, considerando que necessitam de ajuda complementar para cobrir as despesas básicas.

Entretanto, em que pese a existência de eventuais dificuldades financeiras, não há evidência de que as necessidades básicas do autor não estejam sendo supridas. Nesse sentido, apura-se que a família vive em imóvel próprio que oferece o abrigo necessário, e não havendo comprovação da existência de despesas extraordinárias essenciais à manutenção da vida do autor, conclui-se, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Tem-se ainda que a autora possui dois filhos, um casado e outro solteiro, com vida independente, que em caso de urgência podem e devem socorrê-la.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparada pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615348-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: TAINARA LUISA DORATI
REPRESENTANTE: SILVIA HELENA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO - SP225963-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615348-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: TAINARA LUISA DORATI
REPRESENTANTE: SILVIA HELENA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO - SP225963-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 31.08.2017, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Ante o exposto, nos termos do artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado por T. L. D., menor, assistida por sua genitora S. H. S. em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS. Condeno a autora a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo, equitativamente, em R\$1.000,00, nos termos do artigo 85, §8º do NCP, observados os benefícios da justiça gratuita que lhe foram concedidos (fls.31/35). P.R.I.C. Após, adotadas as cautelas de praxe, arquivem-se."

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615348-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: TAINARA LUISA DORATI
REPRESENTANTE: SILVIA HELENA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DE AGUIAR FILHO - SP225963-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 8742/93 art. 20, §§ 2º e 10º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"Contudo, a autora não preenche o requisito etário e/ou incapacitante, porquanto atualmente conta com 17 anos de idade (fl.14), e o laudo pericial (fls.153/164) concluiu que a autora possui: "(...) sequelas neurológicas que dificultam seu pleno desenvolvimento, tal como o de seus pares totalmente saudios, e a colocam em maior risco de acidentes para si e/ou para terceiros, durante eventual crise epiléptica. (...) entretanto, com 16 anos de idade, ainda em fase de desenvolvimento físico, cérebro e mental, associado à terapêutica disponível e atualmente em uso regular; é impossível determinar agora se haverá sequelas definitivas e o grau e repercussão desta em sua capacidade laborativa futura. Hoje ainda depende de sua mãe em algumas atividades básicas do cotidiano, notadamente locomoção fora de seu domicílio, mas não ao ponto da mãe deixar de trabalhar para cuidar exclusivamente dela" (fl.156- Em Conclusão). Em resposta aos quesitos do juízo, o perito informou que a autora não é portadora de deficiência (fl.157- item 1). Desse modo, ainda que o estudo social tenha concluído pela miserabilidade da autora, as sequelas neurológicas que lhe acometem, como informado pela perito, não a torna portadora de deficiência e, portanto, como não restou preenchido um dos requisitos necessários para a concessão do benefício, a improcedência da ação é de rigor."

De fato, o laudo médico pericial (ID 59295309), elaborado em 01.11.2016, revela que a parte autora, com 16 anos de idade no momento da perícia judicial é portadora de status pós-traumatismo crânio-encefálico (sob tratamento clínico) e Epilepsia (sob tratamento clínico), última crise há 1,5 anos. Acrescenta que a autora apesar de permanecer com dificuldades visuais, apresentou recuperação que lhe permite: "preparar alimentação, conseguindo comer sozinha; faz diariamente sua higiene pessoal sem dificuldades, controlando bexiga e intestino; veste-se normalmente, movimentação intradomiciliar sem dificuldades, mas fora de seu domicílio com apoio materno, faz sozinha a manutenção dos seus objetos pessoais; ajuda nas tarefas arrumando cozinha, varrendo chão e consegue aprender novas funções caseiras para ajudar a mãe". Em resposta ao quesito 1 do juízo informa que a parte autora não tem deficiência.

Consta ainda que devem ser evitadas atividades próximo a fogo, materiais combustíveis, fômos, altura, piscinas, máquinas pesadas, direção de veículos, entre outros que a coloquem em risco de acidentes para si e/ou terceiros, durante eventual crise epilética.

Depreende-se da leitura do laudo médico pericial que a autora apresenta restrição para o exercício de algumas funções, o que constitui apenas redução do leque de atividades que por ela podem ser exercidas, e não configura deficiência/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos aptos de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência de longo prazo exigida no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. Laudo médico pericial informa a existência de restrição para o exercício de algumas funções, condição que não constitui deficiência/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, SENDO QUE O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO ACOMPANHOU O RELATOR PELA CONCLUSÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5214278-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTUNES PARUSSOLO - SP325602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5214278-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTUNES PARUSSOLO - SP325602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 04.10.2018, julgou o pedido parcialmente procedente conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Ante o exposto e considerando tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE esta demanda movida por SOLANGE FERREIRA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para CONDENAR autarquia ré ao pagamento de renda mensal vitalícia de um salário mínimo, com fundamento no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, desde a data do requerimento administrativo (23/03/2017 fls. 31). As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros legais, aplicando-se a forma de correção (Manual de Orientação de procedimentos, com alterações da Resolução nº 267/13) e aplicação de juros (1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula 204/STJ, até a entrada em vigor da lei n. 11.960/2009). Sucumbente, arcará a Autarquia ré com as despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (observando que a condenação a ser liquidada não alcança duzentos salários mínimos, como prevê o inciso I do §3º do artigo 85 do CPC), eis que embora não liquidadas, serão apuradas na forma como prevista no inciso II, §4º, do artigo 85, do CPC, considerando o zelo profissional, o local da prestação de serviço, a natureza, importância e o tempo exigido e Súmula 111 do STJ. Por fim, atento a situação da autora e ainda, considerando todas as razões que levaram a procedência desta demanda de ofício, antecipo os efeitos da tutela específica para determinar a imediata instituição do benefício, o que faço com fundamento no artigo 497 do CPC, sob pena de multa diária de R\$ 200,00, até o limite de R\$ 10.000,00. Isso porque a verba previdenciária tem natureza alimentar e a sua privação, sem que a parte tenha capacidade de auferir o próprio sustento põe em risco até mesmo a sua sobrevivência. Ai o risco na demora do provimento jurisdicional final. Outrossim, a verossimilhança do direito invocado é inerente à sentença de procedência, que se lastreia em segura prova pericial. Oficie-se. Diante da nova redação do inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil, aguarde-se o prazo para interposição de recurso voluntário e remeta-se o feito em seguida à Superior Instância, eis que sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. P.R.I."*

Apela o INSS requerendo preliminarmente a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela improcedência do pedido inicial, alegando para tanto que não restou comprovada a condição de deficiente da parte autora. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença no tocante aos critérios de correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões da parte autora, os autos vieram este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5214278-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTUNES PARUSSOLO - SP325602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, afêr-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (23.03.2017), seu valor e a data da sentença (04.10.2018), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A questão preliminar se confunde com o mérito, e comele será apreciado.

Passo ao exame do mérito.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas no § 2º do artigo 475 do CPC/1973, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento*"

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no laudo pericial médico, produzido pelo perito do Juízo, tendo se convencido restar configurada a necessária condição de deficiente da parte autora a amparar a concessão do benefício.

Confira-se:

"O laudo pericial realizado (fls. 83/87) atestou que a parte autora é "portadora de artrose no tornozelo D" (sequela de fratura do maléolo lateral), bem como apresenta incapacidade laborativa parcial e permanente, para atividades que exijam esforços, ou permanecer por períodos prolongados na posição ortostática. (quesito nº 01 e 05 fls. 85-86). O i. Perito considerou que a deficiência é parcial e definitiva (quesito nº 24 - fls. 87). Observa-se, portanto, que a Autora subsume-se ao conceito de pessoa com deficiência, na medida em que sofre impedimento de longo prazo de natureza física, que obstrui sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições (art. 20, § 2º da LOAS)"

Por sua vez o laudo médico pericial (ID 30528653), elaborado em 06.12.2017, revela que a parte autora, do lar, com 46 anos de idade no momento da perícia médica, é portadora de artrose no joelho direito, sequela de fratura do maléolo lateral). Informa que há incapacidade laboral parcial e permanente, com restrição para atividades que exijam esforços ou permanecer em posição ortostática por período prolongado.

Depreende-se da leitura do laudo médico pericial que a autora apresenta restrição para o exercício de algumas funções, o que constitui apenas redução do leque de atividades que por ela podem ser exercidas, e não configura deficiência/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Observe que o laudo social (ID 30528608) indica que a parte autora conta com apoio familiar, o que torna viável o desenvolvimento de atividade compatível com suas limitações.

Não demonstrada a existência de incapacidade/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação em vigência, resta incabível a concessão do benefício assistencial para deficiente.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Por fim, revogo a tutela antecipada. Tratando-se de benefício assistencial, entendo indevida a devolução dos valores indevidamente pagos a esse título.

Diante do exposto, não conheço da remessa necessária, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido inicial e, conseqüentemente, revogo a tutela antecipada, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5214278-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SOLANGE FERREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO ANTUNES PARUSSOLO - SP325602-N

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA REVOGADA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
3. Laudo médico pericial informa a existência de restrição para o exercício de algumas funções, condição que não constitui deficiência/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria. Parte autora conta com apoio familiar o que favorece o desenvolvimento de atividades que respeitem sua restrição física.
4. Benefício assistencial indevido.
5. Inversão do ônus da sucumbência.
6. Tutela antecipada revogada. Desnecessária a devolução dos valores.
7. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000268-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SUELI BENEVIDES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FONTEBASSE MACHADO - MS19585-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000268-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SUELI BENEVIDES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FONTEBASSE MACHADO - MS19585-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 28.05.2017, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovados os requisitos de deficiência/impedimento de longo prazo e miserabilidade, conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Ante o exposto JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO e extingo o processo com julgamento de mérito, na forma do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Pelo princípio da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, conforme disposto no art. 24, §§ 1º e 2º da Lei n.º 3.779/2009, bem como dos honorários do advogado, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 85, §8.º, do Código de Processo Civil, considerando a baixa complexidade da causa; cuja cobrança, entretantes, fica suspensa, haja vista a parte autora litigar sob o pálio da justiça gratuita (fl. 18), nos termos do que preleciona o art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil. Observada as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.*".

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência/impedimento de longo prazo, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo improvimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000268-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: SUELI BENEVIDES DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FONTEBASSE MACHADO - MS19585-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento*".

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda per capita em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda per capita, nos termos do § 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão dos peritos judiciais afirmando a inexistência de impedimento de longo prazo e miserabilidade.

Confira-se:

“A conclusão da perícia médica judicial, às fls. 86, respondendo os quesitos deste Juízo e das partes, foi de que a requerente é portadora de dor lombar baixa e dor articular em ombro esquerdo, e que há incapacidade, sendo está definida como total e temporária. Quanto à condição de hipossuficiência da requerente, analisando os autos, verifico que a requerente NÃO comprovou ter preenchido o requisito de renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo, eis que mora com seu esposo, que recebe aposentadoria no valor de um salário mínimo”

O laudo médico pericial (ID 23962311 – pag. 82/90), elaborado em 10.03.2017, concluiu que a parte autora, com 50 anos de idade: *“9. CONCLUSÃO. Pelo que foi apresentado e pelo estudo do caso em questão a perícia pode constatar que: a) A Autora apresenta Dor lombar baixa CID10-M54.5 e Dor articular em ombro esquerdo CID10-M25.5. b) Os sintomas podem estar associados aos esforços realizados ao longo dos anos e ao traumatismo sofrido em 2012. c) Deverá continuar o tratamento e acompanhamento com especialista e ser posteriormente reavaliada. d) Existe incapacidade e esta é classificada como TOTAL, TEMPORÁRIA e MULTIPROFISSIONAL. e) Não há indicação de afastamento definitivo do trabalho. f) É independente para as atividades de vida diária.”*

O médico perito estima prazo de recuperação de 180 dias após o início do tratamento médico adequado. Afirma ainda que a autora: *“Poderá realizar outras atividades que não exijam esforços físicos principalmente com membros superiores.”*

Da leitura do laudo pericial depreende-se que a parte autora apresenta incapacidade temporária com restrição para atividades que demandam esforço físico, o que constitui apenas redução do leque de atividades que por ela podem ser exercidas, e não configura deficiência/impedimento de longo prazo no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos aptos de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Também não restou comprovada a existência de miserabilidade.

O laudo social (ID 23962311 – pag. 11/100), elaborado em 23.02.2018, revela que a autora vive com seu companheiro em imóvel que a ele pertence, de *“alvenaria, telhado em amianto, sem forro, pintura envelhecida, piso de cerâmica, contendo 02 quartos, sala, cozinha e 01 banheiro, guardado por móveis e utensílios domésticos básicos como TV pequena, sofá, geladeira, fogão de 04 bocas, guarda roupas, 01 (uma) cama; imóvel, situado em área com infraestrutura de água, energia elétrica e pavimentação asfáltica.”*. A família possui um automóvel modelo Corsa, ano 1998.

A renda da casa advém da aposentadoria do companheiro da autora no valor de um salário mínimo (R\$ 954,00).

Relataram despesas com energia elétrica (R\$ 120,00), água (R\$ 42,00) e alimentação (R\$ 400,00), e medicamentos quando não encontrados na Rede de Saúde Pública.

A Expert emitiu parecer conforme segue: *“V – Parecer Social Por meio dos esclarecimentos feitos pela senhora Sueli, cujos relatos alinham-se face às suas condições concretas de vida, podemos observar que a realidade socioeconômica vivenciado pela requerente reflete os impactos provenientes das transformações sofridas em seu contexto social mais amplo. Apontou o estudo quanto ao quesito socioeconômico, situação de comprometimento de renda, sendo que Sra. Sueli, depende exclusivamente do companheiro. Quanto aos quesitos solicitados às folhas 16, 55 e 56, nos autos, encontram-se contemplados no corpo deste laudo. É o relatório para apreciação e deliberação Superior.”*

É fato que a renda per capita superior ao limite estabelecido na legislação em vigência não constitui óbice à concessão do benefício assistencial, todavia, da análise do conjunto probatório apresentado, não se extrai a existência de miserabilidade. Nesse sentido, observa-se que a família vive em imóvel próprio e apresenta rendimento formal, o que, a princípio, afasta a existência de vulnerabilidade econômica. Também não há informação de que as necessidades básicas da autora não estejam sendo supridas.

Nota-se que a perícia social não informa a existência de miserabilidade, e nem mesmo de hipossuficiência.

Necessário observar que a mera ausência de rendimento próprio não enseja a concessão do benefício assistencial, que só deve ser concedido ante a impossibilidade de sustento pelos familiares, nos termos da legislação em vigência.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência/impedimento de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 e miserabilidade, pressupostos indispensáveis para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000268-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SUELI BENEVIDES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA FONTEBASSE MACHADO - MS19585-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. HIPOSSUFICIÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial indica a existência de incapacidade laboral total e temporária multiprofissional. Restrição para o labor com esforço físico. Capacidade laboral residual mantida. Possibilidade de reabilitação. Não caracterizada deficiência ou impedimento de longo prazo, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparada pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda. Benefício assistencial indevido.
5. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
6. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5179588-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEONICE MARIA DA SILVA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5179588-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEONICE MARIA DA SILVA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 27.11.2019, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE a ação para proposta por CLEONICE MARIA DA SILVA GOMES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, nos termos do artigo 487, inciso I do CPC. Por força da sucumbência, condeno a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da causa, condicionando sua execução, no entanto, ao previsto no art. 98, § 3º do CPC. Havendo recurso de qualquer das partes, intime-se a parte contrária para contrarrazões no prazo legal e, oportunamente, remetam-se ao Egrégio Tribunal competente. Ciência ao Ministério Público. Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe. P.I.C."

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não prosseguimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179588-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLEONICE MARIA DA SILVA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 8742/93 art. 20, §§ 2º e 10º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento*"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"Neste sentido, o laudo médico de fls. 104/108 concluiu que os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados e as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para a vida independente, não havendo impedimento de natureza física, mental, intelectual ou sensorial que gere obstrução plena e efetiva na sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não havendo, inclusive, dependência de terceiros para as atividades da vida diária, em dissonância, portanto, do que dispõe a legislação específica."

De fato, o laudo médico pericial (ID 125783035), elaborado em 11.10.2019, revela que a parte autora, com 61 anos de idade no momento da perícia judicial é portadora de:

"A pericianda apresenta quadro de alterações clínicas e ortopédicas. Refere que há 10 anos está em tratamento de pressão alta e há 5 anos está em tratamento de diabetes. Queixa de dores nas mãos, nos ombros, na coluna e nas pernas, tem artrose, tendinite e bursite e por isso não consegue trabalhar. Atestado médico de março de 2019 com diagnóstico de transtornos de discos lombares com mielopatia, sinovites e tenossinovites. Atestado médico de março de 2019 do clínico com diagnóstico de hipertensão arterial e diabetes mellitus."

Informa a inexistência de incapacidade laboral conforme conclusão que ora transcrevo:

"CONCLUSÃO Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para a vida independente. Não possui impedimento de natureza física, mental, intelectual ou sensorial que gere obstrução plena e efetiva na sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária."

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária sustentando, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos aptos de ildir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial, apesar de reconhecer a existência de doenças, concluiu que as patologias da parte autora não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021218-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMARA GISELE ALCANTARA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021218-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMARA GISELE ALCANTARA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício à autora, acrescido de correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, e de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovada a existência de contribuições nos 10 (dez) meses anteriores à data do parto, e pediu a improcedência da ação.

A parte autora apresentou contrarrazões e interpôs recurso adesivo requerendo o provimento do recurso "somente na hipótese de ser provido o recurso principal interposto pelo Instituto recorrido, para anular a sentença de mérito por violação ao princípio do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, determinando-se o retorno dos autos para a Vara de origem, a fim de que oportunize a produção da prova testemunhal...".

Sem contrarrazões do INSS, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021218-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILMARA GISELE ALCANTARA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsas e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurada especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumprido salientar que a qualidade de rural do marido/comvivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/boia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. SALÁRIO - MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavieiro, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) cópia da sua CTPS, na qual constam vínculos rurais de 08/09/2011 a 17/02/2012 e 05/10/2014 a 13/10/2014, e urbanos de 01/04/2012 a 21/12/2012 e 15/07/2013 a 13/08/2013; II) certidão de casamento, realizado em 2015, na qual figura como "do lar" e o marido como mecânico; III) certidão de nascimento do filho M.B.A.R., nascido em 31/01/2016.

Nenhum dos documentos apresentados serve para comprovar a atividade rural da autora no período gestacional (que seria de aproximadamente 10 meses antes do parto).

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil 2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil 2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicados os recursos.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Recursos prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicados os recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279388-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CORNACIONI DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: WIVIANE CRISTINA GARCIA PEIXOTO - SP232705-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279388-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CORNACIONI DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: WIVIANE CRISTINA GARCIA PEIXOTO - SP232705-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício pleiteado, acrescido de correção monetária de acordo com o IPCA-E, e de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Os honorários foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ e do artigo 85 do CPC/15.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que quem deve pagar o salário-maternidade à parte é a empresa na qual trabalhou e não cumprimento da carência legal exigida, pedindo a improcedência do pedido. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária seja aplicada de acordo com a TR.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279388-67.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CORNACIONI DE SOUSA
Advogado do(a) APELADO: WIVIANE CRISTINA GARCIA PEIXOTO - SP232705-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

No caso concreto

A autora pleiteia o salário-maternidade, ante a gravidez e nascimento da filha M.H.C.S., ocorrido em 20/07/2017, conforme certidão de nascimento apresentada.

Quanto à qualidade de segurada, constata-se que a autora possui vínculo de trabalho de 10/11/2015 a 09/12/2016 com a empresa Pérsio A. da Silva Transportes, registrado em CTPS, tendo apresentado, ainda, termo de rescisão de contrato de trabalho, no qual consta que foi demitida da mencionada empresa sem justa causa.

Considerando que tal vínculo encerrou-se em 09/12/2016, verifica-se que quando sua filha nasceu (20/07/2017), a autora, apesar de desempregada, ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Especificamente em relação à segurada desempregada, a matéria foi regulamentada no parágrafo único do artigo 97 do Decreto nº 6.122/07, que dispõe: "durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social".

Todavia, não havendo na Lei nº 8.213/91 qualquer restrição quanto à forma da rescisão do contrato de trabalho da segurada desempregada para o recebimento do salário-maternidade, não pode a norma infralegal, desbordando dos seus limites regulamentares, fazê-lo, sob pena de violação ao princípio da legalidade.

Conclui-se, assim, que para fins de recebimento do salário-maternidade, é irrelevante que a demissão tenha se dado com ou sem justa causa, ou mesmo a pedido, bastando que a trabalhadora preencha os requisitos legais para o seu gozo, ou seja, mantenha a qualidade de segurada, observado o prazo de carência e o período de graça.

Atente-se que a responsabilidade da empresa para o pagamento do mencionado benefício, estabelecida no §1º do artigo 72 da Lei 8213/91, tem natureza meramente substitutiva, considerando que terá direito à compensação desse encargo com valores devidos à título de contribuições sociais incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados à pessoa física que lhe preste serviço, restando evidente que, ao final, a responsabilidade pelo pagamento do salário - maternidade é do INSS.

Desta forma, verifico estarem preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no REsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA URBANA. QUALIDADE DE SEGURADA. DESEMPREGO. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Ação objetivando a concessão de benefício previdenciário de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
2. Qualidade de segurada comprovada, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91 (período de graça).
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175868-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILZA DIAS DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175868-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILZA DIAS DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade em favor da autora, a partir data do parto, acrescido de correção monetária e de juros de mora, de acordo como Manual de Cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores à data do nascimento da criança, e pediu a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6175868-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILZA DIAS DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei n.º 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91, que assim dispõe: "Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII - como segurado especial: I - o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, e 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumprir salientar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/boia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I - A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavicultor; de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANALÓGICA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. I - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei n.º 8.213/91. 9 - (...)14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

Do caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento da filha K. N. C. P., nascida em 09/03/2014; II) certidões de nascimento de filhas, nascidas em 1997, 1998 e 2002, nas quais ela e o marido figuram como lavradores; III) declaração de aptidão ao PRONAF, gerada em 14/04/2014, na qual ela e o marido figuram como agricultores.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei n.º 8.213/91, ou outros que sirvam tal mister.

A declaração de aptidão ao PRONAF serve como início de prova da atividade da autora em regime de economia familiar.

Conforme já decidido pela 7ª Turma, e tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu.

Como bemressaltou o Juiz de primeiro grau, na sentença: "...as testemunhas inquiridas sob o crivo do contraditório, mediante depoimento seguro, unânime e convincente, tomaram evidente o exercício da atividade rural pela autora, para fins de subsistência familiar, antes do nascimento de sua filha, por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Emaudiência, disseram de forma uníssona que a autora sempre exerceu atividade rural, tratando-se de vizinhos e conhecidas."

Depreende-se, portanto, que o início de prova material, somado à prova testemunhal produzida, logrou êxito em demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional, restando comprovada sua qualificação como rurícola.

Quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias, assinalo que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

Nesse sentido confira-se: "PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei n.º 8.213/91.

2. A trabalhadora rural diarista, volante ou "boia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios).

3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário.

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador.

5. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

6. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0035350-25.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 13/10/2008, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/01/2009 PÁGINA: 680)"

Assim, verifico que foram preenchidos os requisitos legais para à concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no REsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. RURÍCOLA. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade rural durante o período gestacional da autora.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215858-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ADRIANA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215858-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ADRIANA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e de correção monetária de acordo com os índices legais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Os honorários foram fixados em 15% sobre o valor da causa atualizado.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6215858-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ADRIANA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA - SP200445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, *status* de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

O caso dos autos

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento da filha S.H.S.G., nascida em 06/04/2015; II) extrato do CNIS, no qual consta que possui vínculo de 01/11/13 a 18/11/13, com a empresa Mar & Terra Ind. e Com. de Pescados Ltda.; III) declaração perante o INSS, no sentido de que pretende requerer benefício de salário-maternidade, e que a extinção do contrato de trabalho mantido com a empresa Mar & Terra Ind. e Com. de Pescados Ltda. ocorreu em virtude de pedido de demissão.

Quanto à qualidade de segurada, restou demonstrado que a autora possui vínculo de trabalho de 01/11/13 a 18/11/13, com a empresa Mar & Terra Ind. e Com. de Pescados Ltda.

Além, como bem ressaltou o Juiz de primeiro grau, na sentença: "a autora apresenta o CNIS, indicando a ausência de recolhimento após novembro de 2013 (fl. 17), ao passo que as testemunhas corroboram o fim do vínculo laboral, sem a constituição de outro."

Considerando que tal vínculo encerrou-se em 18/11/13, verifica-se que quando sua filha nasceu (06/04/2015), a autora, apesar de desempregada, ainda mantinha qualidade de segurada, estando no chamado período de graça, nos termos do art. 15, inciso II da Lei 8.213/91.

Cumprida a carência necessária, verifico estarem preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade à autora, a partir da data do nascimento de sua filha, S.H.S.G., tendo como valor base o salário mínimo vigente à época.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto nos §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

No que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, a partir da data do parto, fixando os consectários legais e os honorários de advogado, nos termos explicitados na decisão.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA URBANA CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO NASCIMENTO DA CRIANÇA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade urbana durante o período gestacional da autora.
2. Termo inicial do benefício fixado na data do nascimento da criança, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.
4. Inversão do ônus da sucumbência.
5. A cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, rege-se pela legislação estadual. Art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96.
6. As Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03 asseguram a isenção de custas processuais ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nas ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5352838-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MANOEL DE LIMA DOALTO

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO CESAR FERNANDES - SP231943-N, MAICON TORQUATO DANIEL - SP323069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5352838-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MANOEL DE LIMA DOALTO

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO CESAR FERNANDES - SP231943-N, MAICON TORQUATO DANIEL - SP323069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (19.01.81 a 10.06.81, 14.02.83 a 04.05.83, 16.06.83 a 24.05.85, 03.06.85 a 03.07.85, 04.07.85 a 16.04.86 e de 03.12.98 a 21.11.2008 - DER), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 19.01.81 a 10.06.81, 14.02.83 a 04.05.83, 16.06.83 a 24.05.85 e de 03.12.98 a 21.11.2008, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisão do benefício com a devida averbação, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, delegando a fixação para a fase de liquidação do julgado. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 25.09.2018) submetida à remessa necessária.

Apela a parte autora, pugnando pelo reconhecimento de conversão do benefício em aposentadoria especial, porquanto comprovado nos autos o labor em condições especiais durante mais de 25 anos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5352838-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MANOEL DE LIMA DO ALTO

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO CESAR FERNANDES - SP231943-N, MAICON TORQUATO DANIEL - SP323069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Verifica-se que a soma do período especial reconhecido nos autos (19.01.81 a 10.06.81, 14.02.83 a 04.05.83, 16.06.83 a 24.05.85 e de 03.12.98 a 21.11.2008) com aquele(s) já admitido(s) como especial(is) pelo INSS no âmbito administrativo (15.10.81 a 11.02.83 e de 18.04.86 a 02.12.98) (ID 39899669/38 e 41-42) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa necessária e dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Considerando-se que a soma do período especial reconhecido, judicial e administrativamente, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, autoriza-se a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa necessária e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5227228-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR APARECIDO PARREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5227228-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR APARECIDO PARREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (01.10.84 a 02.07.86, 09.03.98 a 20.11.2002, 09.12.2002 a 03.11.2003, 01.11.2006 a 30.08.2007, 01.11.2007 a 26.12.2007, 14.04.2008 a 14.12.2008, 04.05.2009 a 30.08.2009 e de 12.04.2010 a 02.09.2013), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais o(s) período(s) de 01.10.84 a 02.07.86, 09.03.98 a 20.11.2002, 09.12.2002 a 03.11.2003, 01.11.2006 a 30.08.2007, 01.11.2007 a 26.12.2007, 14.04.2008 a 14.12.2008, 04.05.2009 a 30.08.2009 e de 12.04.2010 a 02.09.2013, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a alterar o benefício da parte autora convertendo-o em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (02.09.2013), corrigidas monetariamente nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e acrescidas de juros moratórios nos termos estabelecidos na Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, delegando a fixação para a fase de liquidação do julgado, observada a Súmula nº 111 do C. STJ. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 31.10.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão da ausência de laudo técnico contemporâneo e da insuficiência do conjunto probatório produzido nos autos. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial da revisão, devendo ser fixado na data da ciência dos documentos tidos como comprobatórios da especialidade, e aos critérios de atualização monetária do débito, com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5227228-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR APARECIDO PARREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s) de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufagado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (01.10.84 a 02.07.86, 09.03.98 a 20.11.2002, 09.12.2002 a 03.11.2003, 01.11.2006 a 30.08.2007, 01.11.2007 a 26.12.2007, 14.04.2008 a 14.12.2008, 04.05.2009 a 30.08.2009 e de 12.04.2010 a 02.09.2013), com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.10.84 a 02.07.86, 09.03.98 a 20.11.2002, 09.12.2002 a 03.11.2003, 01.11.2006 a 30.08.2007, 01.11.2007 a 26.12.2007, 14.04.2008 a 14.12.2008, 04.05.2009 a 30.08.2009 e de 12.04.2010 a 02.09.2013 (objeto de impugnação no apelo do INSS), considerando que em relação ao(s) período(s) de 26.03.79 a 12.05.84 e de 14.07.86 a 05.03.97, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 31430597/47).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, o(s) período(s) compreendido(s) entre **01.10.84 a 02.07.86 (90,95 decibéis)** (ID 31430667/1-7), laborado na função de auxiliar de mecânico/Oficina Mecânica, junto à Mecânica e Auto Peças Ambrósio Ltda., **09.03.98 a 20.11.2002 (intensidade oscilando de 83,6, 87,4 a 96,4 decibéis)** (ID 31430836/1-19), laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à John Deere Brasil S/A, e de **12.04.2010 a 02.09.2013 (93,9 decibéis)** (ID 31430597/38-40), deve(m) ser reconhecido(s) como especial(is), porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido para os período(s), conforme documento(s) (formulário DIRBEN-8030, PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, laudo técnico), bem como apurado em prova pericial (direta) realizada em juízo, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Além da exposição ao agente nocivo ruído, constatou-se, com relação aos período(s) compreendido(s) entre **01.10.84 a 02.07.86**, laborado na função de auxiliar de mecânico/Oficina Mecânica, junto à Mecânica e Auto Peças Ambrósio Ltda., **09.03.98 a 20.11.2002**, laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à John Deere Brasil S/A, **09.12.2002 a 03.11.2003**, laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à Colorado Com Máquinas Agrícolas Ltda., **01.11.2006 a 30.08.2007**, laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à Agro Serv Com Máquinas Agrícolas Ltda., **01.11.2007 a 26.12.2007**, laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à Ribertrack Manutenção Equipamentos Agrícolas Ltda., **14.04.2008 a 14.12.2008**, laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à J. Moreira Serviços Agrícolas Ltda., **04.05.2009 a 30.08.2009**, laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à Artuzi e Fioresi Ltda., e de **12.04.2010 a 02.09.2013**, laborado na função de mecânico de máquinas agrícolas/Manutenção, junto à Usina Santa Adélia S/A, mediante prova pericial realizada em juízo (ID 31430836/1-19), a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos – óleo diesel, querosene, graxas, desengraxante).

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) **TÓXICOS ORGÂNICOS**

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos à poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada na Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.” (Decreto 53.831/64).

Embora o(s) documento(s) apontem a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, o laudo pericial apontou a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora, consistentes na manutenção de máquinas agrícolas, limpeza, regulagem, ajustes, trocas de peças e componentes.

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, **no caso concreto**, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, **conforme o caso**, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição a hidrocarbonetos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vementemente esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.
5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.
6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)

Portanto, o(s) período(s) compreendido(s) entre 01.10.84 a 02.07.86, 09.03.98 a 20.11.2002, 09.12.2002 a 03.11.2003, 01.11.2006 a 30.08.2007, 01.11.2007 a 26.12.2007, 14.04.2008 a 14.12.2008, 04.05.2009 a 30.08.2009 e de 12.04.2010 a 02.09.2013 deve(m) ser reconhecido(s) como tempo especial.

Verifica-se que a soma do período especial aqui reconhecido (01.10.84 a 02.07.86, 09.03.98 a 20.11.2002, 09.12.2002 a 03.11.2003, 01.11.2006 a 30.08.2007, 01.11.2007 a 26.12.2007, 14.04.2008 a 14.12.2008, 04.05.2009 a 30.08.2009 e de 12.04.2010 a 02.09.2013) com aquele(s) já admitido(s) como especial(is) pelo INSS no âmbito administrativo (26.03.79 a 12.05.84 e de 14.07.86 a 05.03.97) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

São devidas as diferenças decorrentes da conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo em 02.09.2013, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários ao reconhecimento das atividades especiais desde então.

Acresça-se, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "[...] o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado" (REsp nº 1.732.289/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/4/2018, DJe 21/11/2018). No mesmo sentido: REsp nº 1745509/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019.

Ressalte-se a inocorrência da prescrição quinquenal (artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91), à vista da propositura da presente ação em 10.03.2017.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, que, *in casu*, conforme determinado pelo Juízo *a quo*, será apurado quando da liquidação da sentença (inciso II do §4º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015).

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos, sem uso de EPI eficaz, possível o enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282278-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282278-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais, com pedido subsidiário de revisão da RMI do benefício.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como laborado(s) em atividades especiais período(s) compreendidos entre 04.02.80 a 11.12.95, 02.01.96 a 07.02.2002 e de 15.05.2002 a 30.06.2006, conforme comprovado mediante a realização de prova pericial em juízo, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a alterar o benefício da parte autora convertendo-o em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei 8.213/91, *se preenchidos os requisitos legais*, ou proceder à revisão do benefício com a devida averbação, observado o direito da parte autora à percepção de benefício mais vantajoso, condenando-o, em consequência, ao pagamento das diferenças desde a data do requerimento administrativo (30.06.2006), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente, com aplicação dos índices do IPCA-e, e acrescidas de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, delegando a fixação para a fase de liquidação do julgado. Não houve condenação em custas.

Sentença (proferida em 10.07.2018) não submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, aduzindo, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de atualização monetária do débito, coma aplicação da Lei nº 11.960/09.

Recorre adesivamente a parte autora, pugnano pela condenação do INSS em 15% do valor da condenação, acrescida de sucumbência recursal.

Contrarrazões pela parte autora, refutando de forma expressa a proposta de acordo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282278-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSWALDO SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do(s) recurso(s).

Diante da expressa manifestação da parte autora, resta prejudicada a pretensão do INSS ao acordo proposto.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Quanto aos honorários de advogado, verifico que a parte autora sucumbiu em parte mínima do pedido.

Assim, com fulcro no parágrafo único do artigo 86 do Código de Processo Civil/2015, condeno o INSS ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso do INSS, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado ora arbitrados em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, fixo os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar os honorários de advogado nos termos explicitados na decisão, mantida, no mais, a sentença recorrida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora.
2. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
3. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.

5. Sentença corrigida de ofício. Apelação do INSS não provida. Recurso adesivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, fixar os critérios de atualização do débito, negar provimento à apelação do INSS e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002558-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAMIAO DANTAS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002558-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAMIAO DANTAS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/08/85 a 11/10/85; de 15/01/86 a 21/02/86; 10/06/86 a 18/12/86; de 05/01/87 a 02/05/90; 03/09/91 a 08/10/91; 03/02/92 a 01/02/94; 01/02/94 a 01/03/95; de 01/03/95 a 01/05/95; de 01/05/95 a 01/05/97; de 01/05/97 a 01/08/98; 01/08/98 a 01/10/02; de 01/10/02 a 20/08/07; 20/08/07 a 01/11/07; 01/11/07 a 26/08/12 e de 26/08/12 a 05/12/13, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do C.J.F. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, para conversão do julgamento em diligência para a apresentação dos laudos técnicos que embasaram os PPP apresentados. No mérito, sustenta a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI e a imprestabilidade da prova pericial. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002558-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAMIAO DANTAS DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afasto a preliminar de nulidade da sentença, pois identificado no PPP o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial, não sendo necessária sua apresentação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/08/85 a 11/10/85; de 15/01/86 a 21/02/86; 10/06/86 a 18/12/86; de 05/01/87 a 02/05/90; 03/09/91 a 08/10/91; 03/02/92 a 01/02/94; 01/02/94 a 01/03/95; de 01/03/95 a 01/05/95; de 01/05/95 a 01/05/97; de 01/05/97 a 01/08/98; 01/08/98 a 01/10/02; de 01/10/02 a 20/08/07; 20/08/07 a 01/11/07; 01/11/07 a 26/08/12 e de 26/08/12 a 05/12/13.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário e os laudos periciais de ID nº 83610075/80; 83610075/125 e 83610089/10, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Quanto à alegação de parcialidade da perícia apresentada pela Autarquia Federal, observo que não há nenhuma irregularidade no fato de o autor ter acompanhado a realização da perícia. É direito das partes acompanhar a prova que é realizada, e o INSS poderia tê-lo requerido também quando apresentou seus quesitos. Porém, sua inércia não pode levar à penalização da parte que, ao contrário, foi diligente.

Além disso, o perito realizou a perícia nas dependências das empresas periciadas, nos setores em que o autor exerceu suas atividades e baseou-se também nas informações que constam dos documentos anexados aos autos - como não poderia deixar de ser.

Assim, afasto a alegação de parcialidade da perícia judicial.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s), totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (09/01/2013), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Acresça-se que, no pertinente à fixação do termo inicial do benefício, no caso de reconhecimento de atividades especiais, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, firmou entendimento no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, QUANDO JÁ PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PROVIDO.

1. O art. 57, § 2o., da Lei 8.213/91 confere à aposentadoria especial o mesmo tratamento dado para a fixação do termo inicial da aposentadoria por idade, qual seja, a data de entrada do requerimento administrativo para todos os segurados, exceto o empregado.

2. A comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Incidente de uniformização provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada."

(STJ - Petição nº 9.582 - RS (2012/0239062-7), Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 26/08/15)

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. NULIDADE DA SENTENÇA. APRESENTAÇÃO DE LAUDO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. PRÉVIO CUSTEIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO / AVERBAÇÃO IMEDIATA DOS PERÍODOS.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.
2. Identificado no PPP o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial, não sendo necessária sua apresentação. Preliminar rejeitada.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
8. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
9. DIB na data do requerimento administrativo.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
12. Sentença corrigida de ofício. Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa oficial, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000878-40.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SANDRO KLOBUKOSKI

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DONIZETI FARIA - SP180764-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000878-40.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SANDRO KLOBUKOSKI

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DONIZETI FARIA - SP180764-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor corrigido da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, foi suspensa.

Apela a parte autora, afirma o exercício de atividades especiais no(s) período(s) de 06/03/1997 a 30/04/2001, por exposição à eletricidade superior a 250 volts, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000878-40.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SANDRO KLOBUKOSKI

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS DONIZETI FARIA - SP180764-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgada em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 06/03/1997 a 30/04/2001.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário Id 67385883, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, bem como no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, e na Lei nº 12.740/12.

Saliente-se que, consoante julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível reconhecer a especialidade de labor com exposição à tensão elétrica de 250 volts mesmo com a supressão do agente do rol do Decreto nº 2.172/97.

Com efeito, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86, e pela Lei nº 12.740/12.

Ademais, a ausência de comprovação do caráter permanente da exposição à eletricidade não impede o reconhecimento da atividade especial. Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional: "*Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.*" (Décima Turma, APELREEX 0001107-72.2014.4.03.6110, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/04/2016, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/04/2016).

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/08/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Tendo em vista o recente julgamento do C. STF no RE 791961/PR, que reafirmou a constitucionalidade do art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, conclui-se que, optando a parte autora em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, deverá ser a data do requerimento administrativo, ainda que, à época, esteja desenvolvendo atividade de cunho especial.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1924954912 - DIB 22/11/2018), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir da DER, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. ELETRICIDADE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. INCOMPATIBILIDADE ENTRE APOSENTAÇÃO E O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TESE FIRMADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL. ISENÇÃO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts enseja o reconhecimento do exercício do trabalho em condições especiais (Resp nº 1.306.113/SC, Lei nº 7.369/85, Decreto nº 93.412/86 e Lei nº 12.740/12).
4. A ausência de comprovação do caráter permanente da exposição à eletricidade não impede o reconhecimento da atividade especial.
5. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. DIB na data do requerimento administrativo.
7. Optando a parte autora em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.
8. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, ainda que, à época, desenvolvesse atividade de cunho especial.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Inversão do ônus da sucumbência.
11. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.
12. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000028-16.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO AIROLDI

Advogados do(a) APELADO: MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A, SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000028-16.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO AIROLDI

Advogados do(a) APELADO: MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A, SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01.03.1995 a 12.01.2017, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB na DER (12.01.2017), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, em conformidade, respectivamente, como item 4.3.1 e 4.3.2, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF, atualizado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, observado o teor da Súmula 111 do STJ. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensada a remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária com a aplicação da Lei nº 11.960/09 e aos honorários advocatícios, com a limitação da sua base de cálculo às parcelas vencidas até a data da sentença.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APelação CÍVEL(198) Nº 5000028-16.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO AIROLDI

Advogados do(a) APelado: MARIA TERESA FIORINDO - SP270530-A, SUSIMARA REGINA ZORZO - SP335198-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01.03.1995 a 12.01.2017.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o período em questão deve ser considerado como trabalhado em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, acima do limite permitido, conforme os laudos técnicos e os PPP's - Perfis Profissiográficos Previdenciários (Id 63897735/27-40), enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, bem como no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, e na Lei nº 12.740/12.

Saliente-se que, consoante julgamento do Recurso Especial nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível reconhecer a especialidade de labor com exposição à tensão elétrica de 250 volts mesmo com supressão do agente do rol do Decreto nº 2.172/97.

Com efeito, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e Decreto nº 3.048/99, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86, e pela Lei nº 12.740/12.

Ademais, no período de 01.03.1995 a 05.03.1997, restou comprovada também a exposição a ruído acima do limite permitido, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aquele já reconhecido pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

Tendo em vista o recente julgado do C. STF no RE 791961/PR, que reafirmou a constitucionalidade do art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, conclui-se que, optando a parte autora em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, deverá ser a data do requerimento administrativo, ainda que, à época, esteja desenvolvendo atividade de cunho especial.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar os honorários de advogado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. ELETRICIDADE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. INCOMPATIBILIDADE ENTRE APOSENTAÇÃO E O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TESE FIRMADA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A exposição à tensão elétrica superior a 250 volts enseja o reconhecimento do exercício do trabalho em condições especiais. (Resp nº 1.306.113/SC, Lei nº 7.369/85, Decreto nº 93.412/86 e Lei nº 12.740/12)
6. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
7. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
8. Optando a parte autora em retomar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.
9. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, ainda que, à época, desenvolvesse atividade de cunho especial.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 85, §§ 2º e 3º, Código de Processo Civil/2015 e Súmula nº 111 do STJ.
12. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004568-95.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCUS IRAM DOS SANTOS BASTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALMIRA OLIVEIRA RUBBO - SP384341-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004568-95.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCUS IRAM DOS SANTOS BASTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALMIRA OLIVEIRA RUBBO - SP384341-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e computo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

Apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova pericial requerida. No mérito, afirma, também, o exercício de atividades especiais no(s) período(s) pleiteado(s) na inicial, pleiteando o seu reconhecimento, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afasto a alegação de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, embora tenha o autor juntado aos autos PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário, tais documentos não apontam qualquer agente nocivo a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidelidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovaram tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag. Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma de sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 08/12/1984 a 28/03/1985, 09/02/1993 a 30/06/1995 e 26/01/2000 a 30/06/2012.

No que toca ao interregno compreendido entre 08/12/1984 a 28/03/1985, 09/02/1993 a 30/06/1995 não observo a indicação precisa do agente nocivo ao qual o Autor esteve exposto.

Com efeito, embora haja a informação de que o autor trabalhou como montador e vendedor nestes períodos, não há nos formulários o nível de ruído ao qual esteve exposto, bem como outro agente nocivo (ID 42862054, fls. 119/120, 129/134). Saliento, mais, que não caberia o enquadramento pela categoria profissional tendo em vista que tais ocupações não estão previstas na legislação de regência da matéria.

Assim, o período anotado na CTPS acrescido do tempo especial declarado, não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observada a hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Ausentes os requisitos, o autor não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou aposentadoria integral.
6. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
7. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-46.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEODORA LEMOS COSTA BITTAR MUSSALEM

Advogado do(a) APELADO: TAMARA RITA SERVILHA DONADELI NEIVA - SP209394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-46.2017.4.03.6113

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEODORA LEMOS COSTA BITTAR MUSSALEM

Advogado do(a) APELADO: TAMARA RITA SERVILHA DONADELI NEIVA - SP209394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/02/1988 a 01/07/1991 e 12/04/2000 a 14/09/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral com DIB em 14/09/2016 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sustentando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELADO: TEODORA LEMOS COSTA BITTAR MUSSALEM

Advogado do(a) APELADO: TAMARA RITA SERVILHA DONADELI NEIVA - SP209394-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreviu, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/02/1988 a 01/07/1991 e 12/04/2000 a 14/09/2016.

No tocante ao período de 01/02/1988 a 01/07/1991, em que a Autora desenvolveu a atividade de nutricionista e 12/04/2000 a 14/09/2016 e a atividade de professor E/nutricionista e Coord. SND é inviável o reconhecimento da especialidade.

Com efeito, observo que no desempenho de suas tarefas, não houve exposição direta aos agentes biológicos discriminados. Ademais, neste caso, dadas as tarefas cumpridas, o uso de EPI/EPC eficaz neutralizou a possível ação desses eventuais agentes.

Os PPP's trazidos aos autos (ID 38755875, fls. 03/04 e ID 38755876, fls. 01/02 e ID 38755877, fls. 01/03) confirma a ausência desta exposição:

- *Nutricionista: planejar, orientar e supervisionar a execução das atividades relacionadas à área de alimentação e nutrição (...); planejar e elaborar os cardápios, baseando-se na observação da aceitação dos alimentos pelos comensais e no estudo dos meios e técnicas de preparação dos mesmos; orientar o trabalho do pessoal auxiliar, supervisionando o preparo, distribuição das refeições, recebimento dos gêneros alimentícios, sua armazenagem e distribuição; orientar e supervisionar os serviços nas áreas de cocção dos gêneros alimentícios, de acordo com o cardápio do dia; planejar e racionar a quantidade de gêneros alimentícios necessários, de acordo com o cardápio estabelecido; estimar o custo mensal das refeições, por meio de fichas de controle diário (saída de alimentos da despensa), cotação de preços e número de refeições servidas: (...)*

- *Professor E: Ministrou aulas de NUTRIÇÃO E DIETÉTICA para alunos dos cursos de AUXILIAR DE ENFERMAGEM e TÉCNICO EM ENFERMAGEM, fazendo uso em suas aulas de giz.*

- *Coord. SND: Visita os quartos de pacientes para levantamento da necessidade calórica na elaboração de cardápios; verifica a dieta e a segurança alimentar; coordena as atividades de cozinha.*

Assim, o período anotado na CTPS não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, requerido na inicial, invertendo-se os ônus da sucumbência.

É como voto.

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Ausentes os requisitos, é indevido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
5. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015
6. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363198-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON PONTES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363198-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MILTON PONTES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SALVADOR PITARO NETO - SP73505-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 06/08/1979 a 01/11/1979, 01/02/1981 a 10/04/1981, 08/05/1981 a 24/10/1983, 02/10/1984 a 02/11/1988 e 18/05/1989 a 28/04/1995, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação do período. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, observado os benefícios da gratuidade judiciária.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial dos períodos de 02/10/1984 a 02/11/1988, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5363198-37.2019.4.03.9999

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag. Rg. no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalta que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 02/10/1984 a 02/11/1988.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) de 14/01/1982 a 31/05/1986 deve(m) ser considerado(s) como trabalho(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 40630044 - Pág. 06/07), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Observe que para o período em questão, o formulário acostado aos autos informa que a parte autora, no exercício de sua atividade, estava exposta ao agente agressivo ruído e se apresenta regular mencionando o responsável pelos registros ambientais, Sr. Lênio Sérgio Amaral, possibilitando seu reconhecimento como atividade especial.

Assim, o período anotado na CTPS acrescido do tempo especial declarado, não perfaz o tempo suficiente, nem a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional e tampouco a integral, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11º do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

6. Ausentes os requisitos, o autor não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional ou aposentadoria integral.

7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

8. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002548-55.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA APARECIDA CAMARGO DUNDE

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002548-55.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA APARECIDA CAMARGO DUNDE

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/08/1991 a 30/06/2007; 03/07/2007 a 31/07/2010; 01/08/2010 a 01/08/2011 e de 16/02/2012 a 13/12/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade de enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, pois irregulares os documentos apresentados.

Contrarrazões pela parte apelada, pugnano pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002548-55.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA APARECIDA CAMARGO DUNDE

Advogado do(a) APELADO: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/08/1991 a 30/06/2007; 03/07/2007 a 31/07/2010; 01/08/2010 a 01/08/2011 e de 16/02/2012 a 13/12/2016, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 08/03/1991 a 31/07/1991, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 52083684/10).

No pertinente aos períodos em questão, verifica-se que a parte autora laborava na empresa Braswey S/A Ind e Comr Bracol Holding e JBS S/A, exercendo a função de analista de laboratório e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de ID nº 52083684/6-18 e 52083685/2 aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (agentes químicos e hidrocarbonetos).

Com relação ao agente fumos metálicos, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.9 do Decreto 53.831/64 e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) OUTROS TÓXICOS INORGÂNICOS

Operações com outros tóxicos inorgânicos capazes de fazer mal à saúde.

Trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblina e fumos de outros metais, metaloides halogenos e seus eletrólitos tóxicos – ácidos, base e sais – Relação das substâncias nocivas publicadas no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T.” (Decreto 53.831/64).

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) TÓXICOS ORGÂNICOS

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitro benzeno, gasolina, álcool, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.” (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: “(…) realizar diversas análises de processos dos diversos produtos das fábricas em geral (sabão, sabonete hidrogenados, gorduras etc), sendo utilizados reagentes (produtos químicos em geral) classificados como corrosivos, oxidantes, inflamáveis, tóxicos, irritantes etc e a manipulação de diversos produtos químicos.

- realizar amostras de produtos recebidos pelos setores da empresa, utilizando métodos de análises oficializados; registrar os resultados das análises e relatar aos respectivos setores. Fazer uso de equipamentos diversos de monitoramento (…).”

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, no caso concreto, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, conforme o caso, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição a etanol, tolueno prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vem entendendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo “fumos metálicos”, o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto sem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)”

Portanto, os períodos de 01/08/1991 a 30/06/2007; 03/07/2007 a 31/07/2010; 01/08/2010 a 01/08/2011 e de 16/02/2012 a 13/12/2016 deve ser reconhecido como tempo especial.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Convém ressaltar que, a despeito do PPP apontar responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica somente a partir de 09/1999, a extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, “pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.” (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014).

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (13/12/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. DIB na data do requerimento administrativo.
8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
9. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
10. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069738-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FATIMA APARECIDA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE FERNANDES DE OLIVEIRA - SP392877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069738-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FATIMA APARECIDA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE FERNANDES DE OLIVEIRA - SP392877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva a revisão da renda mensal inicial, mediante a somatória dos salários de contribuição resultantes das atividades concomitantes exercidas no PBC.

A sentença, proferida em 24.07.18, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, ressalvada a hipótese de gratuidade.

Apela a parte autora pugnando, em síntese, pela procedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5069738-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FATIMA APARECIDA MACHADO

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE FERNANDES DE OLIVEIRA - SP392877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o art. 32 da Lei 8.213/91 que:

"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."

Não obstante a literalidade do texto legal, impende realizar uma interpretação sistemática de toda a legislação, constitucional e infraconstitucional, que rege a matéria:

De início, observa-se que toda a ordem social firma-se sobre o primado do trabalho (art. 193, CF), de modo que o segurado que percebe remuneração e recolhe contribuições previdenciárias pelo exercício de duas atividades concomitantes não pode ser prejudicado em relação ao segurado que, pelo exercício de uma só atividade, recolhe o mesmo valor.

Considerando um sistema previdenciário contributivo, o texto legal que impede a inclusão dos salários de contribuições vertidas em razão de atividades concomitantes fere o princípio constitucional da isonomia.

A regra insculpida no art. 32 da Lei 8.213/91 tinha o claro e justo - objetivo de evitar que o segurado que estivesse próximo a se aposentar passasse repentinamente a recolher contribuições mais altas, no intuito de aumentar sua RMI - renda mensal inicial, tendo em vista que o período básico para o cálculo dos benefícios levava em conta os últimos 36 (trinta e seis) salários de contribuições, nos termos da redação original do art. 29 da LBPS.

Ocorre que, com a edição da Lei 9.876/99, a forma de cálculo passou a levar em consideração todo o período de trabalho do segurado. Assim, o período básico de cálculo passou a ser composto pela média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo período contributivo. Isso alargou sobremaneira o PBC - período básico de cálculo, tornando mais complexa a definição, entre as atividades exercidas, de qual seria a principal, e tomou inócua a prevenção do art. 32.

O art. 32 só tinha razão de ser antes da entrada em vigor da Lei 9.876/99. A partir daí, não faz mais sentido impedir a utilização dos valores sobre os quais se contribuiu para fins de cálculo do salário de contribuição, dentro do teto.

A Lei 8.870/94, ao alterar o artigo 29 da Lei 8.213/91, estabeleceu, anteriormente, no parágrafo 3º desse dispositivo que: *"Serão considerados para o cálculo do salário de benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob a forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo terceiro salário (gratificação natalina)."*

Além disso, a redação do artigo 201 da Constituição Federal, dada pela EC nº 20/98, estabelece em seu parágrafo 11 que: *"Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, na forma da lei".*

Neste contexto, objetivando o INSS fazer incidir contribuições previdenciárias sobre toda e qualquer remuneração do segurado empregado, clara a incongruência gerada pela interpretação literal do art. 32 da Lei 8.213/91, notadamente em relação ao conceito de sistema contributivo, ao desprezar certas contribuições, no caso de atividades concomitantes.

A contribuição vertida deve ser levada em consideração em favor do segurado.

A aplicação pura e simples do art. 32, nesse caso de atividades concomitantes, despreza tanto o trabalho realizado como a contribuição vertida, tomando injusto o cálculo do benefício justamente para segurado que trabalhou mais, de modo que somente deve ser aplicado o *caput* do regramento que estabelece a soma dos salários de contribuição vertidos durante o exercício de todas as atividades.

Portanto, assiste razão a autora. O INSS deverá proceder à averbação dos salários de contribuições relativos as atividades concomitantes, bem como ao cálculo de novo salário de benefício da aposentadoria concedida à parte autora, **observando-se, obviamente, os tetos legais.**

A parte autora faz jus às diferenças devidas desde a data da concessão do benefício.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA- e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO RENDA MENSAL INICIAL. SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. POSSIBILIDADE. ART. 32, DA LEI 8.213/91. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. TETO LEGAL. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não obstante a literalidade do ART. 32 DA Lei 8.213/91, impende realizar uma interpretação sistemática de toda a legislação, constitucional e infraconstitucional.
2. A ordem social firma-se sobre o primado do trabalho (art. 193, CF), de modo que o segurado que percebe remuneração e recolhe contribuições previdenciárias pelo exercício de duas atividades concomitantes não pode ser prejudicado em relação ao segurado que, pelo exercício de uma só atividade, recolhe o mesmo valor, de modo que, considerando um sistema previdenciário contributivo, o texto legal que impede a inclusão dos salários de contribuições vertidas em razão de atividades concomitantes fere o princípio constitucional da isonomia.
3. Com a edição da Lei 9.876/99, o período básico de cálculo passou a ser composto pela média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo período contributivo, o que alargou sobremaneira o PBC - período básico de cálculo, tomando mais complexa a definição, entre as atividades exercidas, de qual seria a principal, tomando inócua a prevenção do art. 32.
4. A redação do artigo 201, §11 da Constituição Federal, dada pela EC nº 20/98 estabelece que: "*Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, na forma da lei*".
5. Objetivando o INSS fazer incidir contribuições previdenciárias sobre toda e qualquer remuneração do segurado empregado, clara a incongruência gerada pela interpretação literal do art. 32 da Lei 8.213/91, notadamente em relação ao conceito de sistema contributivo, ao desprezar certas contribuições, no caso de atividades concomitantes.
6. São devidas as diferenças decorrentes do recálculo da RMI desde a data da concessão do benefício.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Inversão do ônus da sucumbência.
9. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741838-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCELO ANTONIO ARIZA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VAGNER GAVA FERREIRA - SP282263-N, BRUNA DAMICO PELICIA - SP352715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741838-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCELO ANTONIO ARIZA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VAGNER GAVA FERREIRA - SP282263-N, BRUNA DAMICO PELICIA - SP352715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, afirmando o exercício de atividades especiais no(s) período(s) de 20.05.1991 a 09.05.1995 e 03.02.1997 a 30.07.2018, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5741838-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCELO ANTONIO ARIZADA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VAGNER GAVAFERREIRA - SP282263-N, BRUNA DAMICO PELICIA - SP352715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9.528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 20.05.1991 a 09.05.1995 e 03.02.1997 a 30.07.2018.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que não é possível o reconhecimento da atividade especial no período 20.05.1991 a 09.05.1995, laborado como auxiliar de mecânico, conforme anotação na CTPS Id 69396896/3, por se tratar de categoria profissional não enquadrada na legislação de regência da matéria, bem como não foi apresentada documentação comprovando a exposição a agentes nocivos.

Quanto ao período de 03.02.1997 a 05.06.2018 (data de emissão do PPP), a parte autora laborava no DAEP – Departamento Autônomo de Água e Esgoto de Penápolis, exercendo a função de mecânico e o Perfil Profissiográfico Previdenciário Id 69396854/1-4 aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (fumos metálicos e hidrocarbonetos).

Com relação ao agente fumos metálicos, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.9 do Decreto 53.831/64 e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

"(...) OUTROS TÓXICOS INORGÂNICOS

Operações com outros tóxicos inorgânicos capazes de fazerem mal à saúde.

Trabalhos permanentes expostos às poeiras, gases, vapores, neblina e fumos de outros metais, metalóides halogênios e seus eletrólitos tóxicos – ácidos, base e sais – Relação das substâncias nocivas publicadas no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T." (Decreto 53.831/64).

No pertinente aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

"(...) TÓXICOS ORGÂNICOS

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(...)

Trabalhos permanentes expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T. – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitro benzeno, gasolina, álcoolis, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc." (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: "Desenvolve as atividades de manutenção mecânica nos veículos leves, médios e pesados, máquinas pesadas, inclusive veículos de transporte de lixo doméstico, industrial, seletivo e infectante, bem como máquinas do aterro sanitário; Atende a solicitações de socorro de mecânico, dirigindo-se ao local do chamado para realizar a manutenção corretiva do veículo ou máquina; Realiza soldas elétricas, maçanico de corte, solda oxigênio e acetileno; dirige vários tipos de veículos e máquinas; lava peças com produtos químicos, tais como: óleo diesel, gasolina, álcool, querosene, solupan; Executa outras tarefas correlatas."

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, **no caso concreto**, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, **conforme o caso**, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição a fumos metálicos e hidrocarbonetos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esses fatores agressivos é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JURIS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor; já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.
4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.
5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto s tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.
6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.
8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)"

Portanto, o período compreendido entre 03.02.1997 a 05.06.2018 deve ser reconhecido como tempo especial.

Ademais, no que tange aos períodos de 01.11.2000 a 31.10.2001, 01.10.2005 a 30.11.2012 e 01.08.2015 a 05.06.2018 (data de emissão do PPP), restou comprovada também a exposição a ruído acima do limite permitido, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Verifico, ainda, que no período de 06.06.2018 a 30.07.2018 não há comprovação de exposição aos agentes nocivos, o que seria necessário, conforme a legislação em vigor à época, considerando a data de emissão do PPP em 05.06.2018, assim, deixo de reconhecer, também, a especialidade do período.

Ademais, a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

No entanto, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos não reduzida no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual deve ser julgado parcialmente procedente o pedido, para apenas reconhecer a especialidade do período trabalhado de 03.02.1997 a 05.06.2018.

Nesse passo, no que tange aos honorários de advogado, verifico que ambas as partes foram vencedoras e vencidas na causa em proporção semelhante.

Contudo, considerando a vedação à compensação em caso de sucumbência recíproca, conforme critérios do artigo 85, § 14, do Código de Processo Civil/2015, condeno cada parte ao pagamento de honorários ao patrono da parte contrária, ora arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) para cada um, cuja exigibilidade da parte autora, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a especialidade do período de 03.02.1997 a 05.06.2018, determinando sua averbação e expedição da respectiva certidão pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos) torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
6. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (fumos metálicos) torna a atividade especial, enquadrando-se no item 1.2.9 do Decreto 53.831/64 e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
7. A parte autora não implementou os requisitos necessários à concessão do benefício. Possibilitada a declaração de especialidade do período reconhecido.
8. Sucumbência recíproca. Condenação ao pagamento da verba ao patrono da parte contrária. §14 do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
9. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004418-12.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS DELMONTE

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG95595-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004418-12.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS DELMONTE

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 09/02/1989 a 09/05/1989, 03/12/1998 a 30/09/2003 e 19/11/2003 a 30/11/2015, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB em 11/08/2015 (data da citação), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em percentual mínimo, a serem apurados em liquidação de sentença, nos termos do art. 85, § 4º, do CPC/2015, sobre o valor das prestações vencidas, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004418-12.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS DELMONTE

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do tempus regit actum. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 09/02/1989 a 09/05/1989, 03/12/1998 a 30/09/2003 e 19/11/2003 a 30/11/2015, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 15/06/1989 a 05/03/1997 e 01/04/1998 a 02/12/1998, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 42942189, fls. 38.

Quanto ao reconhecimento da insalubridade do período compreendido entre 09/02/1989 a 09/05/1989, laborado junto à empresa S. R. Veículos Ltda., possível o reconhecimento da atividade especial, em razão do enquadramento pela categoria profissional, porquanto restou comprovada a atividade de ajudante de serralheiro, conforme anotações na CTPS aos autos (ID 42942189, fls. 44), sendo inerente à atividade o uso de ferramentas como serras, esmeris, furadeiras, plainas e soldas. Logo, a atividade se enquadra, por equiparação, no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) DE 03/12/1998 a 30/09/2003 e 19/11/2003 a 30/11/2015 deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme laudos técnicos e PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 42942189, fls. 66/70), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles reconhecidos na via administrativa, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. USO DE EPI. SERRALHEIRO. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. Comprovado o labor de serralheiro, sendo inerente à atividade o uso de ferramentas como serras, esmeris, furadeiras, plainas e soldas, a atividade se enquadra, por equiparação, no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79.
6. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Sucumbência recursal. Honorários de advogado arbitrados em 2% do valor da condenação. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
9. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897978-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ZENAIDE SINATRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897978-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ZENAIDE SINATRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 23.04.2019, julgou o pedido improcedente nos termos que seguem: "Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE a ação movida por ZENAIDE SINATRA ALVES, representado por sua genitora Terezinha de Oliveira Rodrigues, em face do INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL, nos moldes da fundamentação. Julgo extinto o processo, com apreciação do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condene a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 20% do valor da causa, atualizado, observando-se, na cobrança, o fato de ser beneficiária da Assistência Judiciária. Após o trânsito em julgado e, nada mais havendo, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais e de praxe. P.J.C."

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5897978-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ZENAIDE SINATRA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA GRACIA NOGUEIRA DE SA - SP346522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda per capita no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda per capita, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

“O estudo social de fls. 188/204 relata que a renda familiar é de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais), proveniente da aposentadoria auferida pelo esposo da autora, e que as despesas fixas são de R\$ 675,00, incluídas nestas valor gasto com telefone. Portanto, nota-se que o valor da aposentadoria recebida pelo esposo da autora é superior ao das despesas fixas e, portanto, não restou comprovado o estado de miserabilidade do autor; já que o benefício é concedido àqueles que não têm como prover as necessidades básicas, não sendo o caso dos presentes autos. Há de se ressaltar que as pessoas que se encontram em estado de miserabilidade sequer possuem condições financeiras de pagar créditos para celular. Aliás, constou do estudo social que a autora não encontrava-se em situação socioeconômica deficitária, nem de extrema vulnerabilidade social e miserabilidade (fls. 204). Assim, a autora não comprovou que se encontra em estado de miserabilidade, não preenchendo todos os requisitos para a concessão do benefício assistencial.”

De fato, o estudo social (ID 82619135), elaborado em 09.07.2018, revela que a parte autora reside com seu esposo, Sr. Sílvio Alves, 72 anos, aposentado, em imóvel cedido, em troca do serviço de caseiro, moram neste endereço a cerca de 10 anos. A casa é de alvenaria, cobertos por forro de madeira, rebocados e pintados internamente, sem acabamentos elaborados, apresentando revestimentos cerâmicos. Possuem 04 (quatro) cômodos e 01 (um) banheiro. A rua é asfaltada, o bairro é servido por serviços de abastecimento de água e esgoto, energia elétrica, coleta de lixo, correios e segurança pública. Os móveis e eletrodomésticos são: Sala: uma TV 43”, um sofá de 03 e 02 lugares, um ventilador de teto e uma rack. Cozinha: um fogão de 06 bocas, uma mesa de 04 lugares e um freezer horizontal. Dormitório 1: uma cama de casal, um guarda-roupas de 03 portas. OBS: quarto sempiso, sem reboco nas paredes. Dormitório 2: uma cômoda de 07 gavetas, uma TV 29”, dois guarda-roupas de 06 portas, uma cama de casal simples, um ventilador de teto. OBS: quarto compiso, sem acabamento elaborado. Banheiro: um chuveiro elétrico, uma pia simples com espelho, um vaso sanitário, não possui box, forro de madeira, sem acabamento.

Informam ainda que tem a guarda definitiva da neta, Mariah Luysa Alves Sinatra, porém, a mesma está residindo com o genitor provisoriamente no momento da entrevista.

A renda da casa advém da aposentadoria do Sr. Sílvio no valor de R\$ 954,00.

Informaram despesas com alimentação (R\$ 600,00), Telefone celular (R\$ 75,00), totalizando R\$ 675,00. Não precisam arcar com as despesas de água, e nem de energia elétrica.

Em que pese a existência de eventuais dificuldades financeiras, não há evidência de que as necessidades básicas da autora não estejam sendo supridas. Nesse sentido, apura-se que a família vive em imóvel que oferece o abrigo necessário, e não havendo comprovação da existência de despesas extraordinárias essenciais à manutenção da vida do autor, conclui-se, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Tem-se ainda que a autora possui três filhos (Daniela, Danilo e Daniel), com vida independente, que em caso de urgência podem e devem socorrê-la.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, devendo ser observada, se for o caso, a suspensão da exigibilidade prevista no § 3º do artigo 98 daquele Codex.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparada pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017668-81.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETH DE OLIVEIRA COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA RAMOS GARCIA - SP170713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017668-81.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETH DE OLIVEIRA COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA RAMOS GARCIA - SP170713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido para declarar os períodos de 01/01/1970 a 01/12/1978, 01/05/1980 a 13/04/1988, 01/05/1988 a 01/12/2000 e 01/09/2012 a 31/08/2015 como de efetivo exercício de atividade rural e condenou o instituto requerido a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural à autora a partir do requerimento administrativo, devendo as parcelas vencidas ser pagas de uma vez, observando-se que os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sucumbente, condenou ainda o instituto requerido nas despesas processuais e honorários advocatícios, que deverão incidir sobre as parcelas que se vencerem até a sentença (Súmula III do STJ). Sem reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a parte autora não comprova seu labor rural em todo período alegado, bem como que a sentença não apurou trabalho rural no período posterior a 2000 até 2012 e a prova oral somente indicou trabalho rural entre 1980 e 1984, quanto ao período posterior não foi discriminado nenhum local de trabalho e entre 1977 e 1991 e não faz jus a parte autora ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, visto que não restou demonstrado o período de carência mínima e imediatamente anterior à data do seu implemento etário atividade rural e sua condição de segurada especial. Requer a reforma da sentença e o improvidamento do pedido. Subsidiariamente, requer seja fixada a correção monetária nos termos do 1.º F da Lei nº 9.494/97 conferida pela Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões e pedido de tutela antecipada, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 16/09/1951, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2006 e, para comprovar o alegado, acostou aos autos Certidão de Casamento, realizado no ano de 1969, onde se declarou como sendo das prendas domésticas e seu marido como lavrador, certidão de casamento do filho no ano de 1996, constando sua qualificação como sendo do lar e seu marido como lavrador; rescisão de contrato de trabalho averbado pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais referente ao período de 1980 a 1988; histórico escolar do filho no ano de 1970 e guia médica de saúde demonstrando sua residência no meio rural e contrato de parceria agrícola.

Verifico que a sentença reconheceu o labor rural da autora nos períodos de 01/01/1970 a 01/12/1978, 01/05/1980 a 13/04/1988, 01/05/1988 a 01/12/2000 e de 01/09/2012 a 31/08/2015 e concedeu a aposentadoria por idade rural à parte autora. Nesse sentido, observo inicialmente que o marido da parte autora exerceu atividade de natureza rural com registro em carteira de 1988 a 2009. No entanto, a atividade rural do marido na qualidade de empregado é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar.

Dessa forma, entendo que a parte autora deveria ter demonstrado seu labor rural por documentos próprios, corroborados pela prova testemunhal, a qual afirma o labor rural da autora somente nos períodos de 1974 a 1991. Assim, pelo conjunto probatório apresentado, reconheço o labor rural da autora somente nos períodos compreendidos entre os anos de 01/05/1980 a 13/04/1988, vez que reconhecido pelo Sindicato Rural como contrato de trabalho exercido pela autora, não havendo outras provas lícitas a corroborar o labor rural da autora nos demais períodos alegados pela oitiva de testemunhas.

Por conseguinte, tendo a parte autora implementado o requisito etário no ano de 2006 e sua atividade rural reconhecida somente no período de 1980 a 1988, não preenche o período de carência e sua qualidade de segurada especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não restando preenchidos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Cumprе salientar que a prova testemunhal se apresentou fraca e insuficiente para demonstrar o labor rural da autora. Ademais, já pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Emsuma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Nestes termos, destaco o seguinte julgado do STJ:

EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ – REsp 1.354.908, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, data do julgamento: 09/09/2015, data da publicação: DJe 10/02/2016)

Assim, diante da ausência de provas constitutivas do seu labor rural pelo período de carência mínima e sua qualidade de segurada especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário a improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe e, por esta razão, determino a reforma parcial da sentença prolatada para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora, mantendo o reconhecimento do labor rural da autora no período de 01/05/1980 a 13/04/1988.

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e afastar o reconhecimento do tempo rural reconhecido na sentença de 01/01/1970 a 01/12/1978, de 01/05/1988 a 01/12/2000 e de 01/09/2012 a 31/08/2015 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora, mantendo o reconhecimento do tempo rural compreendido entre 01/05/1980 a 13/04/1988, conforme ora consignado.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora, nascida em 16/09/1951, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2006 e, para comprovar o alegado, acostou aos autos Certidão de Casamento, realizado no ano de 1969, onde se declarou como sendo das prendas domésticas e seu marido como lavrador, certidão de casamento do filho no ano de 1996, constando sua qualificação como sendo do lar e seu marido como lavrador, rescisão de contrato de trabalho averbado pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais referente ao período de 1980 a 1988; histórico escolar do filho no ano de 1970 e guia médica de saúde demonstrando sua residência no meio rural e contrato de parceria agrícola.
3. Verifico que a sentença reconheceu o labor rural da autora nos períodos de 01/01/1970 a 01/12/1978, 01/05/1980 a 13/04/1988, 01/05/1988 a 01/12/2000 e de 01/09/2012 a 31/08/2015 e concedeu a aposentadoria por idade rural à parte autora. Nesse sentido, observo inicialmente que o marido da parte autora exerceu atividade de natureza rural com registro em carteira de 1988 a 2009. No entanto, a atividade rural do marido na qualidade de empregado é individualizada e não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar.
4. Dessa forma, entendo que a parte autora deveria ter demonstrado seu labor rural por documentos próprios, corroborados pela prova testemunhal, a qual afirma o labor rural da autora somente nos períodos de 1974 a 1991. Assim, pelo conjunto probatório apresentado, reconheço o labor rural da autora somente nos períodos compreendidos entre os anos de 01/05/1980 a 13/04/1988, vez que reconhecido pelo Sindicato Rural como contrato de trabalho exercido pela autora, não havendo outras provas úteis a corroborar o labor rural da autora nos demais períodos alegados pela oitiva de testemunhas.
5. Por conseguinte, tendo a parte autora implementado o requisito etário no ano de 2006 e sua atividade rural reconhecida somente no período de 1980 a 1988, não preenche o período de carência e sua qualidade de segurada especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não restando preenchido os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural.
6. Cumpre salientar que a prova testemunhal se apresentou fraca e insuficiente para demonstrar o labor rural da autora. Ademais, já pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
7. E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
8. Diante da ausência de provas constitutivas do seu labor rural pelo período de carência mínima e sua qualidade de segurada especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário a improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe e, por esta razão, determino a reforma parcial da sentença prolatada para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora, mantendo o reconhecimento do labor rural da autora no período de 01/05/1980 a 13/04/1988.
9. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural.
10. Apelação do INSS parcialmente provida.
11. Sentença mantida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000537-56.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALTER FUMIO BUTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000537-56.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALTER FUMIO BUTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DASILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo, preliminarmente, anulação da sentença para realização de nova prova pericial. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000537-56.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALTER FUMIO BUTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 61 anos, desenhista projetista, ser portador de “*diabetes mellitus, retinopatia diabética proliferativa, cegueira em olho direito, visão subnormal em olho esquerdo, hipertensão arterial sistêmica e dislipidemia*”, estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo “a quo” procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova pericial.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

O médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. O fato de não ser especialista na área de psiquiatria não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

Por sua vez, observo que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando nova prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, § 1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 134670485):

“*Passo à análise do caso sub judice.*”

Consoante a(s) perícia(s) médica(s) realizada(s) nestes autos, o(a)(s) Sr(a)(s). Perito(s) Judicial(is) concluiu(íram) não estar caracterizada situação de incapacidade para a atividade laboriosa habitual (fls. 96/111 e 112/128).

O Sr. Perito Oftalmológico constatou que a parte autora apresenta acuidade visual normal do olho esquerdo, o que não configura incapacidade laboral para sua atividade habitual. Entende esse Juízo que tal conclusão se aplica também para o cargo de orçamentista P, como descrito na declaração da empregadora, que gera desenho técnico pelo Soft autoCAD para fins de orçamentos (fls. 152 e 154).

Não se vislumbra, assim, este Juízo erro da Administração em proceder à cessação/não concessão do benefício previdenciário por incapacidade.

Note-se que a mera existência de uma doença, por si só, não gera o direito ao benefício por incapacidade objeto dessa demanda. Tanto o auxílio-doença quanto a aposentadoria por invalidez pressupõem a existência de incapacidade laborativa Total temporária ou permanente para a atividade habitual.

O(s) Perito(s) Judicial(is) é(são) de confiança do Juízo e, em face da equidistância que guarda das divergências estabelecidas entre os litigantes, o(s) seu(s) laudo(s) técnico(s) deve(m) ser acolhido(s), salvo se infirmado(s) por elementos substanciais aptos a desqualificar o que apurado, inócorno na espécie.

Restou demonstrado nestes autos que apesar da doença da parte autora, não estão satisfeitos os requisitos para a obtenção dos benefícios pleiteados na inicial – notadamente a comprovação da incapacidade total laborativa.

Os benefícios pretendidos não merecem acolhimento, pois a situação de saúde da parte autora não a incapacita totalmente, nem temporária ou definitivamente para o labor”.

Os laudos médicos periciais (IDs 134669924), elaborados em 02.09.2017 e 06.10.2017, atestam que:

“5. Conclusão:

Do ponto de vista clínico, no momento da perícia, o periciando é portador das seguintes doenças:

5.1- Diabetes Mellitus (CID E10), Dislipidemia (CID E78) e Hipertensão Arterial Sistêmica (CID I15).

5.2- As afecções não são decorrentes de doença ocupacional ou acidente de trabalho. 5.3- Do ponto de vista clínico o periciando não apresenta, no momento da perícia, incapacidade para o trabalho.

5.4- Faz-se necessária a avaliação do periciando, por um perito médico oftalmologista, para diagnóstico adequado do grau de acometimento ocular, e de qual a estrutura ocular encontra-se opaca (leucoma)”.

“No caso atual, o periciando apresenta visão monocular, com cegueira do olho direito por descolamento de retina em 2008, e apresenta acuidade visual normal do olho esquerdo, o que não configura incapacidade laboral para sua atividade habitual, que não exige visão binocular, e havendo adaptação à visão monocular já passado 9 anos da perda visual.

Para que se entenda essa conclusão, há a necessidade de diferenciar a doença e incapacidade, pois não necessariamente doença é coincidente com incapacidade.

Considerando sua atividade e a doença (cegueira em um olho e acuidade visual normal do outro), não há impedimento para exercer sua atividade habitual”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 134669924) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000537-56.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALTER FUMIO BUTO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovida a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268657-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCOS CENDRETI

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268657-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCOS CENDRETI

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 800,00, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento dos quesitos complementares. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268657-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCOS CENDRETI

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FARIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 49 anos, desempregado, ser portador de "*transtorno psíquico crônico*", estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a complementação pericial.

Cabe ainda ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

Observe que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando a complementação da prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, §1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 134177943):

“Necessário para a concessão do benefício, portanto: a) a comprovação da qualidade de segurado; b) o cumprimento da carência, quando exigida e, c) a incapacidade para o trabalho insuscetível de reabilitação.

E o requerente não logrou êxito em comprovar todos os requisitos.

No caso dos autos, a perita judicial constatou que o autor sofre de transtorno depressivo, porém, tal mal não o torna incapacitado para o trabalho no momento.

Assim sendo, ante a ausência de comprovação, por parte do autor, da incapacidade laborativa total e permanente, que ensejaria direito a aposentadoria por invalidez ou total e temporária, requisito essencial à concessão de auxílio-doença, o benefício postulado não deve ser concedido.

No que tange à impugnação ao laudo pericial, assevero que o autor não trouxe nenhum elemento capaz de afastar a conclusão pericial, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos.

A produção de prova pericial é necessária para estabelecer se a parte autora possui ou não condições de exercer atividades laborais e habituais. Assim, o laudo deverá apresentar os elementos necessários acerca da incapacidade laboral do autor, de forma clara e conclusiva, e, estar fundamentado nos elementos constantes da documentação médica e exame clínico realizado. No presente caso, o laudo apresenta-se completo, robusto e seguro. Razão pela qual deixo de acolher os quesitos complementares apresentados.

Esclareço, por fim, que nada impede o autor de realizar novo pedido caso haja agravamento do seu quadro clínico”.

O laudo médico pericial (ID 134177933), elaborado em 19.09.2019, atesta que:

“• CONCLUSÃO PERICIAL: - PERICIANDO COM TRANSTORNO DEPRESSIVO F. 32 - No momento da pericia não existe incapacidade laborativa”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 134177919) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268657-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: MARCOS CENDRETI

Advogados do(a) APELANTE: ISABELA FÁRIA BORTHOLACE DA SILVA - SP392574-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRÉ LUIS DE PAULA - SP288135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despcienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094197-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MALVINA DOS SANTOS HERLIG

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094197-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MALVINA DOS SANTOS HERLIG

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade à parte autora, a partir do requerimento administrativo, com antecipação de tutela, acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com a TR. Os honorários advocatícios foram fixados sobre o montante das parcelas vencidas até a prolação da sentença, excluídas as parcelas vencidas (STJ, Súmula 111), no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, § 3º, do CPC, precisando-se o valor quando da apresentação dos cálculos em cumprimento de sentença.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do §2º do artigo 475 do CPC/73.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, e que o fato de o marido possuir vínculos urbanos descaracteriza a condição de rurícola da autora, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5094197-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MALVINA DOS SANTOS HERLIG

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rústico implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O legislador, para promover esta transição ao sistema contributivo, possibilitou ao empregado rural e contribuinte individual, na concessão da aposentadoria por idade, para efeito de carência, que cada mês comprovado de emprego, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, seja multiplicado por 3, limitado a 12 dentro do mesmo ano e no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, que cada mês de emprego seja multiplicado por 2, limitado a 12 meses dentro do mesmo ano.

Assim, para os empregados rurais (bóias-frias/volantes), o exercício de atividade rural será computado para efeito de carência nos moldes do art. 143 da Lei de Benefícios, até 31/12/2010. Após esta data, se não atingido o número de meses necessário, deverá atender ao art. 3º, incisos II e III, da Lei nº 11.718/2008.

Ressalte-se que o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de exigir que o segurado especial esteja laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar, ressalvada a hipótese do direito adquirido, em que embora não tenha requerido sua aposentadoria por idade rural, tenha preenchido de forma concomitante os requisitos no passado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários os requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei, no período imediatamente anterior ao que o segurado completa a idade mínima para se aposentar.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, nascida em 08/05/43.

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 1978, na qual o marido figura como lavrador; II) certidões de nascimento de filhos, nascidos em 1966 e 1967, nas quais o marido também figura como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material da atividade rural.

No entanto, não há início de prova material posterior a 1967.

Tendo em vista que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência da ação.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia aposentadoria por idade dos rurícolas, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Revogo a antecipação de tutela anteriormente concedida. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, ante a insuficiência de início de prova material do labor rural (REsp 1352721/SP), restando prejudicada a apelação. Em consequência, revogo a tutela antecipada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015
3. Tutela antecipada revogada. A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011587-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE XAVIER VIEIRA ROCHA - SP264944-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5011587-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE XAVIER VIEIRA ROCHA - SP264944-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo, preliminarmente, anulação da sentença para realização de nova prova pericial, com especialista nas incapacidades alegadas. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011587-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE XAVIER VIEIRA ROCHA - SP264944-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 58 anos, comerciante de material de construção, ser portador de "polineuropatia alcoólica CID G62.1, transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool – síndrome da dependência CID F10.2, evidência de alcoolismo determinada pelo nível da intoxicação CID Y91, degeneração do sistema nervoso devido ao álcool CID G31.2, cirrose hepática alcoólica CID K70.3, miopatia alcoólica CID G72.1, transtornos mentais comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas – uso nocivo para a saúde CID F19.1.", estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

Observo que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando nova prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, § 1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Por sua vez, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. O fato de não ser especialista na área das incapacidades alegadas não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

Ressalto que no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 370, CPC/2015).

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 137848565):

"No presente caso, impõe-se observar que a parte autora se submeteu a perícia médica, na especialidade neurologia, tendo o médico perito concluído que a parte autora é portadora de Polineuropatia periférica alcoólica (G62.1) e Síndrome cerebelar (R27), mas que não apresenta nenhuma incapacidade laborativa, seja total ou parcial, seja temporária ou permanente, para suas atividades habituais."

No laudo constou a seguinte conclusão: "Não há caracterização de limitação funcional para o exercício de suas atividades laborativas habituais, prioritariamente administrativas e comerciais, sendo sua condição plenamente adaptável a rotina profissional, a despeito das alterações impostas pela doença. Concluindo, este jurisperito considera, do ponto de vista neurológico, que o periciando possui capacidade plena para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual."

Após impugnação do laudo e apresentação de novos quesitos, o perito apresentou esclarecimentos, ratificando os termos do laudo (Id. 31077060).

Dessa forma, o presente caso não apresenta elementos que satisfaçam as regras acima referidas.

Tendo em vista que não restou configurado caso de incapacidade total e permanente ou total e temporária, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

Ressalto que o(s) perito(s) foram suficientemente claro(s) em seu(s) relato(s), pelo que deve(m) prevalecer. Até prova inequívoca em sentido contrário, presume-se a veracidade das informações técnicas prestadas pelo(s) perito(s), principalmente porque o auxílio técnico é marcado pela equidistância das partes, sendo detentor da confiança do Juízo”.

O laudo médico pericial (ID 137848546) e sua complementação (ID. 137848564), elaborados em 28.03.2019 e 16.04.2020, atestam que:

“Discussão e Conclusão:

No âmbito neurológico, o periciando em questão é portador de Polineuropatia periférica alcoólica (G62.1) e Síndrome cerebelar (R27). O uso crônico de álcool pode causar um dano aos nervos que pode variar de leve a intenso, a depender de vários fatores como tempo de uso do álcool, características genéticas do usuário, hábitos de vida como alimentação, e mesmo o tipo da bebida usada. Várias fibras podem ser acometidas, desde as mais finas, que se responsabilizam pela sensação de temperatura, tato grosseiro e dor mal definida, até as mais grossas e mielinizadas que sentem o tato fino, a dor mais localizada, a vibração e a posição do corpo no espaço.

A falta da vitamina é o fator responsável não só pela degeneração e desmielinização dos neurônios periféricos, como também por lesões cerebrais. A desmielinização corresponde à perda do envoltório de mielina que, normalmente, recobre as fibras nervosas e que funciona como um isolante na transmissão do impulso nervoso, que é de natureza elétrica. A degeneração é simétrica (ocorre em ambos os lados do corpo), começando nos nervos sensoriais das pernas. O processo provoca dor na panturrilha, sensação de queimação nas plantas dos pés e formigamento nas mãos e pés. Com o agravamento da doença, a pessoa acaba tendo dificuldade para deambular.

O tratamento é feito com dieta balanceada e administração de vitaminas do complexo B, que devem ser indicadas pelo médico. A recuperação é lenta e, geralmente, o quadro não regride totalmente. A dor, quando presente, deve ser tratada com o uso de drogas auxiliares.

O exame físico neurológico, no momento, evidencia síndrome cerebelar e alterações da sensibilidade superficial em membros inferiores, havendo correlação clínica com alterações presentes em exames complementares.

De acordo com a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO): 1414 :: Gerentes de operações comerciais e de assistência técnica. Títulos: 1414-05 - Comerciante atacadista, 1414-10 - Comerciante varejista. Descrição sumária: "Planejam atividades nos comércios varejista, atacadista e de assistência técnica; atendem clientes; administram e estruturam equipes de trabalho; gerenciam recursos materiais e financeiros, contratos e projetos; promovem condições de segurança, saúde, meio ambiente e qualidade; assessoram a diretoria e setores da empresa”.

Não há caracterização de limitação funcional para o exercício de suas atividades laborativas habituais, prioritariamente administrativas e comerciais, sendo sua condição plenamente adaptável a rotina profissional, a despeito das alterações impostas pela doença.

Concluindo, este jurisperito considera, do ponto de vista neurológico, que o periciando possui capacidade plena para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual.” (ID. 137848546)

“QUESITOS SUPLEMENTARES DO AUTOR:

1) Devido a idade do(a) autor(a), seu pouco grau de instrução, seria possível exercer ou aprender outra atividade que lhe garanta a subsistência? Se sim, qual/quais?

Resposta: O periciando refere como atividade laborativa habitual Comerciante de material de construção, sócio-proprietário de pequena firma, afastando-se parcialmente de suas atividades a partir de 2013. De acordo com a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO): 1414 :: Gerentes de operações comerciais e de assistência técnica. Títulos: 1414-05 - Comerciante atacadista, 1414-10 - Comerciante varejista. Descrição sumária: "Planejam atividades nos comércios varejista, atacadista e de assistência técnica; atendem clientes; administram e estruturam equipes de trabalho; gerenciam recursos materiais e financeiros, contratos e projetos; promovem condições de segurança, saúde, meio ambiente e qualidade; assessoram a diretoria e setores da empresa”. Não há caracterização de limitação funcional para o exercício de suas atividades laborativas habituais, prioritariamente administrativas e comerciais, sendo sua condição plenamente adaptável a rotina profissional, a despeito das alterações impostas pela doença”. (ID. 137848564)

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 137847922, 137847958 e 137847962) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil 2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011587-57.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: LUIZ CARLOS DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSIANE XAVIER VIEIRA ROCHA - SP264944-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289867-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO DA SILVA ALVES - SP165239-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289867-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO DA SILVA ALVES - SP165239-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$ 800,00, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289867-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO MARQUES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO DA SILVA ALVES - SP165239-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 46 anos, servente, ser portador de "paroxismo em ambas regiões frontais, constituído por ondas lentas, distúrbio mental avançado medialmente, esquecimentos mental e desmaios constantes", estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 137628535):

"Trata-se, evidentemente, de questões técnicas, as quais deveriam ser respondidas por 'expert' desse juízo, sendo absolutamente desnecessária a realização de outras diligências. Nesse sentido, o laudo atestou incapacidade parcial e temporária devendo ser reabilitada para a outra função, em que não assuma responsabilidades acima de sua capacidade.

Diante da conclusão pericial de plena capacidade da parte autora, atestando que não existe invalidez total ou parcial, descabida a pretensão de concessão dos benefícios. Nesse contexto, ausente a incapacidade total ou parcial, outro não pode ser o defeito da demanda senão a negativa do benefício pretendido, até porque, em matéria infortunística, é necessária a demonstração inequívoca desses elementos".

O laudo médico pericial (ID. 137628519), elaborado em 01.10.2019, atesta que:

"CONCLUSÃO:

De acordo com o visto e descrito a perícia conclui que o periciando é portador de epilepsia, sem comprometimento funcional. Realiza acompanhamento com a especialidade e faz uso de medicação contínua.

Relata dor de cabeça diariamente e 4 crises convulsivas nos últimos 30 dias.

Ao exame físico apresenta bom estado geral.

Consciente e orientado no tempo e espaço. Boa higiene. Calmo. Eutímico. Verbaliza sem alteração. Pensamento organizado. Sem alteração das faculdades mentais. Memórias progressiva e atual preservadas. Ausculta cardíaca: bulhas rítmicas normofonéticas em dois tempos, sem sopro audível. Ausculta pulmonar: murmúrio vesicular presente sem ruídos adventícios. Membros superiores: tônus muscular: preservado. Simétricos. Sem restrição de amplitude articular. Sem edema. Força presente. Mãos: com calosidade. Membros inferiores: tônus muscular: preservado. Simétricos. Sem restrição de amplitude articular. Sem edema. Força presente. Marcha: sem alteração. Pressão Arterial: 110x 70 mmHg.

Data do início da doença: ano de 1986 (12 anos de idade).

Portanto a perícia não identificou incapacidade laboral ou para realização de qualquer atividade habitual diária.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 137628470, 137628485, 137628486, 137628487, 137628488, 137628489, 137628490, 137628491, 137628492, 137628493, 137628494, 137628495, 137628496, 137628497 e 137628500) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289867-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO MARQUES DASILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO DA SILVA ALVES - SP165239-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292597-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOANA ROSANA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292597-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOANA ROSANA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292597-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOANA ROSANA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 40 anos, trabalhadora rural, ser portadora de "transornos de discos lombares de outros discos intervertebrais com radiculopatia", estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 138130005):

"Concluiu, por fim, o perito médico que (fl. 79):

A periciada em nenhum momento realizou tratamento indicado para patologia que apresenta.

Por ser trabalhadora braçal, (trabalhador rural) a mesma em crises apresenta uma incapacidade para o trabalho (parcial e temporária). Sugiro reabilitação profissional pela sua idade e escolaridade.

Embora o perito médico tenha sugerido readaptação profissional da autora em razão de sua escolaridade (ensino médio completo), observou o profissional que a patologia é decorrente de "processo degenerativo que ocorre com o passar dos anos, podendo ou não ter relação com o trabalho" (fl. 78, resposta ao quesito 13 do INSS) e que no momento da perícia a autora não apresentava nenhuma incapacidade (fl. 78, resposta ao quesito 4 do INSS).

Tal conclusão médica acerca da inexistência de incapacidade, também baseou-se em exame clínico realizado pelo perito (fl. 78)

Sem empastamento de panturrilhas.

Retirou colete de Putti. Deitou-se e levantou-se sem dificuldade e nenhum auxílio.

Movimentos ativos e passivos de MMII e superiores normais.

Reflexo e sensibilidade de MMII normais laségue esquerdo menor. OBS: nunca fez fisioterapia.

Referida conclusão pericial é idêntica àquela apresentada pelo perito do INSS que não identificou incapacidade laboral, diante do tratamento para o quadro algíco realizado pela autora (fl. 43).

III. Ressalte-se que a autora não apresentou qualquer parecer médico divergente capaz de contrapor eficazmente a prova técnica realizada. Vale dizer, nenhum documento médico aponta para a permanência da incapacidade laboral, de forma total e temporária. Portanto, suficiente para enfrentamento do mérito a prova pericial produzida".

O laudo médico pericial (ID. 138130085), elaborado em 05.11.2019, atesta que:

"Sem empastamento de panturrilhas.

Retirou colete de Putti. Deitou-se e levantou-se sem dificuldade e nenhum auxílio.

Movimentos ativos e passivos de MMII e superiores normais.

Reflexo e sensibilidade de MMII normais laségue esquerdo menor.

OBS: nunca fez fisioterapia.

QUESITOS DA AUTORA

7- paciente no momento da perícia clinicamente normal.

QUESITOS DO INSS

1. Doença osteoarticular degenerativa de coluna lombo sacra (clínica de lombalgia)

4- No momento da perícia não. Em crises algícas pode apresentar incapacidade temporária".

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 138130005) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292597-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOANAROSANA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058987-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058987-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença proferida em 24/08/2017 (ID7001984) julgou procedente o pedido, condenando o réu à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 12/05/2015. Os valores em atraso serão acrescidos de juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal em vigor no momento da execução do julgado. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

Apela o INSS pugnano pela reforma da sentença, alegando para tanto que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividades laborativas. Afirma que a parte autora recolheu contribuições como segurado facultativo, e tal contribuição é indicada aos segurados que não têm atividade laborativa, em se tratando de desempregado e não estando incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa, não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos à esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058987-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WILSON DA SILVA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à existência de incapacidade, restam, portanto, incontroversas as questões atinentes à carência e à qualidade, limitando-se o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no § 4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém a qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, trabalhador braçal (movimentador de mercadorias), 47 anos na data da perícia, afirma ser portadora de patologias ortopédicas, estando incapacitada para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 02/06/2016 (ID7001970) atesta com base no exame clínico e documentos médicos apresentados, que a parte autora é portadora de discopatia degenerativa da coluna lombo sacra de. Ao exame específico da coluna vertebral notou-se escoliose, posição antálgica compensatória, limitação importante dos movimentos de flexo-extensão, sinal de Lasègue positivo bilateralmente e deambulação nas postas dos pés e calcanhares discretamente prejudicada. Membros superiores e inferiores sem anormalidades. Conclui pela incapacidade total e permanente para as atividades habituais, suscetível de reabilitação para atividades que não exijam esforços físicos. Estabelece o início da incapacidade em 05/2015.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos (exames e atestados médicos - ID 7001950) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Cumpra salientar que a filiação ao regime geral como segurado facultativo, nos termos do art. 11, caput do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.

Assim, afigura-se viável reconhecer o direito ora demandado em razão da existência de incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral braçal, a qual exerce, ao menos desde 1992. A condição de segurado do RGPS decorre das contribuições vertidas na qualidade de contribuinte facultativo e, nesse passo, considerando que as doenças que o acometem são de natureza degenerativas e progressivas, que o incapacitam para função habitual e para qualquer atividade que demande esforços físicos como a coluna, de rigor a concessão do benefício.

Assim, constatada a existência de incapacidade laboral total e permanente, com restrição para a atividade habitual, de rigor a concessão/manutenção da aposentadoria por invalidez.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado devidos pelo INSS, no montante de 2% do valor já fixado na sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. CONTRIBUINTE FACULTATIVO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Laudo médico pericial e demais conjunto probatório indicam a existência de incapacidade total e permanente, com restrição para a atividade habitual. Aposentadoria por invalidez concedida.
2. A filiação ao regime geral como segurado facultativo, nos termos do art. 11, caput do Decreto nº 3.048/99, é permitida ao maior de dezesseis anos de idade, mediante contribuição, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, que o habilita à percepção, além dos benefícios por incapacidade, de aposentadoria por idade ou por tempo de contribuição, salário maternidade, pensão por morte e auxílio-reclusão.
3. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação não provida. Sentença corrigida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123827-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO ANDRE CAMARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANDRE CAMARA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123827-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO ANDRE CAMARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da alta médica, 14/02/2017.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir de 14/02/2017, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária segundo o IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (S. 111/STJ). Foi concedida a tutela antecipada para a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida a reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando o não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício por incapacidade pleiteado, por se tratar de quadro de redução parcial e definitiva da capacidade laborativa, não coberto por benefício previdenciário por incapacidade, para o qual necessária a demonstração da incapacidade laboral total, alegando ainda não ter sido postulada a inserção em programa de reabilitação profissional. Subsidiariamente, pede que a correção monetária e os juros moratórios incidam nos termos da Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária ao percentual mínimo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5123827-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO ANDRE CAMARA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO ANDRE CAMARA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à comprovação da incapacidade laboral, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e à carência, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, nascida em 30/11/1969, o autor alegou na inicial incapacidade laboral decorrente de patologias ortopédicas degenerativas em coluna lombar e joelhos.

O autor esteve em gozo de benefício de auxílio-doença nos períodos de 13/10/2016 a 22/12/2016 e de 12/01/2017 a 13/02/2017.

Apresenta anotação do último vínculo laboral na função de motorista de carreta, iniciado em 03/11/2015, sem data de saída.

Apresentou requerimento administrativo em 19/04/2017, indeferido por parecer contrário perícia médica.

O laudo médico pericial, exame realizado em 01/09/2017 (fls. 98), ocasião em que o autor, então aos 47 anos de idade, apresenta quadro de espondilodiscoartrose lombar e gonartrose bilateral, doenças de natureza crônico-degenerativas, em fase evolutiva e não estabilizadas, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para a atividade laboral, com possibilidade de reabilitação, fixada a data de início da incapacidade em 09/2016.

Na resposta aos quesitos suplementares apresentados pelo autor, reafirmando as conclusões do laudo pericial (fls. 132).

O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade laboral parcial e permanente para as atividades habituais, porém com inaptidão total para a atividade laboral habitual, conforme conclusões do laudo médico pericial judicial, em conjunto com os atestados médicos que instruíram a inicial, com o que cabível a concessão do benefício de auxílio doença à parte autora, pois não restou afastada a possibilidade de recuperação da capacidade.

Uma vez comprovada a aptidão laboral da autora para atividades compatíveis com as patologias incapacitantes, verifico a existência de limitação funcional que não pode ser reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente para qualquer atividade, estando apto à reabilitação profissional para exercer atividades laborais compatíveis com as restrições físicas por ele apresentadas.

Conforme se infere dos documentos apresentados, trata-se de quadro clínico ainda em evolução e com perspectiva de alteração em razão do acompanhamento médico e tratamento medicamentoso a que vem se submetendo, de forma que a existência de limitação funcional decorrente de tal patologia não se encontra consolidada, inviabilizando seja reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente, sendo de rigor o restabelecimento do benefício de auxílio doença à autora, pois não restou afastada a possibilidade de recuperação da capacidade laboral e, nesse passo, cabe à parte autora aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de recuperação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Portanto, depreende-se do conjunto probatório, que a parte autora faz jus ao benefício previdenciário de auxílio-doença, mantida a DIB na data da alta médica indevida, momento em que comprovada a existência de incapacidade.

Nesse passo, nota-se que a parte autora, atualmente com 50 anos de idade, está inserida em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional, e não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Quanto aos honorários advocatícios, é de ser reformada a sentença para que sejam fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE. DEMONSTRADA. AUXÍLIO-DOENÇA CABÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
2. O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade laboral parcial e permanente, mas com inapetência total para a atividade laboral habitual, conforme conclusões do laudo médico pericial judicial, em conjunto com os atestados médicos que instruíram a inicial, como que cabível a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, pois não restou afastada a possibilidade de recuperação da capacidade.
3. Conforme se infere dos documentos apresentados, trata-se de quadro clínico ainda em evolução e com perspectiva de alteração em razão do acompanhamento médico e tratamento medicamentoso a que vem se submetendo, de forma que a existência de limitação funcional decorrente de tal patologia não se encontra consolidada, inviabilizando seja reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente.
4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Apelação parcialmente provida. Sentença corrigida de ofício

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença quanto aos critérios de atualização do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798757-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRACEMA CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE SANTOS TENTOR - SP358349-N, SUELEN SANTOS TENTOR - SP291272-N, DANIELE SANTOS TENTOR PERES - SP232889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798757-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRACEMA CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE SANTOS TENTOR - SP358349-N, SUELEN SANTOS TENTOR - SP291272-N, DANIELE SANTOS TENTOR PERES - SP232889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 12.03.2019, julgou improcedente o pedido inicial sob o fundamento de que não foi preenchido o requisito de miserabilidade, nos termos que seguem: Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE a demanda movida por Iracema Camargo em face do Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS) com fundamento no artigo 487, I do Código de Processo Civil, extinguindo o feito com resolução de mérito. CONDENO a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios no montante de 10% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil, observando a suspensão do artigo 98, §3º do Código de Processo Civil. P.R.I.C.”

Apela a parte autora alegando para tanto que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5798757-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: IRACEMA CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE SANTOS TENTOR - SP358349-N, SUELEN SANTOS TENTOR - SP291272-N, DANIELE SANTOS TENTOR PERES - SP232889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na *RE 580.963/PR*, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, tendo se convencido não restar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício.

Confira-se:

“O relatório assistencial conclui que (...) a renda per capita da família é de R\$ 349,34. A renda da família faz com que a renda per capita desta unidade familiar ultrapasse 1/4 do salário mínimo vigente” (fl.33). Constatado que o salário mínimo de 2017 era de R\$ 937,00. De acordo com comprovante de folhas 14, o marido da requerente ganhava R\$ 1.144,15, ou seja, valor maior do que o salário mínimo, o que afasta a possibilidade de desconsiderar o benefício previdenciário ou assistencial do cálculo. Não há dívidas das dificuldades financeiras que o núcleo familiar padece. É plenamente legítimo que a requerente recorra ao Poder Judiciário. Todavia, o Poder Judiciário deve ser obediente às determinações do Poder Legislativo. Este, quando produz as normas, realiza estudos, especialmente cálculos atuais, que permitem estimar de acordo com a capacidade orçamentária os limites que o Estado brasileiro tem para financiar os programas sociais. O Poder Judiciário que não tem como produzir esses cálculos não pode se arvorar para além da sua atribuição. Desse modo, deve-se julgar improcedente a demanda.”

O estudo social (ID 74174198), elaborado em 20.05.2018, revela que a parte autora reside com seu cônjuge, Sr. Adilson, 81 anos e sua enteada, Beatriz, 21 anos em casa própria, em péssimo estado de conservação, de quatro cômodos, de tijolo, contendo dois quartos, sala, cozinha, banheiro, piso cimento queimado todo quebrado, sem forro e coberta com telha Eternit (antiga e toda furada). Tudo muito limpo e organizado. A área total construída é de 56,00 m², informação do Sr. Adilson. O mobiliário apesar de simples e antigo, guamece a moradia, mas todos em péssimo estado de conservação.

Quanto à renda familiar, consta que o marido da parte autora recebe aposentadoria por tempo de serviço no valor de R\$ 1.048,00.

Os gastos mensais da família são: Gás R\$ 90,00; Alimentação R\$ 400,00; Farmácia R\$ 100,00; Recarga de Celular R\$ 10,00; Conta de Telefone R\$ 35,00; Conta de Água R\$ 50,00; Conta de Luz R\$ 100,00, totalizando R\$ 785,00.

Tem-se ainda, que o grupo familiar encontra-se integrante maior de idade e apto para o trabalho.

Em que pese a existência de eventuais dificuldades financeiras, não há evidência de que as necessidades básicas do autor não estejam sendo supridas. Nesse sentido, apura-se que a família vive em imóvel próprio que oferece o abrigo necessário, e não havendo comprovação da existência de despesas extraordinárias essenciais à manutenção da vida do autor, conclui-se, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a condição de miserabilidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
2. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se amparado pela família e não há evidência de que suas necessidades básicas não estejam sendo supridas. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
3. Benefício assistencial indevido.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164017-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANGELO ALFREDO DELANI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164017-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANGELO ALFREDO DELANI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva o restabelecimento de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 05.09.2018, julgou extinto sem julgamento do mérito o pedido inicial ante a falta de prévio requerimento administrativo, conforme dispositivo que ora transcrevo: "*Ante o exposto, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO o processo, sem resolução de mérito. Sem custas e honorários. Com o trânsito em julgado e adotadas as providências normativas pertinentes, remetam-se os autos ao arquivo. P.R.I.C.*"

Apela a parte autora alegando para tanto que: "*que nos casos de restabelecimento de benefício não há a necessidade de novo requerimento administrativo*". Pugna pelo provimento de sua apelação para: "*tornar sem efeito a extinção do processo, determinando a devolução dos presentes autos à origem, para regular processamento do feito, nos seus ulteriores termos, invertendo, via de regra, o ônus da sucumbência.*"

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou "*pele provimento do recurso para afastar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, para que seja dado prosseguimento ao feito.*"

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164017-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANGELO ALFREDO DELANI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Sobre a necessidade do prévio requerimento administrativo, a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral assim preconiza:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir. (Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).

Da análise dos autos, extrai-se que a parte autora pleiteia o restabelecimento de benefício assistencial cessado administrativamente (ID 27138219 – pag. 2/3).

A cessação administrativa caracteriza o interesse de agir consubstanciado na resistência à lide.

Dessa forma, de rigor a nulidade da sentença.

Não estando o feito suficientemente instruído, deixo de aplicar a regra do artigo 1.013, §3º, III, da norma processual, e determino a devolução dos autos à vara de origem para regular processamento.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para anular a sentença, e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular seguimento do feito.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5164017-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANGELO ALFREDO DELANI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INTERESSE DE AGIR CARACTERIZADO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA ANULADA.

1. Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de benefício assistencial cessado administrativamente.
2. A cessação administrativa caracteriza o interesse de agir, consubstanciado na resistência à lide.
3. Sentença anulada. Devolução dos autos à Vara de Origem para regular processamento.
4. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197957-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197957-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 24.04.2019, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, com resolução do mérito, com fulcro no art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condeno o sucumbente a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, os últimos fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, cuja exigibilidade deverá permanecer suspensa, nos termos do art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal. Com relação aos laudos periciais apresentados, caso ainda não requisitados os honorários, proceda-se ao cumprimento nos termos da decisão de fls. 39/40. Após o trânsito em julgado, ao arquivo. Em caso de recurso, ouça-se a parte contrária e encaminhem-se os autos à Instância Superior com nossas homenagens. P.R.I."

Apela a parte autora requerendo preliminarmente a realização de nova perícia médica, com outro perito judicial, que possa realizar o laudo consubstanciado no requisito de deficiência trazido pela legislação afim à matéria. No mérito aduz que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6197957-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pelo autor.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência. Ademais, nota-se que os questionamentos apresentados pela parte autora estão contemplados no laudo, sendo desnecessária a complementação da perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

Nesse sentido, observe-se a jurisprudência:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexistência dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013"

Passo ao exame do mérito.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 8742/93 art. 20, §§ 2º e 10º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"No caso concreto ficou demonstrado que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, osteoporose. CID da(s) doença(s): M81, I10, porém tais acometimentos não configuram deficiência para fins de percepção de benefício de prestação continuada, nem ao menos configura fato gerador do auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez."

De fato, o laudo médico pericial (ID 106875913), elaborado em 04.01.2019, revela que a parte autora, 59 anos na data da perícia é portadora de hipertensão arterial, osteoporose. CID(s): M81, I10. Informa a inexistência de incapacidade laboral conforme conclusão que ora transcrevo:

"A doença apresentada não causa incapacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas. O quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este que leva à conclusão pela não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho"

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária sustentando, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos aptos de ildir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência de longo prazo exigida no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil 2015.

Ante o exposto, rejeito a questão preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, NEGOU PROVIMENTO à sua apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Cerceamento de defesa não caracterizado. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Ausência de elementos aptos a descaracterizar o laudo pericial.
2. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
3. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
4. A perícia médica judicial, apesar de reconhecer a existência de doenças, concluiu que as patologias da parte autora não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
5. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
6. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a questão preliminar arguida pela parte autora e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5248277-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA BATISTA DE AQUINO, JOAO BATISTA DE AQUINO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5248277-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA BATISTA DE AQUINO, JOAO BATISTA DE AQUINO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 22.05.2017, julgou procedente o pedido conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para: Condenar o réu a conceder à autora o benefício assistencial, nos termos do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a partir da data do pedido administrativo (30/03/2016 - fls. 17), com renda mensal de 01 (um) salário mínimo. Condenar o réu a pagar à autora, de uma única vez, as parcelas vencidas a partir de 30 de março de 2016, atualizadas monetariamente, a contar das datas dos respectivos vencimentos, e acrescidas de juros moratórios, a contar da data da citação, observando-se, quanto aos índices, o disposto pela ADI 4357, sem prejuízo da aplicação da Súmula Vinculante n. 17; Condenar o réu ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o débito existente até esta data, com exclusão das prestações vencidas (Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça), a teor do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil. O réu está isento de custas e despesas processuais, por força do art. 6º, da Lei Estadual n.º 11.608/03. Presentes os requisitos do artigo 300, do Código de Processo Civil, defiro o pedido de antecipação de efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a implementação do benefício ora concedido, independentemente do trânsito em julgado desta sentença. Com efeito, o acolhimento do pedido revela a existência de saliente probabilidade do direito invocado. O receio de dano irreparável ou de difícil reparação reside no caráter alimentar do benefício. Oficie-se ao réu para implementação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, contados de sua intimação, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Decorrido o prazo para recurso voluntário, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para os fins dispostos pelo art. 496, inciso I, do NCPC.P.R.I.*”

Apela o INSS requerendo preliminarmente a suspensão da tutela. No mérito, pugna pela improcedência do pedido inicial, alegando para tanto que não restou preenchido o requisito de miserabilidade. Nesse sentido argumenta que a renda per capita familiar é superior ao limite legal. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença no tocante aos critérios de atualização do débito.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5248277-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA BATISTA DE AQUINO, JOAO BATISTA DE AQUINO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (30.03.2016), seu valor e a data da sentença (22.05.2017), que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Acolho a questão preliminar.

Noticiado o óbito da parte autora ocorrido em 05.12.2016 (ID 32836356), revogo a antecipação da tutela concedida na sentença.

Passo ao exame do mérito.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3º da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo REsp 1.355.052/SP, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE 580.963/PR, definiu que a se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integram o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base no conjunto probatório apresentado, tendo se convencido estar configurada a condição de hipossuficiência financeira ou miserabilidade necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

“O requisito de miserabilidade também se encontra presente. No que se refere à impossibilidade de sua manutenção pela família, a Lei nº 8.742/93 regulamentou o assunto, estabelecendo no artigo 20, § 3º que: “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo”. Não há inconstitucionalidade no dispositivo, pois se trata de fator objetivo, de caráter relativo, a fim de aferir a situação de miserabilidade da pessoa que pleiteia a assistência estatal. É certo, contudo, que a regra infraconstitucional não impede ao juiz a análise das demais provas para constatar, com razoabilidade, a condição socioeconômica desfavorável autorizadora do benefício. Convém salientar que a jurisprudência tem entendido que é devida a concessão do benefício assistencial ainda que a renda familiar ultrapasse o percentual exigido pela Lei nº 8.742/93, quando o estado de miserabilidade do requerente é comprovado após análise de outros elementos evidenciados nos autos. No caso, a renda familiar é composta pela remuneração do esposo da autora, aposentado por tempo de contribuição, no valor de R\$1.041,95 (fls.106). A autora não possui registro em carteira (fls. 15), não sendo possível concluir que aufera renda, e ainda que o valor ultrapasse o percentual exigido, sendo certo que a condição de idosa da autora restringe a possibilidade de trabalho, inviabilizando-se, por consequência, a sua capacidade para despesas relativas à moradia, saúde, vestuário e lazer imprescindíveis para a dignidade humana e mínima condição existencial, nos termos propostos pela Constituição Federal. Ademais, a precária situação econômica foi corroborada pelo estudo social (fls. 87/90) que apurou a incapacidade financeira do próprio sustento, mantendo-se a autora com o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$1.041,95 (fls. 106) recebido por seu esposo. Insta mencionar que a assistência social rege-se pela “supremacia do atendimento das necessidades sociais sobre as exigências de rentabilidade econômica” (art. 4º, I, da Lei nº 8.742/93), pois, comezinho que pessoa idosa, como é o caso, não consegue manter-se de forma independente para a obtenção de recursos financeiros suficientes para saldar os gastos imprescindíveis para a vida digna, já que superiores, em regra, aos das pessoas com plena saúde e idade inferior à data autora. Assim, com o preenchimento dos requisitos necessários, pertinente se mostra a pretensão, e consequentemente, a procedência do pedido, sempre juízo, da possibilidade de revisão para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, após 02 (dois) anos de sua efetiva implantação (art. 21 da Lei nº 8.742/93).”

Por sua vez, o estudo social, elaborado em 26.07.2016 (ID 32836271), revela que a parte autora vivia com seu marido em imóvel próprio, com dois quartos, duas salas, cozinha e banheiro em razoável estado de conservação e boa higiene. A casa está guarnecida com mobiliário básico.

Informaram que a renda da casa advém da aposentadoria do marido da autora no valor de R\$ 977,00, entretanto, o extrato do sistema PLENUS ID 32836332 - pág. 6 indica que em 01/2017 o valor por ele auferido era de R\$ 1.041,95.

Relataram despesas básicas (alimentação/água/luz/gás) no importe de R\$ 400,00 e R\$ 150,00 com medicamentos.

Há relato de dificuldades financeiras que não podem ser supridas pelos filhos do casal e que a autora necessita do benefício para que possa prover sua própria sobrevivência.

É fato que a renda *per capita* superior ao limite estabelecido na legislação em vigência não constitui óbice à concessão do benefício assistencial, todavia, da análise do conjunto probatório apresentado, não se extrai a existência de miserabilidade. Nesse sentido, apura-se que a família vive em imóvel próprio que oferece abrigo e conforto e possui rendimento formal, o que, a princípio, afasta a existência de vulnerabilidade econômica.

Da leitura do estudo social não se extrai a existência de miserabilidade, de fato, apura-se que o valor auferido pela família supre as despesas básicas relatadas.

Necessário observar que a mera ausência de rendimento próprio não enseja a concessão do benefício assistencial, que só deve ser concedido ante a impossibilidade de sustento pelos familiares, nos termos da legislação em vigência.

Em que pese a existência de eventuais dificuldades financeiras, não está comprovada a insuficiência de rendimento para suprir as necessidades básicas da parte autora.

Observe que a parte autora possui filhos, maiores de idade e com vida independente, mas que guardam o dever de socorrê-la em caso de urgência.

Verifico ainda que a perícia social não declara a existência de miserabilidade ou mesmo hipossuficiência.

Ressalto que o benefício assistencial não se destina a complementar o orçamento doméstico, mas sim prover aqueles que se encontram em efetivo estado de necessidade.

Conclui-se, desta forma, que as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993, e, portanto, ausente o requisito de miserabilidade, inviável a concessão do benefício assistencial, posto que não se presta a complementação de renda.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, acolho a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, DOU PROVIMENTO à sua apelação, para reformando a sentença, julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5248277-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIA BATISTA DE AQUINO, JOAO BATISTA DE AQUINO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

Advogado do(a) APELADO: MARCIO RODRIGUES - SP236876-N

EMENTA

REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR ACOLHIDA. TUTELA REVOGADA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar arguida pelo INSS acolhida. Tutela revogada. Óbito da parte autora.
3. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.
4. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência não preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontrava-se amparada pela família. Não comprovada a impossibilidade do sustento por sua família. O benefício assistencial não se presta a complementação de renda.
5. Benefício assistencial indevido.
6. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
7. Remessa necessária não conhecida. Preliminar acolhida. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, acolher a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000787-19.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA DO AMARAL - MS8516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000787-19.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA DO AMARAL - MS8516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal à pessoa idosa.

A sentença, prolatada em 11.05.2018, julgou procedente o pedido inicial e condenou o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão do benefício à parte autora conforme dispositivo que ora transcrevo: “*Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para condenar o INSS: a) a implantar o benefício assistencial à pessoa idosa em favor do autor; a partir da data do requerimento administrativo (03.06.2015 - fl. 14), bem como: b) a pagar o valor das parcelas em atraso devidas desde então, sobre as quais deverá incidir correção monetária a partir do dia em que deveriam ter sido pagas e juros de mora a partir da citação, ambos calculados nos moldes da Resolução C/JF n. 134/10, com as alterações promovidas pela Resolução n° 267, de 02/12/2013 (Manual de Cálculos da Justiça Federal). Por consequência, extingo o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC. Sem custas (art. 4°, parágrafo único, da Lei n. 9.289/96). Condene o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo previsto no 3° do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, devendo observância ao disposto no 4°, II e 5°, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta sentença (Súmula n° 111 do STJ). Condene a parte ré, ainda, ao reembolso das despesas com a produção da prova pericial e estudo social, nos termos do art. 84 do CPC e do art. 6° da Resolução n. 558/2007 (AC 00035487120014036113, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:10/08/2005), mediante depósito nestes autos, após o trânsito em julgado. Defiro a tutela provisória de urgência e determino ao INSS a implantação imediata do benefício assistencial ao autor. Cumpra-se, servindo o dispositivo desta sentença como OFÍCIO. Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 496, 3°, I, do Código de Processo Civil. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.”*

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS requerendo preliminarmente a suspensão da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença ao fundamento de que o benefício não pode ser concedido para estrangeiro e que não restou comprovada a existência de miserabilidade da parte autora a amparar a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a reforma no tocante ao termo inicial do benefício e correção monetária.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000787-19.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA DO AMARAL - MS8516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3° e 4° do artigo 496 do CPC/2015, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

Rejeito a preliminar de suspensão da tutela.

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existam elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil ao processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo *a quo*, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo ao exame do mérito.

Acerca da concessão do benefício assistencial para estrangeiros, o artigo 5° da Constituição Federal assegura ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o brasileiro.

Desta forma, sendo a assistência social um direito constitucional, os estrangeiros residentes no país também devem ser amparados com o benefício assistencial, desde que preenchidos os requisitos necessários.

Nesse sentido já decidiu a Suprema Corte em julgamento de Recurso Extraordinário, sob o rito de repercussão geral:

“ASSISTÊNCIA SOCIAL – ESTRANGEIROS RESIDENTES NO PAÍS – ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – ALCANCE.

A assistência social prevista no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal beneficia brasileiros natos, naturalizados e estrangeiros residentes no País, atendidos os requisitos constitucionais e legais.

(RE 587970, Relator(a) Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 20/04/2017, acórdão eletrônico repercussão geral - mérito DJe-215 Divulg 21-09-2017, Pub: 22-09-2017)

No mais, o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2° do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

O artigo 20, § 3° da Lei 8742/93 considera incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal *per capita* seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

A constitucionalidade dessa norma foi questionada na ADI 1.232-1/DF, tendo o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidido pela improcedência do pedido, ao fundamento de que a fixação da renda *per capita* no patamar de ¼ do salário mínimo sugere a presunção absoluta de pobreza. Concluiu, contudo, que não é a única forma suscetível de se aferir a situação econômica da família do idoso ou portador de deficiência.

Posteriormente, a Corte Suprema enfrentou novamente a questão no âmbito da Reclamação 4374 - PE que, julgada em 18/04/2013, reconhecendo a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3°, art. 20 da Lei 8.742/1993, decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

Restou decidido que a norma é inconstitucional naquilo que não disciplinou, não tendo sido reconhecida a incidência taxativa de qualquer critério para aferição da hipossuficiência, cabendo ao legislador fixar novos parâmetros e redefinir a política pública do benefício assistencial a fim de suprimir o vício apontado.

Desta forma, até que o assunto seja disciplinado, é necessário reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência, é através da própria natureza de seus males, de seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

Não há como enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar, nem tampouco entender que aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo fazem jus obrigatoriamente ao benefício assistencial ou que aqueles que tenham renda superior não o façam.

Com relação ao cálculo da renda *per capita* em si, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo *REsp 1.355.052/SP*, em conformidade com a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na *RE 580.963/PR*, definiu que se aplica, por analogia, a regra do parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), a pedido de benefício assistencial formulado por pessoa com deficiência, a fim de que qualquer benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado na sua aferição.

Por fim, entende-se por família, para fins de verificação da renda *per capita*, nos termos do §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011, o conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Contudo, em que pese a princípio os filhos casados ou que não coabitam sob o mesmo teto não integrem o núcleo familiar para fins de aferição de renda *per capita*, nos termos da legislação específica, não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família. Por sua vez, a regra do artigo 229 da Lei Maior dispõe que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade, premissa também assentada nos artigos 1694 a 1697 da lei Civil.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que, como já dito, o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Tecidas tais considerações, no caso dos autos a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido com base nos elementos contidos no estudo social, produzido pelo perito do Juízo, tendo se convencido restarem configuradas as condições necessárias para a concessão do benefício. Confira-se:

“Cumprido o requisito etário (fl. 12), resta a análise do critério de vulnerabilidade social. No que tange à renda familiar, o c. Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1 - Distrito Federal, julgou improcedente o pedido de declaração de inconstitucionalidade do 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, que dispõe acerca da necessidade de comprovação de que a renda per capita da família seja inferior a 1/4 do salário mínimo como um dos requisitos legais e objetivos para o atendimento das condições de concessão do benefício. Verifica-se, então, que o preenchimento desse requisito acarreta a presunção de necessidade que a Lei exige. Contudo, entendo que esse benefício também pode ser concedido nas hipóteses em que a miserabilidade familiar restar cabalmente demonstrada, ainda que a renda per capita seja superior ao limite legal. A outra conclusão não se pode chegar, mormente se analisada a questão à luz do princípio da dignidade humana e da necessidade de se assegurar o piso vital mínimo a todos os indivíduos, a fim de se buscar a concretização dos objetivos colimados pela Constituição Federal (art. 3º). Ademais, se o limite máximo de renda previsto na LOAS fosse condição ou requisito absoluto e exclusivo para concessão do benefício, incompatível com outros critérios de aferição desse direito, certamente constaria do caput do dispositivo e não de parágrafo, razão pela qual a melhor interpretação é a de que este trata, efetivamente, de presunção absoluta de necessidade, que não afasta outros meios de prova. Portanto, tem direito ao benefício quem comprove, independentemente de limite de renda, não possuir meios de prover ou ter provida sua manutenção, já que é este o requisito econômico para a concessão previsto no caput do art. 20 da LOAS, havendo presunção fática dessa situação em sendo a renda familiar inferior ao limite do 3º do mesmo artigo. Ou seja, esse parágrafo estabelece uma presunção absoluta de necessidade, desobrigando o interessado de provas outras, não impedindo, todavia, a concessão se, não obstante renda familiar superior ao limite, essa necessidade for comprovada. Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o critério da miserabilidade contido no artigo 20, 3º, da LOAS, não deve ser interpretado taxativamente (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013). Passo à análise da questão sob esse prisma. Conforme estudo socioeconômico de fls. 95/101, o autor reside com sua companheira, Brígida Ferreira, de 62 anos e com os dois filhos do casal, de 15 e 12 anos. A fonte principal de renda é o benefício assistencial “Bolsa Família”, no valor de R\$ 340,00 (trezentos e quarenta reais) mensais. A companheira do autor trabalha como autônoma, vendendo roupas de cama, auferindo em média R\$ 300,00 (trezentos reais) mensais. Nota-se que a renda do grupo familiar é inferior a 1/4 do salário mínimo. Ainda, o laudo social apontou que não há outros membros do grupo familiar além dos supracitados que possam auxiliar o autor no custeio de sua subsistência, motivo pelo qual entendo demonstrada a sua vulnerabilidade. Quanto ao recebimento do chamado “Bolsa Família”, o Decreto 6.214, de 26.09.2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso afirma que os valores recebidos a tal título não são computados para auferir a renda mensal do grupo familiar, em seu artigo 4º, 2º, I e II, abaixo transcrito: Art. 4º: Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se: [...] VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19. [...] 2º Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar: I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária; II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda; Por fim, o documento de fl. 16/23 esclarece que a família reside em área invadida e de risco, em situação precária, mas foi contemplado com uma casa em um conjunto habitacional pela Prefeitura Municipal de Ponta Porã/MS, local onde residem atualmente. Deste modo, vislumbro o atendimento dos requisitos necessários à concessão do valor assistencial. Quanto ao termo inicial do benefício, verifico que o autor já cumpria o requisito etário e se enquadrava no conceito de hipossuficiência desde a época do requerimento administrativo, razão pelo qual os valores deverão ser implantados a partir da formulação do pedido ao INSS. Comprovada a certeza do direito, objeto da fundamentação desta sentença, bem assim diante da natureza alimentícia do benefício ora deferido (perigo de dano), defiro a tutela de urgência pleiteada.”

Por sua vez, o estudo social (ID 27505583 – pag. 05/11), elaborado em 18.02.2018, revela que o autor vive com sua companheira e dois filhos menores de idade em imóvel próprio, de alvenaria, com um quarto, sala, cozinha, banheiro e varanda, em bom estado de conservação.

A renda da casa advém do trabalho informal com venda de roupas de cama da esposa do autor, que aufer mensalmente cerca de R\$ 300,00. A esposa do autor também recebe R\$ 340,00 do programa social Bolsa Família.

Relataram despesas com mercado (R\$ 300,00), gás (R\$ 67,00), água (R\$ 43,00), energia (R\$ 26,00), perfazendo total de R\$ 436,00.

A perita social emitiu parecer nos termos que seguem: *“14- CONSIDERAÇÕES E CONCLUSÃO Resposta: Por meio do estudo social realizado verificou-se que o periciando já possui uma idade avançada que o impede de realizar atividades profissionais que garanta meio de sobrevivência digna. Considerando o Estatuto da Pessoa com Deficiência em seu Art. 1, fica destinado a estabelecer as diretrizes gerais, normas e critérios básicos para assegurar, promover e proteger o exercício pleno e em condições de igualdade de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais pelas pessoas com deficiência, visando sua inclusão social e cidadania participativa plena e efetiva. Considerando que durante o atendimento ficou visível a necessidade que o periciando tem em receber o Amparo Social, para que possa viver com o mínimo de dignidade. Contudo, considera-se FAVORÁVEL a concessão do Amparo Social, uma vez que, no momento do periciando e sua família estão com dificuldades para manter as necessidades básicas, devido aos problemas de saúde e o desemprego.”*

Evidencia-se a existência de vulnerabilidade socioeconômica do grupo, que aufer baixo rendimento, incerto e variável.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e, demonstrada a vulnerabilidade socioeconômica e hipossuficiência da parte autora, de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Quanto ao termo inicial da benesse, é firme a jurisprudência no sentido de o termo inicial do benefício assistencial deve ser fixado na data do seu pedido administrativo e, na sua ausência, na data da citação.

Nesta seara, havendo requerimento administrativo em 03.06.2015 (ID 27505582 – pag. 2), é nesta data que deve ser mantido o termo inicial do benefício assistencial.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na *RE nº 870.947*, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (*AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ*), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar arguida pelo INSS, no mérito, NEGOU PROVIMENTO à sua apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TOMAS RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA DO AMARAL - MS8516-A

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DA TUTELA REJEITADA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. IDOSO. CONCESSÃO PARA ESTRANGEIRO. POSSIBILIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA/MISERABILIDADE. REQUISITO PREENCHIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Mantidos os efeitos da tutela antecipada. Conforme avaliação do Juízo *a quo* restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada. A presente demanda possui natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela. Preliminar rejeitada.
2. O artigo 5º da Constituição Federal assegura ao estrangeiro, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o brasileiro. Os estrangeiros residentes no país também devem ser amparados com o benefício assistencial, desde que preenchidos os requisitos necessários. Precedente STF em repercussão geral: RE 587970.
3. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
4. Requisito de miserabilidade/hipossuficiência preenchido. Laudo social indica que a parte autora encontra-se sem condições de suprir suas necessidades básicas ou de tê-las supridas por sua família.
5. Termo inicial do benefício mantido na data do pedido administrativo. Precedentes STJ.
6. Critérios de atualização do débito corrigidos de ofício.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
8. Sentença corrigida de ofício. Preliminar arguida pelo INSS rejeitada. Apelação do INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, negar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5221507-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA PEDROSO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5221507-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA PEDROSO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, à pessoa portadora de deficiência.

A sentença, prolatada em 27.11.2017, julgou improcedente o pedido inicial por não restar comprovado o requisito de deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos iniciais e, por consequência, extingo o processo nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, o autor arcará com o pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios; quanto a estes, em razão da ausência de condenação principal e de a Fazenda Pública ser parte no feito, arbitro-os em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em consonância com o art. 85, § 4º, inciso III, do CPC. Tendo em vista a gratuidade processual, a execução das verbas sucumbenciais ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Fixo os honorários periciais no valor máximo previsto na tabela V do anexo da Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal. Requisite-se os pagamentos pelo sistema. Arquivem-se os autos, oportunamente, com as cautelas de praxe."

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento que é portadora de deficiência física que lhe impossibilita o labor, bem como ostenta condição de miserabilidade, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício. Prequestiona, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5221507-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA PEDROSO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTINA MIRANDA DA SILVA EBURNEO - SP243437-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço do recurso de apelação.

O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 8742/93 art. 20, §§ 2º e 10º).

A respeito, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, que institui: "Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento"

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de deficiência.

Confira-se:

"Na hipótese vertente, porém, a requerente não preencheu o primeiro requisito exigido, eis que, submetida a exame pericial, o perito judicial afirmou que "(...) a Examinada se apresenta com obesidade, com níveis pressóricos dentro dos padrões da normalidade, Diabetes Mellitus não insulino dependente compensada, Hipotireoidismo estabilizado com medicamentos e com discretas varizes na perna esquerda, inexistindo, desse modo quadro mórbido que o impeça exercer atividades laborativas (...)"; acrescentou que a Autora "(...) Não é portadora de sequela, lesão e/ou doença que o impeça desempenhar atividades laborativas, (...) (fl. 122, grifos no original). Diante disso, inviável o acolhimento do pleito inicial. No mais, observo que a parte autora foi intimada a comparecer à perícia munida de documentos médicos; portanto, o perito judicial teve acesso a eventuais documentos que pudessem influenciar na realização do exame. O laudo foi suficientemente fundamentado, elaborado por profissional equidistante das partes e de confiança do Juízo. Como se vê, a parte autora não se desincumbiu do ônus de provar o fato constitutivo do direito alegado (art. 373, I, do CPC), restando incólume a presunção de legitimidade em favor do ato administrativo impugnado."

De fato, o laudo médico pericial (ID 31030762), elaborado em 05.04.2016, revela que a parte autora é portadora de obesidade, com níveis pressóricos dentro dos padrões da normalidade, Diabetes Mellitus não insulino dependente compensada, Hipotireoidismo estabilizado com medicamentos e com discretas varizes na perna esquerda. Acrescenta que a autora não é portadora de sequela, lesão e/ou doença que a impeça desempenhar atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para sua subsistência. Informa a inexistência de incapacidade laboral conforme conclusão que ora transcrevo: "03- nestes termos, diante do exposto, este Louvado do Juízo conclui que a Autora APARECIDA DE FATIMA PEDROSO DE ANDRADE, DATA MAXIMA VÊNIA, Não se apresenta incapacitada para o trabalho. É a convicção deste Jurisperito."

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária sustentado, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Acresça-se, por fim, que não há no conjunto probatório acostado aos autos elementos aptos de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a deficiência de longo prazo exigida no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA/IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. RECURSO IMPROVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. O benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal, é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
2. Para efeito de concessão do benefício assistencial, considera-se pessoa portadora de deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo, no mínimo de dois anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (Lei 12.470/2011, art. 3º).
3. A perícia médica judicial, apesar de reconhecer a existência de doenças, concluiu que as patologias da parte autora não caracterizam deficiência ou incapacidade para as atividades da vida diária, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.
4. Sucumbência recursal. Aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6214927-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVILEI RAFAEL FIGUEIRA DIAS WERNECK

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6214927-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVILEI RAFAEL FIGUEIRA DIAS WERNECK

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício à autora, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária de acordo com o INPC e de juros de mora de acordo com os juros da poupança. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores à data do parto, pedindo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a aplicação do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97.

Sem contrarrazões, vieramos autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6214927-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVILEI RAFAEL FIGUEIRA DIAS WERNECK

Advogados do(a) APELADO: BRUNO BORGES SCOTT - SP323996-N, MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA - SP286251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumprir salientar que a qualidade de rurícola do marido/comvente é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. SALÁRIO - MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavieiro, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de casamento, realizado em 09/01/2014, na qual não consta a sua qualificação profissional e nem a do marido; II) relação anual de informações sociais "RAIS" do sítio do marido dela, datada de 19/02/2018, III) notas fiscais de produtor, datadas de 02/02/15, 11/02/15 e 04/04/17, em nome do marido; IV) certidão de nascimento da filha, A.L.F.D.W., nascida em 24/07/2014.

Em se tratando de segurado especial, é necessário que a atividade seja comprovada através de documentos que demonstrem o efetivo exercício do labor rural em regime de economia familiar, como, por exemplo, aqueles elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, ou outros que sirvam a tal mister.

Nenhum dos documentos apresentados serve para comprovar a atividade rural da autora, em regime de economia familiar, no período gestacional (que seria de aproximadamente 10 meses antes do parto).

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5135197-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA ROMAO DE PROENCA OLEOZI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DA SILVA FERREIRA - SP269834-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5135197-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA ROMAO DE PROENCA OLEOZI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DA SILVA FERREIRA - SP269834-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício à autora, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao início do benefício e que o fato de o marido possuir vínculo urbano descaracteriza a condição de rurícola da autora, pedindo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados de acordo com a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5135197-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JANAINA ROMAO DE PROENCA OLEOZI

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA DA SILVA FERREIRA - SP269834-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99. O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsas e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemblado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumprir destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

Cumprir salientar que a qualidade de rural do marido/convívete é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/boia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Nesse sentido colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO- MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavieiro, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter de Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. 1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensiva a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO- MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento da filha S.V.P.O., nascida em 25/04/2017; II) certidão de casamento, realizado em 2006, na qual o marido figura como trabalhador rural; III) cópia da CTPS do marido, na qual consta 01 (um) vínculo urbano de 02/02/2015 a 12/06/2015.

Nenhum dos documentos apresentados serve para comprovar a atividade rural da autora no período gestacional (que seria de aproximadamente 10 meses antes do parto).

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial nº 1.352.721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004697-61.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SYRLEI DE PONTES MENDES

Advogado do(a) APELANTE: CARMEM LUCIA LOVRIC DA CUNHA - SP227990-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004697-61.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SYRLEI DE PONTES MENDES

Advogado do(a) APELANTE: CARMEM LUCIA LOVRIC DA CUNHA - SP227990-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Trata-se de ação em que se pleiteia a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (06.03.97 a 28.06.2011).

Valor atribuído à causa: R\$ 150.000,00 em 05.07.2016.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade.

Apela a parte autora, requerendo o reconhecimento do labor em condições especiais no período pleiteado e a consequente conversão do benefício para aposentadoria especial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004697-61.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: SYRLEI DE PONTES MENDES

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conexão do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, considerando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a conversão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período(s) laborado(s) em atividades especiais (06.03.97 a 28.06.2011).

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no período de 06.03.97 a 28.06.2011 (objeto de impugnação no apelo da parte autora), considerando que em relação ao período de 30.04.86 a 05.03.97, já houve o reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID 31337957/104/105).

Quanto ao reconhecimento da insalubridade, os períodos de 06.03.97 a 31.12.2002 (85 decibéis), 01.01.2003 a 18.11.2003 (83,60 decibéis), 19.11.2003 a 31.05.2004 (83,6 decibéis) e de 01.06.2004 a 28.06.2011 (83 decibéis), laborados nas funções de maquinista e maquinista especializado, junto à Cia. Paulista de Trens Metropolitanos – CPTM, não são passíveis de ser reconhecidos como especiais, tendo em vista a comprovação, mediante documentos (PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário) (ID 31337957/24-27 e 59-64), da exposição a ruído em intensidade inferior ao limite fixado na norma previdenciária para os períodos, que era de 90 decibéis de 06.03.97 a 18.11.2003 e de 85 decibéis a partir de 19.11.2003 (código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03).

Afastado o reconhecimento da especialidade das atividades nos períodos pleiteados, de rigor a manutenção da sentença de improcedência.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Apelação da parte autora não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11 do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorar os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008797-03.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RINALVA APARECIDA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008797-03.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RINALVA APARECIDA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o Autor, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apela a parte autora afirmando, preliminarmente, o cerceamento de defesa. No mérito sustenta, o exercício de atividades especiais no(s) período(s) de 10/08/1989 a 26/06/2017, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Sem contrarrazões pela parte apelada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008797-03.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: RINALVA APARECIDA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR - SP138058-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Preliminarmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa, posto que, no caso dos autos, os documentos acostados são hábeis à comprovação das condições de trabalho do autor na época pretendida.

O documento contemporâneo ao contrato de trabalho demonstra quais eram os eventuais fatores de riscos ambientais a que estava exposto o autor e, atualmente, a realização de perícia ou outra prova não seria capaz de contradizê-lo ou demonstrar com tanta fidedignidade quais eram as condições de trabalho àquela época.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 10/08/1989 a 26/06/2017.

O período em questão não deverá ser reconhecido como especial porquanto embora o PPP de ID nº 4659887/40 indique o contato com agentes biológicos, observa-se que as funções da Autora (escriturário e oficial administrativo) eram eminentemente administrativas, junto ao CAISM Philippe Pinel.

“- 10/08/1989 a 11/1995: Executar tarefas de apoio administrativo, datilografar textos e documentos em geral, trabalhos na área de administração de clínicas bem como organizar e manter arquivos, fazer atendimento telefônico, atender ao público, encaminhar documentos para as diversas áreas da Unidade Psiquiátrica.

- 1989 a 1994: Executar serviços de apoio nas áreas de recursos humanos, administração, tratar de documentos variados, (...)

- 1995 a 2004: Executar serviços de digitação, organização e manter arquivos de toda documentação encaminhada aos diversos órgãos da administração direta e indireta, atendimento telefônico, serviços gerais de escritório (...)

- 2005 até a presente data: Executar serviços administrativos, montagem, manutenção, limpeza e substituição dos componentes de hardware, instalar, configurar e orientar usuários quanto ao uso correto das funcionalidades de software (...).”

Dessa forma, o tempo de contribuição não se mostra suficiente para a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, pelo que mantenho a sentença.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, observada a hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. APOSENTADORIA ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.
5. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
6. Não comprovada a exposição a agentes biológicos no desempenho de atividades administrativas.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% sobre o valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
8. Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000777-78.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMEIRE PLENAMENTE

Advogados do(a) APELADO: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A, MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA - SP73781-A, ERICA MARCONI CERAGIOLI - SP159556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000777-78.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMEIRE PLENAMENTE

Advogados do(a) APELADO: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A, MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA - SP73781-A, ERICA MARCONI CERAGIOLI - SP159556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 10/12/1987 a 28/09/2010 e de 12/12/2002 a 15/05/2013, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a **concessão da aposentadoria especial**, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida à remessa necessária.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando, preliminarmente, a ausência de interesse recursal no que se refere aos períodos reconhecidos administrativamente. No mérito, aduz a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI, bem como a ausência de habitualidade e permanência. Sustenta, ainda, ausência de fonte de custeio e pretende a aplicação da restrição contida no art. 57, §8º, da Lei nº 8.213/91. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, com incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugrando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000777-78.2014.4.03.6303

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMEIRE PLENAMENTE

Advogados do(a) APELADO: GLAUCO AYLTON CERAGIOLI - SP72603-A, MARIA DA PENHA DE SOUZA ARRUDA - SP73781-A, ERICA MARCONI CERAGIOLI - SP159556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido se confunde como mérito e com este será analisada.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag.Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (*STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014*).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (*Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013*) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (*Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014*), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 06/03/1997 a 28/09/2010 e de 12/12/2002 a 15/05/2013, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 10/12/1987 a 05/03/1997 e de 15/10/1991 a 31/07/1993, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 43977868/204).

A exposição à radiação foi inicialmente prevista no item 5, in fine, do Quadro Anexo II do Decreto n. 48.959-A/60, bem como no código 1.1.4 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831/64, no contexto de "operações em locais com radiações capazes de serem nocivas à saúde - infra-vermelho, ultra-violeta, raios X, rádium e substâncias radiativas", englobando "trabalhos expostos a radiações para fins industriais, diagnósticos e terapêuticos - operadores de raios X, de rádium e substâncias radiativas, soldadores com arco elétrico e com oxiacetilênio, aeroviários de manutenção de aeronaves e motores, turbo-hélices e outros".

Posteriormente, o código 1.1.3 do Quadro Anexo I do Decreto n. 63.230/68 previu a radiação ionizante como agente nocivo, nos termos seguintes: "Extração de minerais radioativos (tratamento, purificação, isolamento e preparo para distribuição). Operações com reatores nucleares com fontes de nêutrons ou de outras radiações corpusculares. Trabalhos executados com exposições aos raios X, rádio e substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos. Fabricação de ampolas de raios X e radioterapia (inspeção de qualidade). Fabricação e manipulação de produtos químicos e farmacêuticos radioativos (urânio, rádon, mesotório, tório X, céσιο 137 e outros). Fabricação e aplicação de produtos luminescentes radifóros. Pesquisas e estudos dos raios X e substâncias radioativas em laboratórios". As atividades profissionais de médico radiologista ou radioterapeuta e de técnico de raios X também foram expressamente consignadas como especiais no código 2.1.3 do Quadro Anexo II do Decreto n. 63.230/68.

Como agente nocivo, a radiação ionizante também foi elencada nos códigos 1.1.3 do Quadro Anexo I do Decreto n. 72.771/73 e do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, nos mesmos termos empregados no Decreto n. 63.230/68, mantido o enquadramento das categorias de médico radiologista ou radioterapeuta e de técnico de raios X, cf. códigos 2.1.3 do Quadro Anexo II do Decreto n. 72.771/73 e do Anexo II do Decreto n. 83.080/79.

Por fim, os códigos 2.0.3 dos Anexos IV de ambos os Decretos n. 2.172/97 e n. 3.048/99 estabeleceram a especialidade do trabalho com exposição a radiações ionizantes, no contexto de "a) extração e beneficiamento de minerais radioativos; b) atividades em minerações com exposição ao radônio; c) realização de manutenção e supervisão em unidades de extração, tratamento e beneficiamento de minerais radioativos com exposição às radiações ionizantes; d) operações com reatores nucleares ou com fontes radioativas; e) trabalhos realizados com exposição aos raios Alfa, Beta, Gama e X, aos nêutrons e às substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos; f) fabricação e manipulação de produtos radioativos; g) pesquisas e estudos com radiações ionizantes em laboratórios".

É de se observar que nenhum dos decretos estabeleceu intensidade mínima de radiação para a qualificação da atividade como especial, para fins previdenciários.

Nessa linha, a própria orientação administrativa do INSS era de que a qualificação da atividade pela exposição a radiações ionizantes independia do atingimento dos limites de tolerância, que são estabelecidos, em âmbito nacional, pela Comissão Nacional de Energia Nuclear (CNEM). Assim dispunha o artigo 3º, inciso V, da IN INSS/DC n. 39, de 26.10.2000 (in verbis: "Vibrações, radiações ionizantes e pressão atmosférica anormal: O enquadramento como especial em função destes agentes será devido se as tarefas executadas estiverem descritas nas atividades e códigos específicos dos Anexos do Regulamento da Previdência Social - RPS respectivos, independentemente de limites de tolerância, desde que executadas de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente"), entendimento que foi mantido em atos subsequentes, a saber: artigo 175 da IN INSS/DC n. 57, de 10.10.2001; artigo 183 da IN INSS/DC n. 78, de 16.07.2002; artigo 182 da IN INSS/DC n. 84, de 17.12.2002; e artigo 182 da IN INSS/DC n. 95, de 07.10.2003.

Essa disciplina foi alterada com a edição da IN INSS/DC n. 99, de 05.12.2003 e se manteve com a edição da IN INSS/DC n. 118, de 14.04.2005 (artigo 182), da IN INSS/PRES n. 11, de 20.09.2006 (artigo 182), da IN INSS/PRES n. 20, de 10.10.2007 (artigo 182), e da IN INSS/PRES n. 45, de 11.08.2010 (artigo 241). Atualmente vigora a IN INSS/PRES n. 77, de 21.01.2015 (D.O.U. de 22.01.2015).

Quanto às atividades que envolvem o uso de raios X, em serviços de radiologia, a Norma de Higiene Ocupacional Fundacentro n. 5 refere que a exposição ocupacional (entendida como "exposição de um indivíduo em decorrência de seu trabalho em práticas autorizadas", cf. glossário constante do item 4) à radiação deve obedecer a limites de dose equivalentes em função do tipo de área: até 0,4mSv/semana, em área controlada ("área sujeita a regras especiais de proteção e segurança, com a finalidade de controlar as exposições normais e evitar as exposições não autorizadas ou acidentais"), e até 0,02Sv/semana, em área livre ("área isenta de controle especial de proteção radiológica, onde os níveis de equivalente de dose ambiente devem ser inferiores a 0,5mSv/ano").

Note-se que estas normas técnicas não estabelecem limites de tolerância determinantes de insalubridade laboral (termo que sequer é nelas empregado), mas parâmetros de exposição que, não observados, revelam considerável comprometimento da segurança dos procedimentos.

As instruções são atos administrativos que veiculam "normas gerais de orientação interna das repartições, emanadas de seus chefes, a fim de prescreverem o modo pelo qual seus subordinados deverão dar andamento aos seus serviços" (Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 23ª. ed., São Paulo: Malheiros, 2007, p. 424). Como tais, não são instrumento hábil à inovação da ordem normativa, e sua edição deve ater-se à finalidade de ordenação executiva dos atos e normas hierarquicamente superiores.

Bem se vê, portanto, que a IN INSS/DC n. 99/03, assim como as que se sucederam, extrapolaram o texto da lei e dos decretos regulamentares no que concerne à qualificação do tempo especial por exposição ao agente nocivo radiação ionizante.

Ainda que houvesse, por hipótese, regular delegação normativa à Presidência ou à Diretoria Colegiada do INSS para dispor acerca do tema, assim mesmo haveria abuso do dever regulamentar, porque as instruções em comento vincularam a qualificação do tempo de serviço especial à própria desobediência das normas de segurança da área radiológica, o que é manifestamente desarrazoado. Deve-se ter em mente que o agente agressivo em apreço é determinante não apenas de insalubridade laboral, mas de perigo à vida.

Fixadas essas premissas, analiso o caso concreto, à vista da documentação constante dos autos.

Verifica-se que, no pertinente aos períodos de 06/03/1997 a 28/09/2010 e de 12/12/2002 a 15/05/2003, possível o reconhecimento como especial em razão do enquadramento profissional.

Consta no ID nº43977868/170/177 a função de "operador de raio X" na Santa Casa de Misericórdia de Itapira, que assim descreve a atividade: "realiza exames convencionais de Raio X em pacientes externos e internados, conforme pedidos médicos. Auxiliava o radiologista em exames contrastados. Manipulava aparelhos de Raio X no Centro Cirúrgico. Zelava pela limpeza e bom estado de manutenção dos aparelhos e acessórios do serviço de radiologia. Revelava na câmara escura os exames realizados. Atendia pacientes com patologias diversas".

Assim, fixadas essas premissas, verifico que o período em questão deve ser considerado como trabalhado em condições especiais, porquanto pela análise dos documentos, restou comprovado que a autora nas funções de operador de raio X estava exposta a radiação ionizante, enquadrando-se nos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.3.4 e 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Quanto à alegação de necessidade de prévio custeio, ressalto que inexistiu vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) com aqueles já reconhecidos pelo INSS no âmbito administrativo, totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (11/04/2013), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Tendo em vista o recente julgado do C. STF no RE 791961/PR, que reafirmou a constitucionalidade do art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, conclui-se que, optando o autor em retornar às atividades especiais, não fará jus à aposentadoria especial.

Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria especial, deverá ser a data do requerimento administrativo, ainda que, à época, esteja desenvolvendo atividade de cunho especial.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1795470914 - DIB 03/07/2017), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RADIAÇÃO IONIZANTE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. PRÉVIO CUSTEIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Remessa oficial não conhecida.
2. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
4. A exposição à radiação ionizante, torna a atividade especial, nos termos dos códigos 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.3.4 e 1.3.5 do Decreto nº 83.080/79.
5. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
6. Inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa/nociva ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, pois o empregado não pode ser por isso prejudicado.
7. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
8. DIB na data do requerimento administrativo.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
11. Sentença corrigida de ofício. Remessa oficial não conhecida. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, não conhecer da remessa oficial, e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004547-56.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRAZ JOSE DA SILVA SOBREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004547-56.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRAZ JOSE DA SILVA SOBREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborador(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 12/10/1990 a 22/12/1995, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, conforme Resolução nº 267/2013, do CJF. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados no percentual mínimo previsto pelo art. 85, §3º, do CPC/15.

Foi determinada, ainda, em sede de antecipação de tutela, a implantação imediata do benefício.

Dispensado o reexame necessário, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando, preliminarmente, o cabimento da remessa oficial. No mérito, alega que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto à antecipação de tutela e aos critérios de correção monetária e juros de mora, para incidência da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, requerendo a manutenção da sentença.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004547-56.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRAZ JOSE DA SILVA SOBREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício, seu valor aproximado e a data da sentença, que o valor total a condenação será inferior à importância de 1.000 (mil) salários mínimos estabelecida no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015.

Afinal, o valor que superaria a remessa oficial é equivalente a 14 anos de benefícios calculados no valor máximo, o que certamente não será o caso dos autos.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa necessária. Preliminar rejeitada.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exige laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 12/10/1990 a 22/12/1995, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 11/06/1996 a 16/05/2014, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS (ID nº 45235303/22).

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário de ID nº 45235202/20, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Desta forma, considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/07/2014), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Rejeito a alegação aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, posto que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067/RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, vigente à época da sentença, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que evidenciada a prova do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo a quo, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIÍDO. USO DE EPI. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. Valor da condenação inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. Preliminar rejeitada.
2. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
6. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
7. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, § 7º, I, da Constituição da República.
9. DIB na data do requerimento administrativo.
10. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
11. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, § 11, Código de Processo Civil/2015.
12. É plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Apelação dotada apenas de efeito devolutivo.
13. Sentença corrigida de ofício. Preliminar rejeitada. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006997-93.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO FERREIRA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON RODRIGUES HENRIQUE FARABOTTI - SP200049-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ROBSON RODRIGUES HENRIQUE FARABOTTI - SP200049-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006997-93.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO FERREIRA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON RODRIGUES HENRIQUE FARABOTTI - SP200049-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ROBSON RODRIGUES HENRIQUE FARABOTTI - SP200049-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(is) o(s) período(s) de 08/09/1981 a 31/12/1985, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averbação. Fixada a sucumbência recíproca.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando a impossibilidade do enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como especiais, notadamente em razão do uso de EPI. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, para incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09.

A parte autora, por sua vez, afirma o exercício de atividades especiais também no(s) período(s) de 01/01/1986 a 16/11/2007, pleiteando o seu reconhecimento e a concessão do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006997-93.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CELSO FERREIRA DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBSON RODRIGUES HENRIQUE FARABOTTI - SP200049-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO FERREIRA DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ROBSON RODRIGUES HENRIQUE FARABOTTI - SP200049-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 08/09/1981 a 16/11/2007.

No pertinente ao período de 08/09/1981 a 28/04/1995, este deve ser reconhecido como especial, porquanto o autor exerceu a função de ajudante de manobra de registros hidráulicos, encontrando-se exposto ao agente nocivo unidade, conforme informativo de ID nº 55014719/29-35, enquadrando-se no item 1.1.3, do Anexo do Decreto 53.831/64.

O intervalo de 29/04/1995 a 16/11/2007 deve ser considerado especial, tendo em vista as condições insalubres de trabalho a que o autor estava submetido laborando junto à Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo, conforme comprova o PPP de ID nº 55014719/32-34, com exposição habitual e permanente à rede de esgoto, enquadrando-se no código 2.3.0 do Decreto 53.831/64 e itens XXV e XXVII do Decreto nº 3048/99, os quais preveem expressamente a exposição a microorganismos e parasitas infecciosos em atividades em construção (escavação de terra; esgoto; canal de irrigação e mineração).

Embora haja menção à utilização de equipamento de segurança individual, o PPP não atesta sua plena eficácia.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s), totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/11/2007), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Considerando que a ação foi ajuizada após o prazo de 5 anos contado do término do processo administrativo, ainda que o termo inicial do benefício tenha sido fixado na data do requerimento formulado naquela esfera, o pagamento das parcelas vencidas deve observar a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, § único, da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 1838054100 - DIB 19/07/2017), anoto que lhe é assegurado o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância ao ditame do art. 124, Lei nº 8.213/91.

Na hipótese de opção pelo benefício cujo direito foi reconhecido na esfera judicial, obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos administrativamente à parte autora, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, após o termo inicial ora assinalado.

Por outro lado, a controvérsia atinente à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, é matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afeto nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC, pelo que deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, e **dou provimento à apelação do autor** para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. UMIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. ESGOTO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. PRESCRIÇÃO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. A exposição habitual e permanente a umidade torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.1.3 do Decreto nº 53.831/64.
4. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à rede de esgoto (microorganismos e parasitas infeciosos - código 2.3.0 do Decreto 53.831/64 e itens XXV e XXVII do Decreto nº 3048/99).
5. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
6. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
7. DIB na data do requerimento administrativo.
8. Ação ajuizada há mais de 5 anos do término do processo administrativo. Prescrição quinquenal das parcelas vencidas. Artigo 103, § único, Lei nº 8.213/91. Declaração de ofício.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
11. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
12. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96
13. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS não provida. Apelação do Autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336367-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANDRO CESAR MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI CARDOSO NASCIMENTO - SP331636-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336367-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANDRO CESAR MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI CARDOSO NASCIMENTO - SP331636-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/08/1989 a 03/01/1996, 01/03/1996 a 07/12/2001, 10/12/2001 a 30/06/2003, 01/07/2003 a 31/05/2004, 01/06/2004 a 27/06/2008 e 09/11/2009 a 01/10/2015, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB em 04/04/2017 (DER), condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em percentual mínimo, em liquidação de sentença, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, do CPC/2015, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Embargos de declaração da parte autora acolhidos para determinar ao INSS a antecipação dos efeitos da tutela (ID 38791549).

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora com a aplicação da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5336367-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EVANDRO CESAR MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VANDERLEI CARDOSO NASCIMENTO - SP331636-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assestado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/08/1989 a 03/01/1996, 01/03/1996 a 07/12/2001, 10/12/2001 a 30/06/2003, 01/07/2003 a 31/05/2004, 01/06/2004 a 27/06/2008 e 09/11/2009 a 01/10/2015'.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que o(s) período(s) em questão deve(m) ser considerado(s) como trabalhado(s) em condições especiais, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme laudos técnicos e PPP – Perfil Profissiográfico Previdenciário acostados aos autos (ID 38791434 - Pág. 02/03, 06/08, 10/11 e ID 38791521, fls. 01/07), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.

2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85dB.
4. O uso de Equipamento de Proteção Individual – EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.
5. A soma dos períodos redonda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
6. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
7. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
8. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5138197-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMARY DE CASTRO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5138197-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSEMARY DE CASTRO BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CAETANO VELO - SP290639-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais, sua conversão em tempo comum e cômputo aos demais períodos de trabalho urbano.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 22/02/1983 a 01/05/1983, 08/04/1988 a 18/02/1990, 02/05/1990 a 04/04/1992, 11/08/1992 a 03/11/1993, 01/04/1995 a 31/10/1999 e 01/11/1999 a 31/12/2015, “e, caso preenchidos os requisitos legais, na concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor, pagando os atrasados desde então, observada a prescrição quinquenal”, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 8.213/91. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em percentual a ser definido em liquidação de sentença, nos termos do art. 85, §4º, II do CPC/2015.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido.

Com contrarrazões, vieram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5138197-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

VOTO

Verifico que a r. sentença proferida julgou procedente o pedido para reconhecer como laborados em atividades especiais os períodos de 22/02/1983 a 01/05/1983, 08/04/1988 a 18/02/1990, 02/05/1990 a 04/04/1992, 11/08/1992 a 03/11/1993, 01/04/1995 a 31/10/1999 e 01/11/1999 a 31/12/2015, condicionando, contudo, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ao preenchimento dos demais requisitos legais, os quais, saliente-se, não foram apreciados pela sentença.

Dessa forma, reconheço a ocorrência de julgamento condicional a ensejar a nulidade da sentença, diante da afronta ao parágrafo único do artigo 492 do Código de Processo Civil/2015.

Entretanto, estando o processo em condições de imediato julgamento, aplico a regra do artigo 1.013, § 3º, III, da norma processual e passo ao exame do mérito.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição – requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicasse a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpre observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 - quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico -, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

O Decreto nº 83.080/79 foi renovado pelo Decreto nº 3.048/99 e este, por sua vez, prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum ao trabalho prestado em qualquer período.

Atividade especial e trabalhador autônomo

Conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.436.794-SC em 17/09/15, de relatoria do Min. Maura Campbell Marques (2ª Turma), é possível o reconhecimento das atividades especiais do trabalhador autônomo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ESPECIAL. SEGURADO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO COOPERADO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. REVISÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA PARTE NÃO PROVIDO.

1. Não há violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois in casu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região analisou integralmente todas as questões levadas à sua apreciação, notadamente, a possibilidade de se reconhecer ao segurado contribuinte individual tempo especial de serviço, bem como conceder o benefício aposentadoria especial.
2. O caput do artigo 57 da Lei 8.213/1991 não traça qualquer diferenciação entre as diversas categorias de segurados, elegendo como requisitos para a concessão do benefício aposentadoria especial tão somente a condição de segurado, o cumprimento da carência legal e a comprovação do exercício de atividade especial pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
3. O artigo 64 do Decreto 3.048/1999, ao limitar a concessão do benefício aposentadoria especial ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual cooperado, extrapola os limites da Lei de Benefícios que se propôs regulamentar, razão pela qual deve ser reconhecida sua ilegalidade.
4. Tese assentada de que é possível a concessão de aposentadoria especial ao contribuinte individual não cooperado que cumpra a carência e comprove, nos termos da lei vigente no momento da prestação do serviço, o exercício de atividade sob condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou sua integridade física pelo período de 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos.
5. Alterar a conclusão firmada pelo Tribunal de origem quanto à especialidade do trabalho, demandaria o necessário reexame no conjunto fático-probatório, prática que esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.
6. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte não provido."

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 22/02/1983 a 01/05/1983, 01/03/1993 a 03/11/1993, 01/04/1995 a 31/10/1999 e 01/11/1999 a 31/12/2015, considerando que em relação aos demais, quais sejam, de 08/04/1988 a 18/02/1990, 02/05/1990 a 04/05/1992 e 11/08/1992 a 28/02/1993, já houve reconhecimento na esfera administrativa do INSS – ID 25419222, fls. 85/86.

Com relação aos períodos de 22/02/1983 a 01/05/1983, laborado na Construtora Lima Frossard Ltda., na função de recepcionista, tenho por inviável o reconhecimento da especialidade da atividade por enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão legal das ocupações na legislação de regência da matéria (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), bem assim por não restar comprovada a exposição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos, inexistindo sequer descrição nos autos acerca das atividades efetivas.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que, não obstante seja possível, "em tese", o reconhecimento das atividades especiais exercidas pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), é imprescindível a associação de outras circunstâncias que tornem o reconhecimento viável. São elas: a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias individuais no período; a comprovação do efetivo exercício da profissão e, por último, a comprovação da insalubridade da atividade nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.

No caso, restou comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias nos períodos compreendidos entre a 01/03/1993 a 03/11/1993, 01/04/1995 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 31/10/1999 e 01/11/1999 a 31/12/2015, conforme se verifica dos dados constantes do sistema CNIS e dos documentos acostados aos autos (ID 25419339, fls. 01/02 e 25419222, fls. 26/27).

Ademais, foram encaminhados documentos comprovando o exercício da atividade profissional:

- carteira do Conselho Regional de Odontologia de São Paulo (ID 25419201);
- ficha de inscrição cadastral da Prefeitura Municipal de Bernardino de Campos datada de 01/04/1995 (ID 25419214, fls. 47);
- alvará de licença para funcionamento e localização datado de 01/04/1995 (ID 25419214, fls. 14);

- comprovante de pagamento de taxa de licença do ano de 1996, 1997, 2003, 2004 a 2007, 2014, 2016 (ID 25419214, fls. 01, 05, 19/21, 45/46);
- taxa de vistoria técnica e sanitária referente ao exercício de 1998 a 2001 (ID 25419214, fls. 34, 37/39 e 44);
- alvará de funcionamento para o ano de 1998, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008 (ID 25419214, fls. 16/17, 20, 22/28, 31/33, 36 e 43);
- licenças de funcionamento dos anos de 1998, 1999, 2001, 2002, 2003, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013, 2014 emitidas pela Secretaria Municipal de Saúde – Divisão de Vigilância Sanitária de Assis/SP (ID 25419214, fls. 02, 07/15, 18, 22, 35, 40/42);
- taxa de fiscalização de funcionamento emitida pela Direção Regional de Saúde de Assis/SP, emitida em 2001 (ID 25419214, fls. 35, 40/42);

Dessa forma, os períodos de 01/03/1993 a 03/11/1993, 01/04/1995 a 28/04/1995, em que restou comprovado o exercício da função de cirurgião-dentista, na condição de autônomo, em consultório particular deve ser considerado especial, enquadrando-se pela categoria profissional no código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

Quanto ao período compreendido entre 29/04/1995 a 31/10/1999 e 01/11/1999 a 31/12/2015, da mesma forma, possível o reconhecimento como especial, porquanto o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário acostado (ID 25419408) comprova a exposição aos agentes biológicos lá descritos (contatos com pacientes e materiais contaminados) enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, sem o uso de EPI eficaz.

A descrição pormenorizada das atividades, constante no PPP, confirma a efetiva exposição, bem como o contato físico com pacientes e com materiais de trabalho típicos de profissionais da área da saúde.

Observo, ainda, que, não obstante o PPP tenha sido assinado pelo autor, porquanto é trabalhador autônomo/contribuinte individual, tal documento indica o responsável pelos registros ambientais e o responsável pela monitoração biológica.

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s) totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a **concessão da aposentadoria especial**, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/01/2016 – ID 25419222, fls. 90), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, *“rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal”*.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, como *in casu*, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas L.

Ante o exposto, **de ofício, declaro nula a sentença e, de acordo com o artigo 1.013, § 3º, III, CPC/15** julgo procedente o pedido formulado na inicial para determinar a concessão da aposentadoria especial, a partir de 14/01/2016 (DER), fixando os consectários legais nos termos explicitados na decisão, julgando prejudicada a remessa necessária e a apelação.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. SENTENÇA CONDICIONAL- NULIDADE. ARTIGO 1.013, §3º, III, DO CPC/2015. JULGAMENTO DO MÉRITO. AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Sentença condicional anulada.
2. Condições de imediato julgamento. Aplicação da regra do inciso III do §3º do artigo 1.013 do Código de Processo Civil/2015. Exame do mérito.
3. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
4. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
5. É possível o reconhecimento do exercício de atividades especiais pelo trabalhador autônomo (REsp nº 1.436.794-SC), desde que comprovado o recolhimento das contribuições previdenciárias no período, o efetivo exercício da profissão e a insalubridade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária nos variados períodos de sua evolução.
6. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente a agentes biológicos (contato com sangue e secreções humanas, materiais infectocontagiantes: vírus, bactérias, fungos, parasitas e outros), enquadrando-se no código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97.
7. A soma dos períodos redundava no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
8. DIB na data do requerimento administrativo.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 85, §§ 2º e 3º, Código de Processo Civil/15 e Súmula nº 111 do STJ.
11. Sentença declarada nula de ofício. Pedido inicial procedente. Apelação e remessa necessária prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, declarar a nulidade da sentença e julgar procedente o pedido inicial, restando prejudicada a apelação e a remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5159557-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSELI APARECIDA DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO WANDERLEY DE OLIVEIRA - SP133888-N, MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N, MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA - SP333084-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5159557-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSELI APARECIDA DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO WANDERLEY DE OLIVEIRA - SP133888-N, MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N, MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA - SP333084-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da alta médica, 27/09/2017, com pedido subsidiário de concessão de auxílio-acidente.

A sentença julgou improcedente o pedido, ante a conclusão da perícia médica no sentido da inexistência de incapacidade para as atividades laborais habituais. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade concedida.

Apela a parte autora, arguindo, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica ou a designação de audiência de instrução visando a comprovação da incapacidade laboral alegada. No mérito, afirma o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício por incapacidade postulado, ante a contradição do laudo pericial com os documentos médicos que instruíram a inicial, demonstrando a existência de limitação de movimentos em membros superiores que a incapacita para a atividade laboral habitual de auxiliar de cozinha, invocando ainda a idade avançada e baixa instrução e a natureza braçal da atividade habitual para o reconhecimento da incapacidade laboral total.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5159557-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ROSELI APARECIDA DA CRUZ

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO WANDERLEY DE OLIVEIRA - SP133888-N, MANOEL TENORIO DE OLIVEIRA JUNIOR - SP236868-N, MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA - SP333084-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso concreto.

Afirma a autora, nascida em 17/05/1973, a persistência das patologias que motivaram a concessão do benefício de auxílio-doença cessado.

Esteve em gozo de benefício de auxílio-doença acidentário no período de 11/05/2017 a 30/05/2017 e de auxílio-doença previdenciário no período de 03/07/2017 a 27/09/2017.

O laudo médico pericial, exame realizado em 11/05/2018 (fls. 45), constatou que a autora, então aos 44 anos de idade, apresenta quadro de hipertensão arterial e status pós-operatório de cirurgia para liberação do túnel do carpo bilateral, encontrando-se em tratamento médico, com uso de medicação e fisioterapia, tendo sido submetida a cirurgia de liberação do túnel do carpo em 28/06/2017, sem sequelas atuais, concluindo pela inexistência de incapacidade laboral, por reconhecer como adequado o afastamento de 4 meses já concedido.

De início, afasto a preliminar de nulidade do processo.

O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

Ademais, o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, submetendo-a a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, §1º, §4º e 5º, do Código de Processo Civil/2015, como se verifica:

"Art. 156. O juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico.

§ 1o Os peritos serão nomeados entre os profissionais legalmente habilitados e os órgãos técnicos ou científicos devidamente inscritos em cadastro mantido pelo tribunal ao qual o juiz está vinculado.

(...)

§ 4o Para verificação de eventual impedimento ou motivo de suspeição, nos termos dos arts. 148 e 467, o órgão técnico ou científico nomeado para realização da perícia informará ao juiz os nomes e os dados de qualificação dos profissionais que participaram da atividade.

§ 5o Na localidade onde não houver inscrito no cadastro disponibilizado pelo tribunal, a nomeação do perito é de livre escolha pelo juiz e deverá recair sobre profissional ou órgão técnico ou científico comprovadamente detentor do conhecimento necessário à realização da perícia."

No mérito, não merece provimento o recurso.

Depreende-se da leitura do laudo que o Expert do Juízo concluiu que a autora não apresenta limitação funcional que importasse em incapacidade para as atividades, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno a apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado ao INSS, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e NEGO PROVIMENTO à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. APTIDÃO LABORAL DEMONSTRADA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE AFASTADA. . PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Afastada a preliminar de nulidade da perícia médica, por cerceamento de defesa. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram no laudo as inconsistências alegadas pela parte autora. A conclusão desfavorável à parte autora não desqualifica, por si só, a perícia.

2. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

3. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, toma-se despicenda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

4. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

5. Preliminar rejeitada. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061247-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061247-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida em 26/06/2018 (ID7174121) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade. Honorários advocatícios fixados em R\$954,00, observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora sustentando, em síntese, que preenche os requisitos legais e pede a reforma do julgado, para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5061247-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: JOAO RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém essa qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anota-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais".

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

A parte autora, trabalhador rural, com 66 anos de idade no momento da perícia médica judicial, informa que é portador de problemas clínicos e ortopédicos, condição que a torna incapaz para o trabalho.

O extrato do sistema Dataprev (ID7174119), indica que o autor ingressou no RGPS em 2004, vertendo contribuições como contribuinte individual no período entre 01/01/2004 a 31/07/2007 e de 01/12/2012 a 30/04/2017. Considerando o requerimento administrativo formulado em 13/04/2017, a toda evidência ostenta a qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

O laudo médico pericial elaborado em 01/02/2018 (ID7174113) atesta com base no exame clínico e documentos médicos apresentados que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica há 20 anos; diabetes mellitus II e artrite reumatoide, desde 2015. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para as atividades habituais. Pode exercer atividade laborativa que não demande esforços físicos intensos. Indica o início da incapacidade em 2015.

Não há nos autos nenhum documento médico que indique a existência da patologia anterior à última reafiliação do autor ao RGPS, ocorrida em 2012, assim, tem-se que a incapacidade surgiu aproximadamente três anos após ao ingresso ao sistema, afastando a preexistência.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

Por sua vez, o INSS não logrou trazer quaisquer elementos aptos a ilidir a prova produzida pelo autor e a conclusão da perícia judicial, limitando-se a reafirmar a inexistência de incapacidade com base no laudo médico produzido na esfera administrativa, cuja presunção de veracidade não é absoluta.

Ainda que o médico perito tenha concluído pela existência de incapacidade parcial, depreende-se dos relatórios e atestados médicos apresentados que a parte autora está acometida de patologias de caráter permanente, o que torna a recuperação da capacidade laboral remota.

Cumprido salientar que em face da idade do autor, a incapacidade constatada, embora parcial, é fator relevante para o desenvolvimento de sua profissão de forma segura e eficiente. Nota-se que a parte autora exerce atividade braçal, ao menos desde 2004, e mesmo um eventual processo de reabilitação sofre grande restrição ao considerarmos a idade e o grau de escolaridade do requerente. O competitivo mercado de trabalho certamente dá prioridade à elementos jovens e totalmente aptos ao trabalho, especialmente na profissão exercida pelo autor, e desta forma, trata-se de medida razoável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Desse modo, constatada a existência de incapacidade laboral total e permanente para a atividade habitual do requerente, de rigor a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo em 13/04/2017 (ID7174095), este é o termo inicial do benefício, eis que a incapacidade já se fazia presente nesta data.

Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença previdenciário.
2. Laudo médico pericial indica a existência de incapacidade laboral total e permanente que enseja a concessão de aposentadoria por invalidez.
3. Carência cumprida. O conjunto probatório indica que a incapacidade apurada teve início enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
4. O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo.
5. Juros de mora de acordo com critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.
6. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Apelação da parte autora provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5840367-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: QUITERIA CORDEIRO IZIDORIO

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5840367-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: QUITERIA CORDEIRO IZIDORIO

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A sentença prolatada em 16.08.2018 julgou improcedente o pedido inicial, eis que não comprovada requisito de hipossuficiência, como também não comprovar deficiência/impedimento de longo prazo da parte autora exigido no §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 conforme dispositivo que ora transcrevo: "Posto isso, e considerando o que mais dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTE o pedido da autora, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem sucumbência, em vista da gratuidade processual que favorece a autora. Custas na forma da lei. P.R.I."

Apela a parte autora, em síntese, aduz que preenche os requisitos para a concessão do benefício. Prequestiona, a expressa manifestação a respeito das normas legais e constitucionais aventadas.

Sem a apresentação de contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal pugna pela nulidade do feito, ante a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5840367-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: QUITERIA CORDEIRO IZIDORIO

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA - SP318500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O artigo 127 da Constituição Federal preceitua que compete ao Ministério Público "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público nos presentes autos, dispõe o art. 178 do CPC/2015 ser necessária sua intervenção em processo de interesse de incapazes.

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279, caput e § 1º, do CPC/2015, in verbis: "Art. 279. É nulo o processo quando o membro do Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. § 1º Se o processo tiver tramitado sem conhecimento do membro do Ministério Público, o juiz invalidará os atos praticados a partir do momento em que ele deveria ter sido intimado."

Nesse sentido, confirmam-se os julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCAPACIDADE. FASE INSTRUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PREJUÍZO. I - A intervenção do Ministério Público na fase de instrução probatória, a fim de se constatar, ou não, a suscitada incapacidade, é relevante para assegurar o respeito ao contraditório. No caso, não observada a imposição legal (art. 31 da Lei n. 8.742/1993), tanto pelo juízo de primeiro grau quanto pelo acórdão do Tribunal de origem, configurado estaria o prejuízo. 2. Diante disso, deve-se anular os atos processuais desde o momento em que deveria ter sido promovida a participação do órgão ministerial no primeiro grau. 3. Recurso especial provido.

(Número 2014.02.76127-1/201402761271, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1491524, Relator(a) OG FERNANDES, STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SEGUNDA TURMA, Data 06/06/2017)

PREVIDENCIÁRIO: BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LOAS. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO MINISTERIAL. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. I - Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. II - Quanto à necessidade de atuação do Ministério Público especificamente nestes autos, dispõe o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS): "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei." III - A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 279 do CPC. IV - Sentença anulada. Prejudicada a apelação.

(Número 0018087-62.2017.4.03.9999/00180876220174039999/Classe Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2246562, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, SÉTIMA TURMA, Data 25/02/2019, Data da publicação 11/03/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/03/2019)

Data da publicação 12/06/2017, DJE DATA:12/06/2017)

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTIGO 279 DO CPC. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA. I - A ausência da manifestação do Ministério Público em primeira instância com previsão legal obrigatória gera a nulidade do processo e oportuniza ao órgão ministerial a propositura de ação rescisória (art. 967, III, a, CPC de 2015), se este não foi ouvido no processo em que era obrigatória a intervenção. II - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Prejudicada a apelação.

(Número 0014520-86.2018.4.03.9999/00145208620184039999/Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2305023, Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, NONA TURMA, Data 26/09/2018, Data da publicação 10/10/2018, e-DJF3 Judicial 1)

Cumprе ressaltar que a manifestação do Ministério Público após a prolação da sentença de improcedência não tem o condão de sanar a irregularidade apontada, especialmente ante a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA. - Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em consequência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil. - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." ((TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des.Fed. Diva Malerbi).

Ante o exposto, acolho o parecer do Ministério Público para declarar a nulidade do feito a partir do momento em que seu representante deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância e, consequentemente, julgo prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRO GRAU. SENTENÇA NULA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa portadora de deficiência e incapacitada para o trabalho.
2. O artigo 127 da Constituição Federal preceitua que compete ao Ministério Público "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis".
3. Sobre a intervenção do Ministério Público nestes autos, o art. 31 da Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS) firma que: "Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei".
4. A ausência de intervenção do Ministério Público neste feito é causa de nulidade, a teor do artigo 279, caput e § 1º, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher o parecer do Ministério Público para declarar a nulidade do feito a partir do momento em que seu representante deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância e, conseqüentemente, julgar prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023537-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON FERREIRA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: GRACIANO DONIZETI DE SIQUEIRA - SP241995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023537-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON FERREIRA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: GRACIANO DONIZETI DE SIQUEIRA - SP241995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença prolatada em 15/01/2018 (ID90251446 – fls. 126/129) julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 11/11/2014 (data do indeferimento administrativo). As parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/2009 e correção monetária, pelo IPCA-E. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Apela a autarquia sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, no tocante à qualidade de segurado. Subsidiariamente requer alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de juros de mora e correção monetária e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023537-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON FERREIRA CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: GRACIANO DONIZETI DE SIQUEIRA - SP241995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015, restringindo o julgamento apenas à insurgência recursal.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A condição de segurado (obrigatório ou facultativo) decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

O artigo 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe sobre as hipóteses de manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições; trata-se do denominado período de graça, durante o qual remanesce o direito a toda a cobertura previdenciária. Também é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, acresça-se que no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

A perda da qualidade de segurado está disciplinada no §4º desse dispositivo legal, ocorrendo no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Depreende-se, assim, que o segurado mantém a qualidade por mais um mês e meio após o término do período de graça, independente de contribuição, mantendo para si e para os seus dependentes o direito aos benefícios previdenciários.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado deve ser imputada ao empregador, responsável tributário, conforme preconizado na alínea a do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.213/91, não sendo cabível a punição do empregado urbano pela ausência de recolhimentos, computando-se, assim, o período laborado para fins de verificação da qualidade de segurado.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, in verbis: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais".

Por fim, não será devido o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou da lesão (art. 42, § 2º e 59, § 1º da Lei 8213/91).

No caso concreto.

O autor, marceneiro, com 59 anos de idade no momento da perícia médica judicial, informa que é portador de patologias ortopédicas, condição que o torna incapaz para o trabalho.

O laudo médico pericial elaborado em 30/01/2017 (ID90251446 – fls. 105/112) revela que o autor apresenta doença pulmonar obstrutiva grave, decorrente do tabagismo, que causa incapacidade total e definitiva para o trabalho. Há necessidade do auxílio de terceiros para sua sobrevivência (locomoção principalmente). É dependente de oxigênio 24 horas por dia, e mesmo com oxigênio e em repouso, apresenta níveis baixos de oxigênio no sangue. Não há possibilidade de melhora. A data de início da incapacidade é 01/07/2015. Quanto às doenças ortopédicas alegadas na inicial informa que as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa.

O restante do conjunto probatório trazido aos autos (ID90251446) corrobora a conclusão da perícia médica judicial no sentido da existência de incapacidade da parte autora.

O extrato do sistema CNIS (ID90251446 – fls. 181) indica que a parte autora ingressou no RGPS em 1974, manteve vínculos empregatícios e recolhimentos como empresário, de forma descontínua, no período entre de 01/02/1974 a 08/06/2010; recebeu auxílio doença de 23/04/2010 a 27/03/2014.

Observo que, nos termos do art. 15, §4º, da Lei nº 8.213/91 c/c art. 14 do Decreto 3048/99, entende-se que haverá a perda da qualidade de segurado no dia seguinte ao do término do prazo para recolhimento da contribuição referente ao mês de competência imediatamente posterior ao final dos prazos para manutenção da qualidade de segurado.

Considerando o benefício cessado em 27/03/2014, tem-se que a parte autora manteve a qualidade de segurado até 15/05/2015, de modo que na data de início da incapacidade (01/07/2015), não mais ostentava a qualidade de segurado.

Observe-se que não há nenhum documento médico que ateste a existência da incapacidade da parte autora enquanto mantinha a qualidade de segurado. Aliás, a maioria dos documentos médicos que instruíram a inicial referem-se às patologias de natureza ortopédicas que não geram incapacidade. Os documentos que comprovam a doença pulmonar que, corroboram a conclusão da perícia médica judicial são posteriores ao requerimento administrativo e à propositura da ação e indicam a existência da incapacidade a partir de 2017, não há nos autos elementos que permita concluir a existência da incapacidade em momento anterior.

Desta forma, conclui-se que a parte autora não mantinha a qualidade de segurado na data do início da incapacidade, razão pela qual inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado, que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 98, §3º do CPC/2015.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL.

1. Requisito de qualidade de segurado não comprovado.

2. Inversão do ônus da sucumbência. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da causa atualizado. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610207-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMAURI RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FONCATTI - SP65199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610207-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMAURI RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FONCATTI - SP65199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de período trabalhado em atividades especiais.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como laborado(s) em atividade(s) especial(ais) o(s) período(s) de 01/06/1982 a 20/07/1982; 02/08/1986 a 30/11/1988; 01/02/1989 a 11/05/1989; 01/08/1989 a 18/07/1990; 01/08/1990 a 09/01/1996; 01/07/1996 a 31/05/1999; 01/12/1999 a 31/12/2012 e de 01/02/2016 a 24/05/2016, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a concessão da aposentadoria especial, com DIB no requerimento administrativo, condenando-o, em consequência, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com a remuneração prevista para as cadernetas de poupança. Condenou o réu, também, ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerado como termo final desta a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Dispensada a remessa necessária, nos termos do § 3º / 4º do artigo 496 do Código de Processo Civil/2015.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando que o autor não comprovou o exercício de atividade especial, sendo insuficiente o conjunto probatório produzido. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, para incidência exclusiva da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões pela parte apelada, pugando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5610207-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMAURI RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO FONCATTI - SP65199-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Passo ao exame do mérito.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Prevê ainda, o mencionado diploma legal, no art. 162, o reconhecimento de atividade especial prestada em data anterior à sua edição, na hipótese de seu cômputo ser mais benéfico ao segurado.

Como assentado pelas Cortes Superiores "tal hipótese, apesar de similar, não se confunde com a questão da legislação aplicável ao caso de concessão de aposentadoria, tampouco com aquela que diz respeito à possibilidade de aplicação retroativa da lei nova que estabeleça restrição ao cômputo do tempo de serviço. (...) Interpretação diversa levaria à conclusão de que o segurado, sujeito a condições insalubres de trabalho, só teria direito à aposentadoria especial após 15, 20 e 25 anos de trabalho exercida depois da Lei nº 3.807/60, desconsiderando, portanto, todo o período de labor, também exercido em tal situação, porém em data anterior à lei de regência" (Ag Rg no REsp nº 1015694, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza Assis de Moura, DJe 01/02/2011)

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuidas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, dispondo que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97 também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, identificado no documento o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência pacificada da matéria (STJ - Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotavam o enunciado pela Súmula nº 32 da TNU. Contudo, esta Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9059 pelo Superior Tribunal de Justiça (Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 09/09/2013) cujo entendimento foi sufragado no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003. A partir de 19/11/2003 o limite passou a ser de 85 dB.

Saliente-se que a especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97).

É corrente em nossos tribunais a tese de que sempre se exigiu laudo técnico para comprovar a exposição do trabalhador aos agentes físicos ruído e calor em níveis superiores aos limites máximos de tolerância. Entretanto, no tocante às atividades profissionais exercidas até 10/12/97 – quando ainda não havia a exigência legal de laudo técnico –, essa afirmação deve ser compreendida, não na literalidade, mas no sentido de ser necessário o atesto efetivo e seguro dos níveis de intensidade dos agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto durante sua jornada laboral.

Logo, para as atividades profissionais exercidas até 10/12/97, é suficiente que os documentos apresentados façam expressa menção aos níveis de intensidade dos agentes nocivos.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial

A questão foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional ao reconhecimento das atividades especiais.

Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

De início, verifica-se que a controvérsia cinge-se à especialidade das atividades trabalhadas no(s) período(s) de 01/06/1982 a 20/07/1982; 02/08/1986 a 30/11/1988; 01/02/1989 a 11/05/1989; 01/08/1989 a 18/07/1990; 01/08/1990 a 09/01/1996; 01/07/1996 a 31/05/1999; 01/12/1999 a 31/12/2012 e de 01/02/2016 a 24/05/2016.

Neste contexto, do exame dos autos verifico que os períodos de 01/06/1982 a 20/07/1982; 02/08/1986 a 30/11/1988; 01/02/1989 a 11/05/1989; 01/08/1989 a 18/07/1990 e de 01/08/1990 a 28/04/1995 devem ser considerados como trabalhado em condições especiais, porquanto restou comprovado o exercício da atividade de frentista e caixa em posto de combustível, conforme os PPP de ID nº 5889041 e 58890942, sendo inerente à profissão em concreto a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64.

No pertinente aos períodos de 29/04/1995 a 09/01/1996; 01/07/1996 a 31/05/1999; 01/12/1999 a 31/12/2012 e de 01/02/2016 a 24/05/2016, verifica-se que a parte autora laborava no Auto Posto Garcia, exercendo as funções de frentista/encarregado/gerente e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de 58891032 aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos).

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) TÓXICOS ORGÂNICOS

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos à poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada na Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nítro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.” (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP informa o fornecimento e uso de EPI considerado, pelo empregador, como eficaz. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora, no ambiente do posto de gasolina: “... verifica a documentação dos clientes nos pagamentos; (...) atende os clientes”.

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, no caso concreto, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, conforme o caso, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Ademais, vale dizer que a exposição a combustíveis prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vem entendendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que “A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei”. Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo “fumos metálicos”, o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:18/12/2018)

Portanto, os períodos de 29/04/1995 a 09/01/1996; 01/07/1996 a 31/05/1999; 01/12/1999 a 31/12/2012 e de 01/02/2016 a 24/05/2016 devem ser reconhecidos como tempo especial.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Observo ainda, a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis.

Saliente-se que o Min. Gurgel de Faria, em decisão monocrática proferida no REsp 1587087, destacou que aquela E. Corte tem entendido que a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade. Neste sentido:

“Cabe destacar que, esta Corte tem entendido que a periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física.

A despeito da ausência de previsão expressa pelos Decretos regulamentadores, é possível o reconhecimento da especialidade do labor desenvolvido com exposição a líquidos inflamáveis após 06/03/1997, com fundamento na Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e na Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2.

Por se tratar de atividade periculosa, o uso de EPI não seria capaz de elidir os riscos decorrentes das atividades exercidas pelo autor.

Dessa forma, verifica-se no acórdão recorrido que o Tribunal de origem decidiu a questão ora ventilada com base na realidade que delimitou à luz do suporte fático-probatório constante nos autos, cuja revisão é inviável no âmbito do recurso especial, ante o óbice estampado na Súmula 7 do STJ.

(...)

Ante o exposto, com base no art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ,

CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, NEGO-LHE PROVIMENTO.”

(STJ, REsp 1587087, Min Gurgel de Faria, 23.10.2017)

Dessa forma, a soma do(s) período(s) especial(is) aqui reconhecido(s), totaliza mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, restando mantida a sentença.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado na data do requerimento administrativo (24/05/2016), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%.

Ante o exposto, **de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, nego provimento à apelação do INSS** e, com fulcro no § 11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. FRENTISTA. AGENTES QUÍMICOS. SUBSTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração.
2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).
3. Comprovada a profissão de frentista, é inerente a exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo, o torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79
4. A exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
5. A periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física, nos termos da Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e da Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2. (REsp 1587087, Min. GURGEL DE FARIA).
6. A exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.
7. A soma dos períodos redunda no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que autoriza a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
8. DIB no requerimento administrativo.
9. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
10. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil 2015.
11. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, corrigir a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003667-24.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO CALUSME

Advogado do(a) APELADO: ARLETE APARECIDA ZANELLATTO DOS SANTOS - SP143819-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003667-24.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO CALUSME

Advogado do(a) APELADO: ARLETE APARECIDA ZANELLATTO DOS SANTOS - SP143819-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação ajuizada por JOSE ANTONIO CALUSME, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de sua titularidade.

A r. sentença (ID 106103905 - Pág. 77/83), integrada em sede de embargos de declaração (ID 106103905 - Pág. 102/103), julgou parcialmente procedente o pedido inicial, condenando o INSS a revisar o benefício do autor, mediante o cômputo do período reconhecido na Justiça do Trabalho, de 1º/09/1993 a 14/04/2005, no cálculo do tempo de contribuição e o consequente cômputo dos salários-de-contribuição relativos a tal período no cálculo da renda mensal inicial do benefício, bem como a pagar os valores devidos relativos às diferenças apuradas, a partir da citação, observada a prescrição quinquenal. Consignou que a correção monetária e os juros de mora observarão o disposto na Resolução nº 267 do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em honorários em 10% do total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Concedida a tutela antecipada.

Em razões recursais (ID 106089831 - Pág. 03/28), o ente autárquico postula a reforma do *decisum*, uma vez que, por não ter integrado a lide trabalhista, não sofre os efeitos da coisa julgada. Acrescenta inexistir início de prova material do tempo de serviço, havendo, ao contrário, demonstração de que “a parte autora possui sociedade constituída em 1994 – Calusme Comércio e Representações”, a qual é representante comercial da Siemens. Por fim, aduz não haver nos autos comprovação dos recolhimentos previdenciários. Subsidiariamente, alega que os salários-de-contribuição não podem ser apurados pela média aritmética simples, requerendo que sejam apurados mensalmente e coma observância do teto, e insurge-se quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora, os quais devem ser aplicados de acordo como disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/2009. Prequestiona a matéria.

Contrarrazões da parte autora (ID 106089831 - Pág. 32/41).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003667-24.2013.4.03.6303

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO CALUSME

Advogado do(a) APELADO: ARLETE APARECIDA ZANELLATTO DOS SANTOS - SP143819-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a averbação de vínculo empregatício reconhecido em Reclamação Trabalhista e cômputo dos respectivos salários-de-contribuição.

O Digno Juiz de 1º grau acolheu o pleito formulado na inicial.

A autarquia insurge-se quanto à possibilidade do cômputo do período reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho e dos salários-de-contribuição, para fins previdenciários, por não ter integrado a lide. Alega, ainda, inexistir prova material do labor e do efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DIRIGIDO AO STJ. ART. 14, § 4º, DA LEI 10.259/2001. TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES DO STJ. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Conforme acentuado na decisão ora agravada, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a determinação de tempo de serviço, caso tenha sido fundada em outros elementos de prova que evidenciem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador.

2. O julgado da Turma Nacional consignou que a sentença trabalhista, prolatada após a análise da prova oral colhida no processo, constitui elemento suficiente para reconhecimento do tempo de serviço (fl. 244). Portanto, não há falar em divergência jurisprudencial entre o julgado da Turma Nacional de Uniformização e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca do tema apta a amparar incidente de uniformização.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, Primeira Seção, AGP - Agravo Regimental na Petição - 9527, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Julgado em 08/05/2013, DJE de 14/05/2013)". (grifos nossos)

Do compulsa dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 0089800-92.2005.5.15.0043 - 3ª Vara do Trabalho de Campinas) - depreende-se que foi declarada a prescrição das pretensões anteriores a 17/08/2000 e que foi reconhecido o liame empregatício entre José Antônio Calusme e "Siemens Building Technologies Ltda.", no interregno de 1º/09/1993 a 14/04/2005, sendo a reclamada condenada a proceder as devidas retificações na CTPS do reclamante, na função de vendedor, com salário mensal no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), e a pagar DSR's, diferenças de comissões, levando-se em conta o ganho mensal no valor de R\$ 4.000,00, e verbas rescisórias (aviso prévio indenizado, férias vencidas, acrescidas do terço constitucional dos períodos aquisitivos imprescritos, férias proporcionais, com 1/3 (04/12), 13ºs salários do período imprescrito, e multa de 40% sobre a totalidade dos depósitos do FGTS), bem como a efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias (ID 106104840 - Pág. 102/109).

Interposto recurso ordinário pela reclamada, a 11ª Câmara (Sexta Turma) do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região negou-lhe provimento, mantendo íntegra a r. sentença recorrida (ID 106104840 - Pág. 110/114). Por sua vez, denegou-se seguimento ao recurso de revista da empregadora (ID 106104840 - Pág. 129 e ID 106104841 - Pág. 1).

Consta-se que, após o trânsito em julgado, o comando judicial foi cumprido, havendo apresentação de laudo pericial, homologação de cálculos e indicação dos valores a título de recolhimento previdenciário, no importe de R\$ 252.977,00, sendo R\$ 199.317,60 atinente à cota parte empresa (20%), R\$ 29.591,64 de SAT(3%) e R\$ 23.781,75 concernente à cota parte segurado (sendo R\$ 12.013,48 de responsabilidade do segurado e R\$ 11.766,27 - ID 106104841 - Pág. 02/28).

Iniciada a execução, a União (Fazenda Nacional) apresentou impugnação aos embargos à execução opostos pela executada, que versava sobre os recolhimentos previdenciários e composição da base de cálculo das contribuições, bem como impugnação à sentença de liquidação, ao fundamento de que "não foram incluídos os acréscimos legais devidos em decorrência da mora verificada desde a ocorrência do fato gerador tributário, qual seja a prestação de serviços" (ID 106104841 - Pág. 31/41 e 42/73).

Conforme certidão de objeto e pé relativa àquela demanda, certificou-se que o trânsito em julgado ocorreu em 22/03/2010 e que o recolhimento junto ao INSS foi efetuado no valor de R\$ 85.612,27 (ID 106104841 - Pág. 74).

Dessa forma, superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

Eventual débito relativo às contribuições previdenciárias a serem suportadas pela empregadora, não pode ser alegado em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado e havendo a determinação na sentença, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

No que tange à ausência de início de prova material, igualmente, inexistente razão ao ente autárquico, uma vez que, na reclamatória, houve instrução processual e apresentação de documentos sobre as alegações deduzidas, os quais foram, inclusive, anexados aos presentes autos, conforme deliberação proferida em audiência de instrução e julgamento (ID 106103904 - Pág. 61/62 e Pág. 75/163 e ID 106103905 - Pág. 01/57).

Ademais, o período reconhecido na lide obreira encontra-se na carteira de trabalho do autor (ID 106104840 - Pág. 51), sendo assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

Saliente-se que a Autarquia, no presente feito, foi devidamente citada, sendo-lhe facultado exercer o contraditório.

Igualmente, pelas razões ora expendidas, a existência de "sociedade constituída em 1994 – *Casusme Comércio e Representações*", em nome do demandante, não tem o condão de afastar o tempo de serviço em apreço e reconhecido na lide obreira, eis que restou demonstrado, não somente naquela seara como também nesta, que havia subordinação, onerosidade, pessoalidade e não eventualidade, ou seja, vínculo empregatício entre as partes envolvidas.

Corroborando o avertado, foi colhido o depoimento pessoal do autor e ouvidas testemunhas, em audiência realizada em 25/02/2016, que confirmaram a existência do labor (mídia). Vejamos.

O demandante afirmou que contribuiu de 1993 a 2005 como empresário, nos valores mínimos, e que teve que abrir uma empresa - *Casusme Comércio e Representações Ltda* - para prestar serviços exclusivos para a *Graber*, que, após, em 2000, foi adquirida pela *Siemens*. Asseverou que se tratava de uma representação comercial, mas que tinha horário para entrar na empresa (*Graber* e, após, *Siemens*), chefe e indicação do local em que deveria ir, com hora agendada. Trabalhava sozinho. Aduziu que eles pediram para que abrisse uma empresa para emitir nota, sendo o contrato rescindido em 2005, oportunidade em que ingressou com ação trabalhista, postulando o reconhecimento do vínculo. Esclareceu que as testemunhas arroladas trabalharam consigo nas mesmas condições, com empresas abertas. Não recebia salário fixo, mas ajuda de custo para combustível e comissão das vendas, que variava mensalmente. Pediu a aposentadoria após o término do processo trabalhista.

José Antônio Scabello alegou conhecer o autor desde quando o mesmo ingressou na empresa *Graber Segurança Eletrônica*, a qual foi comprada pela *Siemens* em 2000, como vendedor. O telemarketing marcava as visitas, de segunda à sexta, e, às vezes, nos finais de semana, e cada vendedor tinha um ramal e pager. A empresa fazia instalação, monitorava e fornecia o equipamento de alarmes. Faziam a venda e recebiam comissões sobre esta e sobre a taxa de monitoramento. Havia épocas em que existiam cerca de 15 (quinze) vendedores. Saiu da empresa em 2003, aproximadamente, tendo o autor continuado por mais um tempo. A relação que tinha com a empresa era como empregado – foi registrado como analista de segurança, em 1989 – e, depois, em 1991, foi demitido e contratado como representante comercial. Teve que abrir empresa, cujas despesas para constituição foram pagas pela *Graber*, para emitir nota. Todos os vendedores tinham empresa. O telemarketing agendava as visitas e passava para os vendedores. Havia horário para entrar na empresa e, após as visitas, precisava retornar para repassar os pedidos. Informou que pagou contribuição para o INSS como empresário no valor mínimo. Era um representante comercial que atuava como vendedor. Saiu da empresa *Siemens* em razão da nova política da empresa, a qual diminuiu consideravelmente a carteira de cliente.

Antônio Carlos Garibe asseverou que começou a trabalhar na *Graber* em 1993 e saiu em 2003, quando era *Siemens*. Informou que vendia sistema de alarmes, não tendo carteira de salário, tendo que abrir uma empresa para receber pagamento. Acrescentou que recebeu ajuda de custo para abrir a empresa. A telemarketing agendava visitas, tinha horário para comparecer e usava pager. Recolhia contribuições como empresário no mínimo.

Dito isso, tenho como correta a sentença vergastada que reconheceu como válido o tempo de serviço laborado perante a empresa "*Siemens Building Technologies Ltda.*", no interregno de 1º/09/1993 a 14/04/2005, e condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor, mediante o cômputo do período e a consideração dos salários-de-contribuição, como respectivo recálculo da RMI do segurado.

Saliente-se que os salários-de-contribuição foram definidos na Justiça do Trabalho, tendo a União recorrido, naquela demanda, sobre a competência para execução das contribuições previdenciárias decorrentes do vínculo empregatício, asseverando que "*Quanto ao método de apuração das comissões recebidas durante o pacto laboral, reporta a União à manifestação do reclamante às fls. 191/195*" e que "*ficou determinado expressamente pela Sentença de mérito de fls. 34/41 que as diferenças de comissões seriam apuradas levando-se em conta o ganho mensal no valor de RS4.000,00*", tendo impugnado os cálculos apenas no tocante aos acréscimos legais.

Desta feita, devem ser observados os salários-de-contribuição considerados no cálculo efetivado na demanda trabalhista, sobre os quais incidiram a contribuição previdenciária, não prosperando a insurgência autárquica em sede de apelação.

Despicienda a determinação de observância ao teto do salário-de-contribuição, na apuração da renda mensal inicial, eis que se trata de disposição legal.

A corroborar o entendimento acima traçado, trago à colação o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA.

1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Não há falar, portanto, em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço, razão pela qual afasta-se a alegada ofensa ao § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/1991.

2. Não se vislumbra prejuízo em face de o INSS não ter participado da reclamatória na hipótese de ter sido intimada da condenação ao recolhimento das contribuições previdenciárias em face do acordo judicial que reconheceu os acréscimos salariais.

3. A partir da ciência da condenação na Justiça do Trabalho, a Autarquia tornou-se legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos. Inteligência dos artigos 11, parágrafo único, alínea a, 33 da Lei n.º 8.212/1991 e 34, I, da Lei n. 8.213/1991.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1090313/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 03/08/2009) (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, já se posicionou esta E. Sétima Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCLUSÃO DE ADICIONAL DE INSALUBRIDADE RECONHECIDA EM AÇÃO TRABALHISTA COMO SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

- Com relação ao feito de nº 1445/2005, o autor trouxe aos autos as peças do processo que tramitou na Justiça do Trabalho, hábeis à comprovação de que obteve a procedência do pedido de recebimento do adicional de insalubridade no percentual de 20%, em fase de execução do julgado, com todos os valores das parcelas a serem pagas, decorrentes do vínculo empregatício, este inconteste.

- Tendo sido reconhecidas judicialmente como devidas, as verbas, decorrentes de vínculo empregatício, devem integrar a revisão da renda mensal inicial, pois afetam os salários-de-contribuição incluídos no período básico de cálculo.

- É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, mostrando-se hábil à demonstração da existência de vínculo empregatício, desde que fundada em elementos que evidenciem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, ainda que o INSS não tenha integrado a respectiva lide.

- "A sentença proferida na esfera trabalhista reveste-se de início de prova material para fins previdenciários" - Súmula 31 da Turma Nacional de Uniformização. Especificamente quanto ao aproveitamento das verbas salariais reconhecidas no âmbito da Justiça do Trabalho, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido pelo seu cabimento.

- Quanto ao processo nº 1153/2003, o autor não diligenciou no sentido de instruir este feito com as peças necessárias a comprovar os fatos constitutivos de seu direito.

- Sobre as diferenças apuradas, os juros de mora e a correção monetária serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

- Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1410725 - 0010222-66.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2016) (grifos nossos)

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federa, e, de ofício, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VÍNCULO LABORAL E SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO RECONHECIDOS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Pretende o autor a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a averbação de vínculo empregatício reconhecido em Reclamação Trabalhista e cômputo dos respectivos salários-de-contribuição.

2 - A autarquia insurge-se quanto à possibilidade do cômputo do período reconhecido na esfera da Justiça do Trabalho e dos salários-de-contribuição, para fins previdenciários, por não ter integrado a lide. Alega, ainda, inexistir prova material do labor e do efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

3 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

4 - Do compulsar dos autos - os quais, registre-se, foram instruídos com cópia das principais peças da reclamatória trabalhista (autos nº 0089800-92.2005.5.15.0043 - 3ª Vara do Trabalho de Campinas) - depreende-se que foi declarada a prescrição das pretensões anteriores a 17/08/2000 e que foi reconhecido o liame empregatício entre José Antônio Calusme e “Siemens Building Technologies Ltda.”, no interregno de 1º/09/1993 a 14/04/2005, sendo a reclamada condenada a proceder as devidas retificações na CTPS do reclamante, na função de vendedor, com salário mensal no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), e a pagar DSR's, diferenças de comissões, levando-se em conta o ganho mensal no valor de R\$ 4.000,00, e verbas rescisórias (aviso prévio indenizado, férias vencidas, acrescidas do terço constitucional dos períodos aquisitivos imprescritos, férias proporcionais, com 1/3 (04/12), 13ºs salários do período imprescrito, e multa de 40% sobre a totalidade dos depósitos do FGTS), bem como a efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias.

5 - Interposto recurso ordinário pela reclamada, a 1ª Câmara (Sexta Turma) do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região negou-lhe provimento, mantendo íntegra a r. sentença recorrida. Por sua vez, denegou-se seguimento ao recurso de revista da empregadora.

6 - Após o trânsito em julgado, o comando judicial foi cumprido, havendo apresentação de laudo pericial, homologação de cálculos e indicação dos valores a título de recolhimento previdenciário, no importe de R\$ 252.977,00, sendo R\$ 199.317,60 atinente à cota parte empresa (20%), R\$ 29.591,64 de SAT(3%) e R\$ 23.781,75 concernente à cota parte segurado (sendo R\$ 12.013,48 de responsabilidade do segurado e R\$ 11.766,27).

7 - Iniciada a execução, a União (Fazenda Nacional) apresentou impugnação aos embargos à execução opostos pela executada, que versava sobre os recolhimentos previdenciários e composição da base de cálculo das contribuições, bem como impugnação à sentença de liquidação, ao fundamento de que “*não foram incluídos os acréscimos legais devidos em decorrência da mora verificada desde a ocorrência do fato gerador tributário, qual seja a prestação de serviços*”.

8 - Conforme certidão de objeto e pé relativa àquela demanda, certificou-se que o trânsito em julgado ocorreu em 22/03/2010 e que o recolhimento junto ao INSS foi efetuado no valor de R\$ 85.612,27.

9 - Dessa forma, superado o argumento no sentido de inexistir coisa julgada, por não ter o INSS integrado à relação processual, uma vez que a empresa reclamada foi condenada a verter as contribuições previdenciárias, devidas e não adimplidas a tempo e modo, aos seus cofres - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

10 - Eventual débito relativo às contribuições previdenciárias a serem suportadas pela empregadora, não pode ser alegado em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado e havendo a determinação na sentença, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

11 - No que tange à ausência de início de prova material, igualmente, inexistiu razão ao ente autárquico, uma vez que, na reclamatória, houve instrução processual e apresentação de documentos sobre as alegações deduzidas, os quais foram, inclusive, anexados aos presentes autos, conforme deliberação proferida em audiência de instrução e julgamento.

12 - Ademais, o período reconhecido na lide obreira encontra-se na carteira de trabalho do autor, sendo assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotado, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.

13 - Saliente-se que a Autarquia, no presente feito, foi devidamente citada, sendo-lhe facultado exercer o contraditório.

14 - Igualmente, pelas razões ora expostas, a existência de “*sociedade constituída em 1994 - Calusme Comércio e Representações*”, em nome do demandante, não tem o condão de afastar o tempo de serviço em apreço e reconhecido na lide obreira, eis que restou demonstrado, não somente naquela seara como também nesta, que havia subordinação, onerosidade, pessoalidade e não eventualidade, ou seja, vínculo empregatício entre as partes envolvidas.

15 - Corroborando o avertado, foi colhido o depoimento pessoal do autor e ouvidas testemunhas, em audiência realizada em 25/02/2016, que confirmaram a existência do labor (mídia).

16 - Correta a sentença vergastada que reconheceu como válido o tempo de serviço laborado perante a empresa “Siemens Building Technologies Ltda.”, no interregno de 1º/09/1993 a 14/04/2005, e condenou o INSS a proceder a revisão do benefício do autor, mediante o cômputo do período e a consideração dos salários-de-contribuição, com o respectivo recálculo da RMI do segurado.

17 - Saliente-se que os salários-de-contribuição foram definidos na Justiça do Trabalho, tendo a União discorrido, naquela demanda, sobre a competência para execução das contribuições previdenciárias decorrentes do vínculo empregatício, asseverando que “*quanto ao método de apuração das comissões recebidas durante o pacto laboral, reporta a União à manifestação do reclamante às fls. 191/195*” e que “*ficou determinado expressamente pela Sentença de mérito de fls. 34/41 que as diferenças de comissões seriam apuradas levando-se em conta o ganho mensal no valor de R\$4.000,00*”, tendo impugnado os cálculos apenas no tocante aos acréscimos legais.

18 - Desta feita, devem ser observados os salários-de-contribuição considerados no cálculo efetivado na demanda trabalhista, sobre os quais incidiram a contribuição previdenciária, não prosperando a insurgência autárquica em sede de apelação.

19 - Despicienda a determinação de observância ao teto do salário-de-contribuição, na apuração da renda mensal inicial, eis que se trata de disposição legal.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, a r. sentença de 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028667-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA APARECIDA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028667-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA APARECIDA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por LÚCIA APARECIDA FERREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 119306960 - págs. 162/167) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 03/06/1991 a 06/06/2016, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (09/06/2016), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios de "10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ou seja, incidirão somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença (artigo 85, § 3º, do C.P.C., e Súmula 111 do STJ)".

Em razões recursais (ID 119306960 - págs. 172/189), o INSS alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pela requerente, de modo habitual e permanente, diante da inexistência de agressividade por fator de risco biológico, ante a ausência do indispensável contato com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas ou manuseio de material contaminados. Afirmo que a presença da unidade também não ficou caracterizada nas atividades exercidas, arguindo a possibilidade de seu enquadramento apenas até 06/03/1997. Sustenta a ausência de prévia fonte de custeio total para a concessão do benefício. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009, aduzindo, ainda, a necessidade de comprovação que não mais exerce sua atividade para a implantação do benefício.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 119306960 - págs. 193/202).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028667-54.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA APARECIDA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a **primeira tese** objetiva que se firma é: **a direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a **segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadião de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Quanto ao período laborado na "Santa Casa de Misericórdia de Olímpia" de 03/06/1991 a 06/06/2016, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 97463858 - fls. 20/23) trazido a juízo, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, bem como o laudo ambiental apresentado (ID 97463858 - fls. 24/41), indicam que a requerente, ao exercer as atividades de atendente e auxiliar de enfermagem, estava exposta a agentes biológicos ("contato com pacientes e manuseio de material e objeto não previamente esterilizado de uso desses pacientes"; "microorganismos"; "trabalhos e operações e contato permanentes com pacientes ou com material infecto-contagante"), portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do atendente ou auxiliar de enfermagem, que desenvolve seu ofício em âmbito hospitalar, à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. - Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015. (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário. - O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital. - A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição. - A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício. - Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...) - Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida. (AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:13/02/2017. FONTE: REPUBLICACAO.)"

A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período laborado de 03/06/1991 a 06/06/2016.

Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a autora contava com **mais de 25 anos** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (09/06/2016 - ID 97463859 - págs. 28/29), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

Não há sentido na fixação da DIB somente após a paralisação das atividades do segurado, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE BIOLÓGICO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE NEUTRALIZAÇÃO DA AGRESSIVIDADE PELO USO DE EPI EFICAZ. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 – Quanto ao período laborado na “Santa Casa de Misericórdia de Olímpia” de 03/06/1991 a 06/06/2016, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 97463858 - fls. 20/23) trazido a juízo, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais, bem como o laudo ambiental apresentado (ID 97463858 - fls. 24/41), indicam que a requerente, ao exercer as atividades de atendente e auxiliar de enfermagem, estava exposta a agentes biológicos (“contato com pacientes e manuseio de material e objeto não previamente esterilizado de uso desses pacientes”; “microorganismos”; “trabalhos e operações e contato permanentes com pacientes ou com material infecto-contagioso”), portanto, cabendo o seu enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

13 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do atendente ou auxiliar de enfermagem, que desenvolve seu ofício em âmbito hospitalar, à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito. Precedente.

14 – A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período laborado de 03/06/1991 a 06/06/2016.

16 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a autora contava com mais de 25 anos de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (09/06/2016 – ID 97463859 – págs. 28/29), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

17 - O requisito carência restou também completado.

18 – O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/06/2016 – ID 97463859 – págs. 28/29).

19 - Não há sentida na fixação da DIB somente após a paralisação das atividades do segurado, eis que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 – Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença prolatada em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036117-82.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N

APELADO: FATIMA APARECIDA DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: ELISABETH GIOMETTI - SP44886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036117-82.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N

APELADO: FATIMA APARECIDA DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: ELISABETH GIOMETTI - SP44886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por FÁTIMA APARECIDA DO PRADO, objetivando o restabelecimento de “auxílio-doença”, com a posterior conversão em “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 28/01/2014 (ID 102768182 – pág. 130/134) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de “auxílio-doença” a partir de 12/06/2007 (data da suspensão indevida do benefício), com a transformação em “aposentadoria por invalidez” a partir de 19/04/2013 (data da perícia judicial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários periciais no importe de R\$ 700,00 e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Determinada a antecipação da tutela e remessa necessária do julgado.

Em razões recursais de apelação (ID 102768182 – pág. 147/151), o INSS defende a reforma completa da sentença, porque não comprovada a inaptidão total e permanente para o labor, haja vista que, segundo o laudo pericial, a parte autora poderia ser reabilitada para tarefas profissionais outras.

Devidamente processado o recurso, com o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102768182 – pág. 108/112), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0036117-82.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N

APELADO: FATIMA APARECIDA DO PRADO

Advogado do(a) APELADO: ELISABETH GIOMETTI - SP44886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Cumpr salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Cumpr ressaltar que o preenchimento dos requisitos atinentes à *qualidade de segurado e carência legal* restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu.

Referentemente à *incapacidade para o labor*, observam-se documentos médicos carreados pelo autor (ID 102768182 – pág. 27/38, 60/62, 113/114).

E do resultado da perícia médica realizada em 19/04/2013 (ID 102768182 – pág. 108/112), infere-se que a parte autora - *de profissão confeiteira*, contando com **51 anos de idade à ocasião** (ID 102768182 – pág. 15) - seria portadora de *quadro de Síndrome do túnel do carpo no punho direito e esquerdo. Atualmente apresenta um quadro de osteoporose anterolisterse grau 1 em L5, Osteoartrose de coluna lombar e coluna cervical, hérnia de disco coluna cervical C5C6, tendinopatia infra e subescapular, osteoartrose acrômio clavicular no ombro direito e esquerdo Síndrome do Túnel do Carpo no punho direito, epicondilite medial no cotovelo esquerdo e direito. Submetido a tratamento cirúrgico, sendo realizado a descompressão do nervo mediano no punho direito e esquerdo, manipulação cirúrgica com ancora metálica na tuberosidade maior umeral ombro esquerdo, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia.*

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102768182 – pág. 09, 53), asseverou o *expert* a *incapacidade de natureza total e permanente, podendo ser readaptado para exercer outra função de menor complexidade.*

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Decerto que, muito embora o jusperito tenha consignado linhas que indicam a **viabilidade de readaptação laboral**, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que acontece ordinariamente no dia a dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), se me afigura bastante improvável que a parte autora - de **idade avançada e de ocupações sempre modestas, em ofícios braçais** - conseguira, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves do que aquela que sempre desempenhara.

Nessa senda, cumpre transcrever o enunciado da Súmula 47, da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

"Uma vez reconhecida a incapacidade parcial para o trabalho, o juiz deve analisar as condições pessoais e sociais do segurado para a concessão de aposentadoria por invalidez".

Corroborado pela jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Segundo a jurisprudência deste Colegiado, é possível a verificação do contexto socioeconômico do segurado com a finalidade de concessão da aposentadoria por invalidez sem ofensa à norma do art. 42 da Lei de Benefícios. 2. A inversão do decidido pelas instâncias ordinárias demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula n. 7/STJ. Precedente da egrégia Terceira Seção. 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no Ag: 1270388 PR 2010/0010566-9, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Data de Julgamento: 29/04/2010, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2010)"

Dessa forma, tenho que a parte demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, o que enseja a concessão de "aposentadoria por invalidez".

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa necessária**, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. MATÉRIAS NÃO CONTROVERTIDAS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CONCLUSÃO PERICIAL. REABILITAÇÃO. CONDIÇÕES PESSOAIS. TRABALHADOR BRAÇAL. INSUSCETIBILIDADE DE RECOLOCAÇÃO PROFISSIONAL EM TAREFAS MAIS BRANDAS. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS DESPROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - O preenchimento dos requisitos atinentes à **qualidade de segurado e carência legal** restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu.

9 - Referentemente à **incapacidade para o labor**, observam-se documentos médicos carreados pelo autor.

10 - Do resultado da perícia médica realizada em 19/04/2013, infere-se que a parte autora - **de profissão confeiteira**, contando com **51 anos de idade à ocasião** - seria portadora de **quadro de Síndrome do túnel do carpo no punho direito e esquerdo. Atualmente apresenta um quadro de osteoporose anterolateral grau 1 em L5, Osteoartrite de coluna lombar e coluna cervical, hérnia de disco coluna cervical C5C6, tendinopatia infra e subescapular, osteoartrite acrómio clavicular no ombro direito e esquerdo Síndrome do Túnel do Carpo no punho direito, epicondilite medial no cotovelo esquerdo e direito. Submetido a tratamento cirúrgico, sendo realizado a descompressão do nervo mediano no punho direito e esquerdo, manipulação cirúrgica com ancora metálica na tuberosidade maior umeral ombro esquerdo, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia.**

11 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o **expert a incapacidade de natureza total e permanente**, podendo ser readaptado para exercer outra função de menor complexidade.

12 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

13 - Embora o jusperito tenha consignado linhas que indicam a **viabilidade de readaptação laboral**, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que acontece ordinariamente no dia a dia (art. 335 do CPC/1973 e art. 375 do CPC/2015), improvável que a parte autora - de **idade avançada e de ocupações sempre modestas, em ofícios braçais** - conseguira, após reabilitação, capacitação e treinamento, recolocação profissional em funções mais leves do que aquela que sempre desempenhara.

14 - A parte demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, o que enseja a concessão de "aposentadoria por invalidez".

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Apelação da parte do INSS desprovida. Remessa necessária provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à remessa necessária, para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006037-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AFONSO PLAZA LUIZ DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA ZOCARATTO - SP230536-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006037-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AFONSO PLAZA LUIZ DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA ZOCARATTO - SP230536

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por AFONSO PLAZA LUIZ DE CARVALHO, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal de benefício previdenciário, em fase de execução.

A r. sentença, prolatada em 03/07/2015, julgou procedentes os embargos, para determinar o prosseguimento da execução, para a satisfação do crédito, atualizado para outubro de 2014, de R\$ 24.259,93 (vinte e quatro mil, duzentos e cinquenta e nove reais e noventa e três centavos) e, em razão da sucumbência mínima do INSS, houve a condenação do embargado no pagamento custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) da diferença entre o valor homologado e aquele por ele postulado.

Em suas razões recursais, o embargado pugna pela reforma do r. *decisum*, ao fundamento de que a conta embargada obedeceu aos limites objetivos da coisa julgada, razão pela qual deve ser acolhida integralmente.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Verificada a persistência da controvérsia acerca dos valores apresentados pelas partes, foram encaminhados os autos ao Setor de Contadoria desta Corte.

Apresentado novo parecer pela Contadoria.

Apesar de terem sido regularmente intimadas, as partes não se manifestaram sobre a nova conta elaborada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006037-38.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: AFONSO PLAZA LUIZ DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA ZOCARATTO - SP230536

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A execução embargada refere-se à cobrança das diferenças resultantes da revisão da renda mensal de benefício previdenciário.

A apreciação desta questão impõe a observância do quanto restou consignado no título judicial.

Na decisão monocrática transitada em julgado em 01/08/2013, esta Corte reformou a sentença de 1º grau de jurisdição e condenou o INSS a proceder à revisão dos proventos de aposentadoria nos seguintes termos: "No caso dos autos, ao que consta da carta de concessão/memória de cálculo (fls. 14) o benefício da parte autora, concedido em 1993, foi, de fato, limitado ao teto, pelo que merece acolhimento o pedido formulado na exordial. Quanto às parcelas vencidas, observe-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. Quanto aos juros de mora incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta decisão, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça".

Deflagrada a execução, o credor ofertou cálculos de liquidação, atualizados até outubro de 2014, no valor total de R\$ 302.281,80 (trezentos e dois mil, duzentos e oitenta e um reais e oitenta centavos).

O INSS, após ter sido regularmente citado, opôs os presentes embargos, argumentando, em síntese, que o benefício do embargado não foi limitado pelos tetos previdenciários, razão pela qual a aplicação do critério revisional consignado no título exequendo não lhe traria qualquer proveito econômico.

Após o desenvolvimento da dialética processual, foi prolatada sentença de procedência dos embargos, determinando o prosseguimento da execução, para a satisfação do crédito apurado pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 24.259,93 (vinte e quatro mil, duzentos e cinquenta e nove reais e noventa e três centavos), atualizados até outubro de 2014.

Por conseguinte, insurge-se a parte embargada contra a r. sentença, alegando, em síntese, que a conta embargada obedeceu aos limites objetivos da coisa julgada, razão pela qual deve ser acolhida integralmente.

Cumprido ressaltar que, havendo divergência entre as contas apresentadas pelo embargante e pelo embargado, o magistrado pode valer-se de cálculos elaborados pelo auxiliar do Juízo, a fim de adequá-las ao título judicial ou afastar excesso de execução.

Outro não é o entendimento da Corte Superior, a teor do julgado que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ENVIO DOS AUTOS AO CONTADOR JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA NOS MOLDES LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora a sistemática de execução de título judicial por cálculo do contador tenha sido abolida desde a reforma promovida pela Lei 8.998/94, transferindo-se ao exequente o ônus de indicar através de memória discriminada de cálculo o valor da execução, manteve-se a possibilidade do julgador de, se assim entender necessário, valer-se de cálculos elaborados pelo auxiliar do juízo para evitar excesso de execução, conforme previsão do art. 604, § 2º, do CPC, dispositivo que foi substituído pelo art. 475-B, § 3º do CPC (Lei 11.323/2005). Precedentes do STJ.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente, o que no caso não ocorreu.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGRG/ARESP 196616 - 2ª Turma - rel. Min. Mauro Campbell, DJe 06/11/2012)

Nesta Corte, a Contadoria Judicial examinou os cálculos elaborados pelas partes, explicando a disparidade nos valores apurados conforme o trecho a seguir:

"(...) Trata-se de Aposentadoria Especial com data de início em 29/01/1993 (Id. 106745004 - pág. 63). A decisão Id. 106745004 - pag. 34/39, mantida pelo v. acórdão Id. 106745004 - pág. 40/48, deu provimento à apelação para acolher o pedido formulado na inicial, ou seja, a alegação de que o benefício do autor foi limitado ao teto.

Ocorre que efetuamos os cálculos da RMI, considerando os salários de contribuição informados nos presentes autos, conforme demonstra a planilha em anexo, e constatamos que o salário de benefício do autor corresponde ao valor de NCz\$ 7.562.112,91, no entanto, o teto do salário de benefício corresponde ao valor de NCz\$ 11.532.054,23, logo, o benefício do autor não foi limitado ao teto na data de início do benefício.

Ressaltamos que a soma das contribuições na carta de concessão Id. 106745004 - pág. 63 corresponde a NCz\$ 272.235.124,43. Esse valor dividido por 36 corresponde a NCz\$ 7.562.114,56, ficando evidenciado que o benefício do autor não ultrapassou o teto na DIB.

Cabe esclarecer que o autor apresenta seus cálculos Id. 106745004 – pág. 66/85 considerando a RMI no valor do teto máximo de benefício (NCzS 11.532.054,23), critério não deferido no julgado, motivo pelo qual apresenta a apuração de diferenças indevidas.

Desse modo, o autor não obtém vantagem com a revisão dos novos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. " (g.n.)

No caso vertente, portanto, constata-se que o benefício recebido pelo embargado não foi limitado pelo teto previdenciário, razão pela qual não há necessidade de readequação de sua renda mensal, em virtude da entrada em vigor das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

Cumprе ressaltar que o contador Judicial é auxiliar do juízo nas questões que dependem de conhecimento técnico específico. Conquanto não esteja o magistrado adstrito ao laudo do perito judicial (art. 436, CPC), no caso em tela, impõe-se o acolhimento das conclusões do contador Judicial que é profissional técnico equidistante das partes e que goza da presunção de imparcialidade.

Neste sentido, reporto-me aos seguintes precedentes desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO MONTANTE CORRESPONDENTE À CONDENAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DO CONTADOR JUDICIAL. FIEL OBSERVÂNCIA DOS PARÂMETROS ESTABELECIDOS PELO JULGADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. Verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, de modo que no caso em tela nada é devido ao segurado. Apenas os sucessores do segurado pronunciaram-se em desacordo com a informação da contadoria judicial, mas não apontaram erros que maculassem referido cálculo. Ademais, considerando o início do gozo do benefício, 12/01/1984, o cálculo do valor de aposentadoria tem de observar aos critérios estipulados no Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, inclusive o disposto em seu art. 40, já que o sistema do maior e menor valor-teto, estabelecido no art. 5º da Lei nº 5.890/73, é de cumprimento cogente e não foi afastado pelo julgado. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. nº 00176048120074039999 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. EVA REGINA, e-DJF3 Judicial 1 17/12/2010).

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO - CÁLCULOS EFETUADOS PELA CONTADORIA DO FORO - ACOLHIMENTO - VERBA HONORÁRIA. I - Tendo ocorrido a discordância entre os cálculos apresentados pelo exequente e aqueles trazidos pela Caixa Econômica Federal, os autos foram remetidos ao contador para apuração do valor efetivamente devido, até mesmo porque o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisá-los. II - Com efeito, a contadoria do Foro é órgão de auxílio do Juízo, detentora de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de sua conta de liquidação, vez que elaborada observando os critérios estabelecidos no título judicial em execução. III - Mantida a r. sentença que, de acordo com o parecer da contadoria, formou o convencimento do Juízo, julgando extinta a execução ante ao cumprimento da obrigação de fazer pela executada. IV - Inexiste verba honorária a executar em favor dos agravantes, tendo em vista que foram postulados quatro índices e deferidos apenas dois. Dessa forma, a teor da jurisprudência pacífica do STJ entende-se que exequente e executada sucumbiram em igual proporção. V - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - Proc. nº 0200205-57.1994.4.03.6104 - 2ª Turma - Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, e-DJF3 23/11/2012).

Todavia, em observância ao princípio da vedação a *reformatio in pejus* e considerando que a sentença dos embargos desfavorável à Fazenda Pública não está submetida à remessa necessária, nos termos do então vigente artigo 475 do Código de Processo Civil de 1973, a execução deverá prosseguir para a satisfação do crédito apurado pela Contadoria Judicial em 1º grau de jurisdição.

Realmente, apesar de ter sido regularmente intimado da sentença que julgou os embargos declaratórios interpostos pelo embargado (ID 106745004 - p. 137), o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para recorrer do r. *decisum*.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação interposta pela parte embargada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO DA RENDA MENSAL AO TETO PREVIDENCIÁRIO. ACOLHIMENTO INTEGRAL DO PARECER DA CONTADORIA ELABORADO NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO A REFORMATIO IN PEJUS. APELAÇÃO DO EMBARGADO DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS PROCEDENTES.

1 - Insurge-se a parte embargada contra a r. sentença, alegando, em síntese, que a conta embargada obedeceu aos limites objetivos da coisa julgada, razão pela qual deve ser acolhida integralmente.

2 - No caso vertente, portanto, constata-se que o benefício recebido pelo embargado não foi limitado pelo teto previdenciário, razão pela qual não há necessidade de readequação de sua renda mensal, em virtude da entrada em vigor das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

3 - O contador Judicial é auxiliar do juízo nas questões que dependem de conhecimento técnico específico. Conquanto não esteja o magistrado adstrito ao laudo do perito judicial (art. 436, CPC), no caso em tela, impõe-se o acolhimento das conclusões do contador Judicial que é profissional técnico equidistante das partes e que goza da presunção de imparcialidade. Precedentes.

4 - Todavia, em observância ao princípio da vedação a *reformatio in pejus* e considerando que a sentença dos embargos desfavorável à Fazenda Pública não está submetida à remessa necessária, nos termos do então vigente artigo 475 do Código de Processo Civil de 1973, a execução deverá prosseguir para a satisfação do crédito apurado pela Contadoria Judicial em 1º grau de jurisdição. Realmente, apesar de ter sido regularmente intimado da sentença que julgou os embargos declaratórios interpostos pelo embargado (ID 106745004 - p. 137), o INSS deixou transcorrer *in albis* o prazo para recorrer do r. *decisum*.

5 - Apelação do embargado desprovida. Sentença mantida. Embargos à execução julgados procedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação interposta pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038667-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR - SP197755-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038667-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR - SP197755-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por PAULO ROBERTO DE LIMA, objetivando a concessão de “aposentadoria por invalidez” ou “auxílio-doença”.

A r. sentença prolatada em 04/12/2015 (ID 102975524 – pág. 92/97) julgou procedente a ação, condenando o INSS na concessão e no pagamento de “aposentadoria por invalidez” à parte autora, desde 01/12/2007 (data de início da incapacidade atestada na perícia judicial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, observada a prescrição quinquenal e descontados valores pagos em âmbito administrativo, a título de parcelas inacumuláveis com o benefício. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas apuradas até a data da sentença, observada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas a remessa necessária e a antecipação dos efeitos da tutela, esta última cumprida pelo INSS (ID 102975524 – pág. 103).

Emrazões recursais (ID 102975524 – pág. 104/112), o INSS sustenta a tese de que a incapacidade da parte autora seria preexistente à sua filiação ao RGPS: ao se inscrever como *contribuinte individual – facultativo* em 01/01/2006, já portaria os males reconhecidos como incapacitantes. Noutra hipótese, espera pelas: *a)* fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, e *b)* alteração dos índices referentes aos juros e correção da moeda, nos termos da Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102975524 – pág. 115/120), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0038667-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JACOB MODOLO ZANONI JUNIOR - SP197755-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que a patologia ou a lesão, que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Referentemente à **incapacidade laboral**, exsurge documentação médica reunida pela autora (ID 102975524 – pág. 23/44), que, na exordial, descrevera as patologias enfrentadas como sendo *doença de Stargardt em ambos os olhos, doença progressiva em ambos os olhos, e espondilose cervical*.

Do resultado pericial datado de 23/04/2015 (ID 102975524 – pág. 62/65), infere-se que a autora – **ex-catadora de recicláveis (de 2006 a 2009), atualmente “do lar” (designada na inicial)**, contando com **51 anos** à ocasião (ID 102975524 – pág. 19) - seria **deficiente visual grave, tecnicamente cega**, concluindo o experto pela **incapacidade laboral total e permanente, pelo menos desde dezembro/2007**.

Assevera-se que o juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Pois bem

Constam dos autos informativos extraídos do banco de dados previdenciário, denominado CNIS (ID 102975524 – pág. 78), relativos às contribuições previdenciárias vertidas pela autora, na qualidade de *contribuinte individual - facultativo*, de janeiro/2006 a março/2012 e de junho/2012 a junho/2015.

Outrossim, comprovou-se que a autarquia lhe deferira “auxílio-doença” entre 29/02/2012 e 24/05/2012, sob NB 550.278.696-6 (ID 102975524 – pág. 85).

De acordo com a conclusão pericial, a inaptidão laboral remonta ao mês de dezembro/2007, notadamente **após** a entrada da autora no Regime Oficial de Previdência, o que afasta, de pronto, o argumento previdenciário, de preexistência dos males.

Em reforço a tal tese, vale transcrever breve menção realizada pelo perito, no laudo, que refere que a *autora tem distrofia macular progressiva com sintomas a partir de 1995, atualmente só enxerga vultos*, demonstrando, em corroboração ao conteúdo dos documentos médicos jungidos aos autos, o agravamento das doenças, que culminara com a instalação da incapacidade, repita-se, em 2007.

E diante da clara exposição do jusperito, acerca da absoluta inaptidão laboral, conjugada com o preenchimento dos demais requisitos legais - **status** de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgamento de Primeira Jurisdição, neste ponto, da concessão.

Lado outro, o termo inicial da benesse merece ser revisto. Explico.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na **data do requerimento administrativo**, se houver, ou na **data da citação**, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data do início da incapacidade é fixada após a apresentação do requerimento administrativo e a data da citação, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepi da lei, isto é, sem a presença dos requisitos autorizadores para a sua concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante.

No caso presente, observam-se duas postulações administrativas formuladas pela autora: em 03/07/2007 (sob NB 521.086.707-9) (ID 102975524 – pág. 21), e em 11/01/2008 (sob NB 525.732.152-8) (ID 102975524 – pág. 22).

Por sua vez, o resultado pericial indicara o princípio da incapacidade como sendo em dezembro/2007 - época posterior ao primeiro pleito - de modo que o marco inicial da benesse merece ser estabelecido na data da segunda postulação previdenciária, aos 11/01/2008.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa necessária**, para fixar o termo inicial da “aposentadoria por invalidez” em 11/01/2008 (data do segundo requerimento administrativo), e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. DOCUMENTOS MÉDICOS. LAUDO PERICIAL. DOENÇA VISUAL. INÍCIO DA INCAPACIDADE POSTERIOR À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO. PREEXISTÊNCIA AFASTADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. SEGUNDA DER. JUROS. CORREÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente ináptico para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptdão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Referentemente à *incapacidade laboral*, surge documentação médica reunida pela autora, que, na exordial, descrevera as patologias enfrentadas como sendo *doença de Stargardt em ambos os olhos, doença progressiva em ambos os olhos, e espondilartrose cervical*.

9 - Do resultado pericial datado de 23/04/2015, infere-se que a autora – *ex-catadora de recicláveis (de 2006 a 2009), atualmente “do lar” (designada na inicial)*, contando com 51 anos à ocasião - seria *deficiente visual grave, tecnicamente cega*, concluindo o perito pela *incapacidade laboral total e permanente, pelo menos desde dezembro/2007*.

10 - O juiz não está adstrito integralmente ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

11 - Constatados os autos informativos extraídos do banco de dados previdenciário, denominado CNIS, relativos às contribuições previdenciárias vertidas pela autora, na qualidade de *contribuinte individual - facultativo*, de janeiro/2006 a março/2012 e de junho/2012 a junho/2015.

12 - Comprovou-se que a autarquia deferira “auxílio-doença” entre 29/02/2012 e 24/05/2012, sob NB 550.278.696-6.

13 - De acordo com a conclusão pericial, a inaptdão laboral remonta ao mês de dezembro/2007, notadamente após a entrada da autora no Regime Oficial de Previdência, o que afasta, de pronto, o argumento previdenciário, de preexistência dos males.

14 - Em reforço a tal tese, vale transcrever breve menção realizada pelo perito, no laudo, que refere que a *autora tem distrofia macular progressiva com sintomas a partir de 1995, atualmente só enxerga vultos*, demonstrando, em corroboração ao conteúdo dos documentos médicos jungidos aos autos, o agravamento das doenças, que culminara com a instalação da incapacidade, repita-se, em 2007.

15 - Diante da clara exposição do jusperito, acerca da absoluta inaptdão laboral, conjugada com o preenchimento dos demais requisitos legais - *status* de segurado previdenciário e cumprimento da carência exigida por Lei - não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, neste ponto, da concessão.

16 - Termo inicial da benesse merece ser revisto. Observam-se duas postulações administrativas formuladas pela autora: em 03/07/2007 (sob NB 521.086.707-9), e em 11/01/2008 (sob NB 525.732.152-8).

17 - O resultado pericial indicara o princípio da incapacidade como sendo em dezembro/2007 - época posterior ao primeiro pleito - de modo que o marco inicial da benesse merece ser estabelecido na data da segunda postulação previdenciária, aos 11/01/2008.

18 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

20 - Remessa necessária e Apelação do INSS providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa necessária, para fixar o termo inicial da "aposentadoria por invalidez" em 11/01/2008 (data do segundo requerimento administrativo), e dar parcial provimento à apelação do INSS, para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a sentença de Primeiro Grau de Jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042487-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDECIR MODESTO

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042487-43.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALDECIR MODESTO

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por VALDECIR MODESTO, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, e consequente conversão em aposentadoria especial ou, alternativamente, revisão da renda mensal inicial de seu benefício.

A r. sentença (ID 97568201 - págs. 234/236) julgou improcedente o pedido, e condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a sua cobrança em razão da concessão da gratuidade da justiça.

Em razões recursais (ID 97568201 - págs. 239/250), a parte autora, preliminarmente, alega ter ocorrido cerceamento de defesa, arguindo a necessidade de produção de prova pericial. No mérito, sustenta que restou comprovado o exercício de atividades insalubres, tanto pelo enquadramento da profissão de motorista de caminhão nos períodos de 24/03/1977 a 30/09/1977, 13/02/1978 a 10/06/1978, 27/06/1978 a 28/12/1978, 29/05/1979 a 10/08/1979, 01/06/1980 a 07/10/1980, 01/11/1984 a 16/05/1986 e 02/06/1986 a 14/10/1986, bem como pela exposição a ruído, bactérias e vírus, de 29/04/1995 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 01/02/2011. Afirma que o uso de EPs afasta a insalubridade. Requer a revisão do benefício, com os acréscimos legais, além de honorários advocatícios de 20%

Intimada a autarquia, não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico tratar-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Sem sentido a preliminar arguida, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.
3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.
4. **No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.**

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.
3. **Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.**
4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos)

O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz, de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Quanto aos período trabalhado na empresa "Companhia Agrícola Imobiliária e Colonizadora - CAIC" de 24/03/1977 a 30/09/1977, consoante informa a cópia das CTPS apresentada (ID 97569994 – págs. 25), o requerente exerceu a função de tratorista, portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser esta atividade equiparada a de motorista de ônibus ou de caminhão.

A corroborar a possibilidade de enquadramento como atividade especial, pela categoria profissional, incluído, por equiparação, o "tratorista", colaciono abaixo o julgado desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ATIVIDADE ESPECIAL COMO MOTORISTA E TRATORISTA. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO RETIDO NÃO PROVIDO. APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há cerceamento de defesa, pois a parte autora detém os ônus de provar a veracidade dos fatos constitutivos de seu direito, por meio de prova suficiente e segura, nos termos do artigo 373, I, do NCP/2015.

- O tempo de trabalho sob condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, os trabalhadores assim enquadrados poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

(...)

- Quanto ao labor exercido na função de tratorista, é possível o reconhecimento de sua natureza especial apenas pelo enquadramento profissional (até 5/3/1997), pois a jurisprudência dominante a equipara a de motorista de ônibus ou motorista de caminhão. Nesse sentido: TRF3; 10ª Turma; AC nº 00005929820004039999; Relator Des. Federal Sérgio Nascimento; DJU 16.11.2005.

- A parte autora logrou comprovar, via perfis profissiográficos e LTCAT, exposição habitual e permanente a níveis de ruído acima dos limites de tolerância para a época de prestação do serviço (90 db até 17/11/2003; 85 db a partir de 18/11/2003), como "guincheiro", "motorista de caminhão", de ônibus e "operador de máquinas agrícolas", situação que permite o enquadramento nos códigos 2.4.4 do anexo ao Decreto n. 53.831/64 e 2.4.2 do anexo ao Decreto n. 83.080/79.

- Ausentes os requisitos insculpidos no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, que estabelece 25 anos de atividade insalutífera à concessão da aposentadoria especial.

- Em vista da sucumbência recíproca, ficam as partes condenadas a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Suspensa a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Referentemente às custas processuais, no Estado de São Paulo, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03. Contudo, tal isenção não exige a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Agravo retido não provido. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1715227 - 0004036-22.2012.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 01/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2016)

Com relação às atividades desenvolvidas de 27/06/1978 a 28/12/1978 (Usinas Paulistas de Açúcar), 29/05/1979 a 10/08/1979 (Usina Açucareira Santa Luiza Ltda.) e 01/11/1984 a 16/05/1986 (Frutropic SA), as cópias da CTPS do requerente (ID 97569994 – págs. 26 e 27), bem como o laudo pericial trazido a juízo (ID 97568201 – págs. 9/11) e o depoimento testemunhal colhido (ID 97568201 – págs. 45/47) revelam que o autor exerceu a função de motorista de caminhão ("motorista truck"), portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Por outro lado, nos interregnos laborados de 13/02/1978 a 10/06/1978 (Prefeitura de Araraquara), 01/06/1980 a 07/10/1980 (Waldemar) e 02/06/1986 a 14/10/1986 (Açucareira Corona), as cópias das CTPS juntadas aos autos (ID 97569994 – págs. 26 e 27) são insuficientes para a comprovação da especialidade pretendida, eis que apontam o exercício do ofício de motorista, sem qualquer alusão de se tratar de motorista de ônibus ou de caminhões, consoante previsto no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Cabe analisar, ainda, os períodos trabalhados na Prefeitura de Matão/SP. No primeiro intervalo vindicado, de 29/04/1995 a 31/12/1996, consoante revela o Perfil Profissiográfico Previdenciário colacionado aos autos (ID 97569994 – págs. 61/62), ao exercer a profissão de motorista de caminhão, o requerente estava exposto a pressão sonora de 84dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.

Consoante também revela o citado PPP, observa-se que, no período subsequente laborado na mesma Municipalidade, de 01/01/1997 a 09/12/2010 (data do PPP), o autor executava serviços como "motorista de ambulância, no transporte de pacientes, atendendo ocorrências a residências no transporte de pacientes ao hospital local", oportunidade em que estava exposto a agentes biológicos "vírus e bactérias". Na mesma linha, o laudo pericial elaborado pelo próprio Município (ID 97569995 – fls. 170/175), assinado por engenheiro de segurança do trabalho, também foi conclusivo no sentido de que os motoristas de ambulância estavam expostos a agentes biológicos agressivos à saúde, "pois trabalham em contato com pessoas ou materiais infecto-contagiantes".

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pela sujeição a vírus e bactérias, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Na mesma linha, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES EXERCIDAS EM CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO. AGENTE AGRESSIVO BIOLÓGICO. EXPOSIÇÃO. UTILIZAÇÃO DO EPI EFICAZ. CONFIGURADAS AS CONDIÇÕES ESPECIAIS DE TRABALHO.- Apelação tempestiva, recebida no efeito previsto no CPC/2015.- (...) As profissões de "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeira" constam dos decretos legais e a sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser imprescindível a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário.- O enquadramento foi realizado com base na exposição a vírus e bactérias, pelo exercício das atividades de enfermagem em hospital.- A exposição ao agente agressivo biológico, demonstrada no período abrangido pelo PPP, é suficiente para a concessão da aposentadoria especial, uma vez que a utilização de EPI eficaz, no caso de tal agente, não neutraliza os efeitos nocivos da exposição.- A natureza da atividade corrobora a exposição a agentes biológicos, sendo viável a aferição da condição especial de trabalho, conforme se verifica nas informações trazidas nos PPPs constantes do processo administrativo que indeferiu a concessão do benefício.- Comprovada a exposição a agentes biológicos, de forma habitual e permanente, até a expedição do PPP. (...)- Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida e Apelação provida.(AC 00059571820124036183, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/02/2017.FONTE_REPUBLICACAO:)"

Destarte, possível o enquadramento da atividade como especial pelo lapso de 01/01/1997 a 09/12/2010, com base no código 1.3.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, no código 1.3.0 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório reunido nos autos, enquadrados como especiais os períodos de 24/03/1977 a 30/09/1977, 27/06/1978 a 28/12/1978, 29/05/1979 a 10/08/1979, 01/11/1984 a 16/05/1986, 29/04/1995 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 09/12/2010.

Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos já admitidos pelo INSS (ID 97569994 – págs. 53/55), verifica-se que o autor contava com **29 anos e 29 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (01/02/2011 - ID 97569994 – págs. 53/55), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/02/2011 - ID 97569994 – págs. 53/55).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Arbitro os honorários advocatícios no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

Isento a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

Diante do exposto, **afasto a preliminar arguida, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir a especialidade de 24/03/1977 a 30/09/1977, 27/06/1978 a 28/12/1978, 29/05/1979 a 10/08/1979, 01/11/1984 a 16/05/1986, 29/04/1995 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 09/12/2010, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (01/02/2011), sendo que sobre os valores ematraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. PRELIMINAR AFASTADA. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. DATA DE INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – Preliminar afastada. A prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 13 - Quanto aos períodos trabalhados na empresa “Companhia Agrícola Imobiliária e Colonizadora - CAIC” de 24/03/1977 a 30/09/1977, consoante informa a cópia das CTPS apresentada (ID 97569994 – págs. 25), o requerente exerceu a função de tratorista, portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, por ser esta atividade equiparada a de motorista de ônibus ou de caminhão. Precedentes.
- 14 - Com relação às atividades desenvolvidas de 27/06/1978 a 28/12/1978 (Usinas Paulistas de Açúcar), 29/05/1979 a 10/08/1979 (Usina Açucareira Santa Luíza Ltda.) e 01/11/1984 a 16/05/1986 (Frutropic SA), as cópias da CTPS do requerente (ID 97569994 – págs. 26 e 27), bem como o laudo pericial trazido a juízo (ID 97568201 – págs. 9/11) e o depoimento testemunhal colhido (ID 97568201 – págs. 45/47) revelam que o autor exerceu a função de motorista de caminhão (“*motorista truck*”), portanto, enquadrando-se no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.
- 15 - Por outro lado, nos interregnos laborados de 13/02/1978 a 10/06/1978 (Prefeitura de Araraquara), 01/06/1980 a 07/10/1980 (Waldemar) e 02/06/1986 a 14/10/1986 (Açucareira Corona), as cópias das CTPS juntadas aos autos (ID 97569994 – págs. 26 e 27) são insuficientes para a comprovação da especialidade pretendida, eis que apontam o exercício do ofício de motorista, sem qualquer alusão de se tratar de motorista de ônibus ou de caminhões, consoante previsto no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79.
- 16 - Cabe analisar, ainda, os períodos trabalhados na Prefeitura de Matão/SP. No primeiro intervalo vindicado, de 29/04/1995 a 31/12/1996, consoante revela o Perfil Profissiográfico Previdenciário colacionado aos autos (ID 97569994 – págs. 61/62), ao exercer a profissão de motorista de caminhão, o requerente estava exposto a pressão sonora de 84dB, portanto, intensidade superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços.
- 17 - Consoante também revela o citado PPP, observa-se que, no período subsequente laborado na mesma Municipalidade, de 01/01/1997 a 09/12/2010 (data do PPP), o autor executava serviços como “*motorista de ambulância, no transporte de pacientes, atendendo ocorrências a residências no transporte de pacientes ao hospital local*”, oportunidade em que estava exposto a agentes biológicos “*vírus e bactérias*”. Na mesma linha, o laudo pericial elaborado pelo próprio Município (ID 97569995 – fls. 170/175), assinado por engenheiro de segurança do trabalho, também foi conclusivo no sentido de que os motoristas de ambulância estavam expostos a agentes biológicos agressivos à saúde, “*pois trabalham em contato com pessoas ou materiais infecto-contagiantes*”.
- 18 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição a agente biológico nocivo pela sujeição a vírus e bactérias, a natureza das atividades exercidas já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedente.
- 19 - Destarte, possível o enquadramento da atividade como especial pelo lapso de 01/01/1997 a 09/12/2010, com base no código 1.3.0 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, no código 1.3.0 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 e no código 3.0.1 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
- 20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório reunido nos autos, enquadrados como especiais os períodos de 24/03/1977 a 30/09/1977, 27/06/1978 a 28/12/1978, 29/05/1979 a 10/08/1979, 01/11/1984 a 16/05/1986, 29/04/1995 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 09/12/2010.

21 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos já admitidos pelo INSS (ID 97569994 – págs. 53/55), verifica-se que o autor contava com 29 anos e 29 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (01/02/2011 - ID 97569994 – págs. 53/55), o que lhe assegura o direito à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

22 - O requisito carência restou também completado.

23 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01/02/2011 - ID 97569994 – págs. 53/55).

24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

26 - Honorários advocatícios arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, STJ), uma vez que, sendo as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária suportadas por toda a sociedade, a verba honorária deve, por imposição legal (art. 85, §2º, do CPC), ser fixada moderadamente.

27 - Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

28 – Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a preliminar arguida, e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir a especialidade de 24/03/1977 a 30/09/1977, 27/06/1978 a 28/12/1978, 29/05/1979 a 10/08/1979, 01/11/1984 a 16/05/1986, 29/04/1995 a 31/12/1996 e 01/01/1997 a 09/12/2010, e condenar o INSS na implantação da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (01/02/2011), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, condenando-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo do §3º do artigo 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação, após a devida liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034677-17.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO ROCHA CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA GONCALVES DA SILVA - SP278451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034677-17.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO ROCHA CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA GONCALVES DA SILVA - SP278451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSE APARECIDO ROCHA CAMPOS, objetivando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição percebida em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 107768717 – Págs. 111/116) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 05/07/1977 a 24/07/1981, 01/03/1997 a 30/09/1997, 11/12/1998 a 21/08/2000 e 19/11/2003 a 11/09/2007 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (11/09/2007). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

O INSS, em sede de apelação (ID 107768717 - Págs. 119/136), argumenta não comprovada a exposição, habitual e permanente, a agente agressivo, por meio de laudo técnico. Aduz que a nocividade dos agentes deve ser avaliada pelo método quantitativo. Alega o uso de EPI eficaz e ausência de fonte de custeio. Defende a fixação do termo inicial do benefício na data da citação. Pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09 no que concerne à correção monetária.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões da parte autora, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034677-17.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO ROCHA CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA GONCALVES DA SILVA - SP278451-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (11/09/2007) e a data da prolação da r. sentença (29/08/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 05/07/1977 a 24/07/1981, 01/03/1997 a 30/09/1997, 11/12/1998 a 21/08/2000 e 19/11/2003 a 11/09/2007.

No lapso de 05/07/1977 a 24/07/1981, trabalhado para a "Baumer S/A", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107768716 - Págs. 69/70), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 83dB.

Quanto ao trabalho na "Mahle Metal Leve S/A", constam dos autos formulários DSS-8030 (ID 107768716 - Págs. 43/45), acompanhados de laudo técnico (ID 107768716 - Págs. 46/47), indicando a exposição do requerente à pressão sonora de 91dB nos intervalos de 01/03/1997 a 30/09/1997 e 11/12/1998 a 21/08/2000. No interregno de 19/11/2003 a 11/09/2007, o PPP de ID 107768716 - Págs. 85/88, com chancela técnica pelos registros ambientais, atesta a sujeição ao fragor de 88dB.

Registro, ademais, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

Constata-se, portanto, que nos referidos interstícios, o postulante esteve exposto a ruído acima do patamar de tolerância previsto na legislação de regência.

Pelo exposto, com vistas às provas dos autos, reconhecida a especialidade dos intervalos de 05/07/1977 a 24/07/1981, 01/03/1997 a 30/09/1997, 11/12/1998 a 21/08/2000 e 19/11/2003 a 11/09/2007, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

Assim sendo, mantida a concessão da aposentadoria especial à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/09/2007 – ID 107768716 - Pág. 62), conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da citação, em razão do documento novo apresentado na demanda, não constante do procedimento administrativo.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Em atenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação do INSS** e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Verba honorária majorada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. EFEITOS FINANCEIROS. DIB. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

1 - Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (11/09/2007) e a data da prolação da r. sentença (29/08/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

10 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 05/07/1977 a 24/07/1981, 01/03/1997 a 30/09/1997, 11/12/1998 a 21/08/2000 e 19/11/2003 a 11/09/2007.

14 - No lapso de 05/07/1977 a 24/07/1981, trabalhado para a “Baumer S/A”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 107768716 - Págs. 69/70), com identificação do responsável pelos registros ambientais, informa a submissão ao ruído de 83dB.

15 - Quanto ao trabalho na “Mahle Metal Leve S/A”, constam dos autos formulários DSS-8030 (ID 107768716 - Págs. 43/45), acompanhados de laudo técnico (ID 107768716 - Págs. 46/47), indicando a exposição do requerente à pressão sonora de 91dB nos intervalos de 01/03/1997 a 30/09/1997 e 11/12/1998 a 21/08/2000. No interregno de 19/11/2003 a 11/09/2007, o PPP de ID 107768716 - Págs. 85/88, com chance técnica pelos registros ambientais, atesta a sujeição ao fragor de 88dB.

16 – Registre-se, ademais, que a ausência de comprovação dos poderes específicos outorgados por procuração, por si só, não macula a validade dos documentos coligidos nos autos, inexistindo, pois, qualquer prejuízo capaz de abalar o reconhecimento dos agentes nocivos atestados.

17 - Consta-se, portanto, que nos referidos interstícios, o postulante esteve exposto a ruído acima do patamar de tolerância previsto na legislação de regência.

18 - Pelo exposto, com vistas às provas dos autos, reconhecida a especialidade dos intervalos de 05/07/1977 a 24/07/1981, 01/03/1997 a 30/09/1997, 11/12/1998 a 21/08/2000 e 19/11/2003 a 11/09/2007, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

19 - Assim sendo, mantida a concessão da aposentadoria especial à parte autora.

20 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/09/2007 – ID 107768716 - Pág. 62), conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da citação, em razão do documento novo apresentado na demanda, não constante do procedimento administrativo.

21 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

22 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, § 11, CPC, respeitados os limites dos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

24 – Não conheço da remessa necessária. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária e negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Verba honorária majorada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037667-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

APELADO: EGNALDO JOSE CAIANELLO

Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA VERGINIO - SP322296-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037667-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

APELADO: EGNALDO JOSE CAIANELLO

Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA VERGINIO - SP322296-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por EGNALDO JOSÉ CAIANELLO, objetivando o deferimento de “auxílio-doença”, com a posterior conversão em “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 18/04/2016 (ID 102958159 – pág. 105/107) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de “aposentadoria por invalidez” a partir de 01/04/2015 (DER sob NB 610.053.482-0) (ID 102958159 – pág. 18), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas a antecipação da tutela e a remessa necessária.

Em razões recursais de apelação (ID 102958159 – pág. 119/126), o INSS defende o reparo do julgado, já que a incapacidade não teria sido configurada, na medida em que o sistema CNIS revelaria que o autor se manteve em atividade laborativa entre anos de 2011 e 2016, confirmando sua aptidão para o trabalho. Refere a autarquia a impossibilidade de o autor perceber parcelas de benefício concomitantes com o labor desempenhado. Noutra hipótese, pede a fixação do termo inicial na data do laudo e o afastamento da condenação honorária.

Devidamente processado o recurso, como o oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102958159 – pág. 137/144), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037667-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR - SP206234-N

APELADO: EGNALDO JOSE CAIANELLO

Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA VERGINIO - SP322296-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da remessa determinada

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial do benefício (01/04/2015) e a data da prolação da r. sentença (18/04/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Prossigue-se.

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Cumprе ressaltar que o preenchimento dos requisitos atinentes às *qualidade de segurado e carência legal* restou incontroverso, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu.

Referentemente à *incapacidade para o labor*, observam-se documentos médicos carreados pelo autor (ID 102958159 – pág. 17).

E do resultado da perícia médica realizada em 23/01/2016 (ID 102958159 –pág. 75/79), infere-se que a parte autora - *de profissão motorista e vigia noturno*, contando com **62 anos de idade à ocasião** - seria portadora de *neoplasia metastática cervical espinocelular com câncer primário oculto (C49.0), convalescença pós quimioterapia e radioterapia (respectivamente, Z54.2 e Z54.1).*

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102958159 –pág. 58/60, 65), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e permanente**, com DII (início da incapacidade) correspondente **ao início do tratamento da patologia, em 2013**.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Dessa forma, tenho que o demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garante a subsistência, o que enseja a concessão de “aposentadoria por invalidez”, devendo ser mantida a r. sentença, neste ponto específico.

Por sua vez, nem se alegue que o fato de a requerente ter trabalhado, após a DIB estabelecida em sentença ou até mesmo da DII fixada pelo expert, atesta a recuperação de sua capacidade.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da colibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à “aposentadoria por invalidez”.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode simplesmente afastar a incapacidade, como sustenta o INSS, ou admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.

2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.

3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.

4. Agravo parcialmente provido.”

(AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial I DATA:15/02/2013).

Em oportuno acréscimo, diga-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a “Tese nº 1.013”, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, com o seguinte teor:

“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”.

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a “possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo preterido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.
5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.
6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.
7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade. 11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas."
12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexistente do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempo do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."
22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

Acerca do termo inicial do benefício, deve ser mantido 01/04/2015, data da postulação administrativa, comprovado o preenchimento dos requisitos ensejadores do benefício.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, não conheço da remessa necessária, nego provimento à apelação do INSS e, de ofício, assento que que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA INCABÍVEL. INCAPACIDADE TOTALE PERMANENTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADES. POSSIBILIDADE. TEMA 1.013, DO C. STJ. REMESSA NÃO CONHECIDA. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO.

1 - Levando-se em conta o termo inicial do benefício (01/04/2015) e a data da prolação da r. sentença (18/04/2016), ainda que a renda mensal inicial do benefício seja fixada no teto da Previdência Social, mesmo assim, o valor total da condenação, incluindo correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

2 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

3 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

5 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

6 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

7 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

8 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

9 - Referentemente à **incapacidade para o labor**, observam-se documentos médicos carreados pelo autor. E do resultado da perícia médica realizada em 23/01/2016, infere-se que a parte autora - **de profissão motorista e vigia noturno**, contando com **62 anos de idade à ocasião** - seria portadora de *neoplasia metastática cervical espinocelular com câncer primário oculto (C49.0), convalescença pós quimioterapia e radioterapia (respectivamente, Z54.2 e Z54.1).*

10 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o **expert a incapacidade de natureza total e permanente**, com DII (início da incapacidade) correspondente **ao início do tratamento da patologia, em 2013**.

12 - O demandante é incapaz e totalmente insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência, o que enseja a concessão de "aposentadoria por invalidez", devendo ser mantida a r. sentença, neste ponto específico.

13 - Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da colibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à "aposentadoria por invalidez".

14 - Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

15 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode simplesmente afastar a incapacidade, como sustenta o INSS, ou admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime. 16 - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, com o seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente".

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Remessa não conhecida. Apelo do INSS desprovido. Juros e correção fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011797-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDEMIR CUNE

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011797-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDEMIR CUNE

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que, de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, deu provimento à apelação do autor para determinar a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 16/04/2014 (DER), nos termos explicitados na decisão.

O agravante afirma que há obscuridade no acórdão, sustentando que enquanto não houver a modulação dos efeitos da decisão proferida no *RE 870.947/SE*, nem tampouco seu trânsito em julgado, a correção monetária dos débitos anteriores à expedição do precatório deve ser calculada conforme os índices previstos na Lei n. 11.960/2009. Subsidiariamente, requer a suspensão do feito até o trânsito em julgado do recurso extraordinário.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011797-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLAUDEMIR CUNE

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO TERCINI FILHO - SP331110-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

As razões de mérito ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, pelo que a submeto à apreciação deste colegiado.

O julgado agravado está devidamente fundamentado em relação no que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Ante o exposto, de ofício, fixo os critérios de atualização do débito e nego provimento ao agravo interno do INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

2. Acórdão corrigido de ofício. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, fixar os critérios de atualização do débito e negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001077-63.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO FRAGADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: JOSE ROBERTO FRAGADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001077-63.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO FRAGADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: JOSE ROBERTO FRAGADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSE ROBERTO FRAGADOS SANTOS, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho em condições especiais.

A r. sentença (ID 97903093 - Pág. 120/128) julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/11/1990 a 31/12/1993, condenado a parte autora ao pagamento de verba honorária fixada em R\$1.100,00 (mil e cem reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais (ID 97903093 – Pág. 133/138), a parte autora, postula, preliminarmente, a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que “os PPPs demonstram claramente que o autor esteve exposto a agentes químicos” e que o uso do EPI não teria neutralizado a insalubridade, de modo que seria devido o reconhecimento da totalidade do período de labor especial, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial.

O INSS, por sua vez (ID 97903093 - Pág. 143/145), alega não ter sido comprovada a habitualidade e permanência da exposição aos agentes nocivos, pugnano pela improcedência do feito.

Devidamente processados os recursos, com contrarrazões da parte autora (ID 97903093 – Pág. 150/153), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001077-63.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ROBERTO FRAGADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

APELADO: JOSE ROBERTO FRAGADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Rejeito, de início, a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.
3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.
4. **No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.**

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.
3. **Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório.**
4. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos).

A parte autora acostou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, emitido pelo empregador, relativo ao local de trabalho onde pretendia a realização da prova técnica. A saber, o PPP é o documento que, por excelência, demonstra as reais condições de trabalho do empregado, comestio na previsão legal insculpida no art. 58, §4º, da Lei de Benefícios. Desta forma, despidiend a qualquer dilação probatória diante das provas já constituídas pela parte autora.

Em outras palavras, o PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial.

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas em tal documento se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental.

Nessa linha, já decidira este Colegiado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO. TRABALHO RURAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

(omissis)

- Na inicial, o autor requereu a realização de perícia nos locais de trabalho correspondentes, para que fossem comprovados os trabalhos exercidos em condições especiais, relativamente aos períodos de: 03/07/2000 a 30/04/2003 (agente nocivo - calor), 01/05/2003 a 30/10/2007 (agente nocivo - ruído), 05/04/2008 a 12/12/2008 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 a 30/06/2011 (agente nocivo - ruído), 23/02/2009 até o ajuizamento da ação (agente nocivo - ruído). E com relação a esses períodos foram juntados PPP's, nos quais se observa que o autor não esteve exposto a agentes nocivos acima dos tolerados pela lei de regência.

(omissis)

- Com efeito, tendo a legislação de regência expressamente determinado que a exposição do segurado a agentes nocivos deve ser comprovada por meio do PPP, conclui-se que esse formulário é, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei 8.213/91, c.c. o artigo 320, do CPC/15 (art. 283, CPC/73), documento indispensável à propositura da ação previdenciária que tenha por objeto o reconhecimento do labor especial e/ou a concessão de benefícios daí decorrentes. E é de obrigação do empregador elaborar e fornecer ao empregado o PPP que retrate corretamente o ambiente de trabalho em que este último se atívou, indicando os eventuais agentes nocivos a que o trabalhador esteve exposto. Essa obrigação do empregador decorre, portanto, da relação empregatícia, motivo pelo qual compete à Justiça do Trabalho, consoante o artigo 114, da CF/88, processar e julgar os feitos que tenham por objeto discussões sobre o fornecimento do PPP ou sobre a correção ou não do seu conteúdo.

- Em suma, se o segurado necessita de prova pericial ou não possui o PPP ou se discorda das informações nele constantes, deve requerer a obtenção do formulário que entende fazer jus no âmbito trabalhista e apresentá-lo no feito previdenciário, não sendo tal circunstância idônea para autorizar a realização de prova pericial no âmbito do processo previdenciário.

(omissis)"

(Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019)

Nessa esteira, reconheço a regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Pleiteia a parte autora o reconhecimento do labor especial nos períodos de 01/11/1990 a 31/10/1995 e 06/03/1997 a 18/11/2003.

No que diz respeito a tais períodos, ambos laborados para a "Sasazaki Indústria e Comércio Ltda", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 97903093 - Pág. 27/29) demonstra que o postulante exerceu as funções de operador de produção e preparador de produção, com exposição aos seguintes agentes agressivos:

1. ruído de 72dB(A) e agentes químicos xileno, etilbenzeno, tolueno, acetato de etila e etanol, no período de 01/11/1990 a 31/10/1995;
2. ruído de 85,5dB(A), no intervalo de 06/03/1997 a 30/09/2000 e de 86,9dB(A), no intervalo de 01/10/2000 a 18/11/2003.

No tocante aos mencionados agentes nocivos, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada.

E segundo ensinamentos químicos, o benzeno, configura substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).

Assim, possível a caracterização do labor especial no interstício de **01/11/1990 a 31/10/1995** em razão da exposição ao agente químico benzeno (etilbenzeno). Colacionam-se julgados desta Corte, neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PRELIMINARES. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. LAUDO PERICIAL. EPI INEFICAZ. TERMO INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(omissis)

V- Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo n.º 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho."

(omissis)

(AC nº 2013.03.99.033925-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/07/2018, v.u., p. DJE 01/08/2018)" (grifei)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSENTE REQUISITO TEMPORAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(omissis)

- Especificamente ao período de 1º/1/2004 a 31/12/2004, de 1º/1/2007 a 31/12/2007, de 1º/1/2008 a 31/12/2008 e de 1º/8/2011 a 24/5/2012 (DER), a parte autora logrou demonstrar, via PPP, a exposição habitual e permanente a agentes químicos insalubres, tais como: estireno e etil benzeno (hidrocarboneto aromático), circunstância que determina o enquadramento nos códigos 1.0.3 e 1.0.19 dos anexos dos Decretos n.º 2.172/97 e 3.048/99.

- Os riscos ocupacionais gerados pela exposição a hidrocarbonetos não requerem análise quantitativa e sim qualitativa (Precedentes).

- Cumprе acrescentar que o agente nocivo benzeno é elemento comprovadamente cancerígeno, consoante o anexo n. 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho e Emprego."

(omissis)

(AC nº 2013.61.83.005650-2, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 04/09/2017, v.u., p. DJE 20/09/2017) (grifei)

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuo ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Outrossim, a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA**

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Por outro lado, quanto ao interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, não há especialidade a ser admitida, porquanto o nível de pressão sonora aferido encontra-se abaixo do limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.

Assim, à vista do conjunto probatório, reputo enquadrado como especial tão somente o lapso de **01/11/1990 a 31/10/1995**.

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do período de atividade especial ora reconhecido, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (04/09/2015 - ID 97903093 - Pág. 17), a parte autora perfazia **18 anos, 04 meses e 29 dias** de atividade desempenhada em condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial vindicada.

De toda sorte, fica reconhecida a especialidade do labor no período de **01/11/1990 a 31/10/1995**, devendo o INSS proceder à sua respectiva averbação.

Nos termos dos artigos 85, §§2º e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: "50%" em favor do patrono da autarquia e "50%" em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do artigo 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS; rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o labor especial desempenhado também no período de 01/01/1994 a 31/10/1995, repartindo, por conseguinte, os ônus sucumbenciais entre as partes litigantes, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. SOMENTE AVERBAÇÃO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS REPARTIDOS ENTRE OS LITIGANTES. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - Rejeitada a alegação de nulidade da sentença em razão de cerceamento de defesa por ausência de produção probatória, eis que a prova documental juntada aos autos mostra-se suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Precedentes.

2 - A parte autora acostou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, emitido pelo empregador, relativo ao local de trabalho onde pretendia a realização da prova técnica. A saber, o PPP é o documento que, por excelência, demonstra as reais condições de trabalho do empregado, com esteio na previsão legal insculpida no art. 58, §4º, da Lei de Benefícios. Desta forma, despiendo qualquer dilação probatória diante das provas já constituídas pela parte autora.

3 - Em outras palavras, o PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial. Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas em tal documento se encontram incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental. Precedente.

4 - Regularidade do *iter* processual, conduzido sob as garantias do devido processo legal, não havendo percalço no ato do magistrado que importe em cerceamento de defesa ou vulneração da garantia do contraditório.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem atenuado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - Pleiteia a parte autora o reconhecimento do labor especial nos períodos de 01/11/1990 a 31/10/1995 e 06/03/1997 a 18/11/2003.
- 16 - No que diz respeito a tais períodos, ambos laborados para a “*Sasazaki Indústria e Comércio Ltda*”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP demonstra que o postulante exerceu as funções de operador de produção e preparador de produção, com exposição aos seguintes agentes agressivos: ruído de 72dB(A) e agentes químicos xileno, etilbenzeno, tolueno, acetato de etila e etanol, no período de 01/11/1990 a 31/10/1995; ruído de 85,5dB(A), no intervalo de 06/03/1997 a 30/09/2000 e de 86,9dB(A), no intervalo de 01/10/2000 a 18/11/2003.
- 17 - No tocante aos mencionados agentes nocivos, de acordo com o §4º do art. 68 do Decreto nº 8.123/13, que deu nova redação ao Decreto 3.048/99, a submissão a substâncias químicas com potencial cancerígeno autoriza a contagem especial, sem que interfira, neste ponto, a concentração verificada. E segundo ensinamentos químicos, o benzeno, configura substância listada como cancerígena na NR-15 do Ministério do Trabalho (anexo nº 13-A).
- 18 - Assim, possível a caracterização do labor especial no interstício de 01/11/1990 a 31/10/1995 em razão da exposição ao agente químico benzeno (etilbenzeno). Precedentes.
- 19 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Precedente. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 20 - Outrossim, a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.
- 21 - Por outro lado, quanto ao interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, não há especialidade a ser admitida, porquanto o nível de pressão sonora aferido encontra-se abaixo do limite de tolerância vigente à época da prestação dos serviços.
- 22 - Enquadrado como especial tão somente o lapso de 01/11/1990 a 31/10/1995.
- 23 - Procedendo ao cômputo do período de atividade especial ora reconhecido, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (04/09/2015), a parte autora perfazia 18 anos, 04 meses e 29 dias de atividade desempenhada em condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial vindicada.
- 24 - De toda sorte, fica reconhecida a especialidade do labor no período de 01/11/1990 a 31/10/1995, devendo o INSS proceder à sua respectiva averbação.
- 25 - Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, e distribuídos proporcionalmente entre as partes sucumbentes, nos termos dos artigos 85, §2º e 86, ambos do Código de Processo Civil.
- 26 - Apelação do INSS desprovida. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS; rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer o labor especial desempenhado também no período de 01/01/1994 a 31/10/1995, repartindo, por conseguinte, os ônus sucumbenciais entre as partes litigantes, mantida, no mais, a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020277-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERMINIO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020277-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERMINIO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (ID 117799418/1), que de ofício, corrigiu a sentença para fixar os critérios de atualização do débito e deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da concessão da aposentadoria integral, reafirmando a DER para 08.08.2016, mantido o reconhecimento do labor em atividades rurais no período de 05.09.71 a 19.09.82 e da concessão da aposentadoria integral (art. 201, §7º, I, da Constituição da República) desde a DER reafirmada, deferida a concessão da antecipação da tutela recursal.

Afirma o INSS que a decisão recorrida é omissa, contraditória e obscura no pertinente à reafirmação da DER, computado tempo de contribuição posterior à data do ajuizamento da ação; ao julgamento *extra petita*, ao argumento de que a reafirmação da DER não foi requerida na petição inicial; ausência de interesse de agir por falta de apresentação de prévio requerimento administrativo, ao argumento de que a *questio* envolvendo a reafirmação da DER consiste em matéria de fato não levada ao conhecimento da autarquia na fase administrativa; à fixação dos honorários de advogado, por entender não haver sucumbido, visto que o autor preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício após a data da propositura da ação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020277-95.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERMINIO VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em exame, não se verifica a existência de omissão, contradição ou obscuridade.

Insta consignar que ao proferir sentença de parcial procedência, o MM. Juiz *a quo* reconheceu como laborado(s) em atividade(s) rural(is) o(s) período(s) de 05.09.71 a 19.09.82, determinando ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral desde a data do requerimento administrativo (28.07.2015), e o pagamento de parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, condenado o INSS, ainda, ao pagamento de honorários de advogado, delegando a fixação para a fase de liquidação do julgado. Na oportunidade, foi deferida a antecipação da tutela recursal, reconhecendo à parte autora a implantação imediata do benefício.

Ato contínuo, peticionou o INSS alegando erro material na contagem do tempo de serviço, ao argumentar que o autor não perfazia 35 anos na DER em 28.07.2015, oportunidade em que o próprio INSS requereu o *cômputo do tempo de contribuição constante do sistema CNIS, de 22.03.2016 a 08.08.2016, e a reafirmação da DER para 08.08.2016*, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria integral, inclusive para fim de cumprir a sentença que deferiu a tutela antecipada (ID 88830094/100-104).

Assim, constam expressamente da decisão embargada os fundamentos pelos quais foi mantido o reconhecimento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, com termo inicial fixado em 08.08.2016 (DER reafirmada), inobstante a existência do Tema Repetitivo 995/STJ, concernente à reafirmação da DER para data posterior, em que implementados os requisitos para a concessão do benefício - REsp/SP 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP - sujeito a sobrestamento, considerando-se, notadamente, a existência de tempo de contribuição lançado no sistema CNIS (de 22.03.2016 a 08.08.2016) e a inexistência de oposição do INSS à reafirmação da DER, sugerida pela própria entidade autárquica.

A propósito, observo que o tempo de serviço posterior ao ajuizamento deve ser computado, segundo o disposto no art. 493 do CPC/2015, e tendo em vista que tal informação consta no banco de dados (CNIS) da autarquia, não se trata, portanto, de fato novo ao INSS.

Ademais, é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir, conforme julgado proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo sobre o assunto (tema 995).

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016217-59.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO CORREIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CORREIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016217-59.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO CORREIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CORREIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão (ID 123963112/10), que, de ofício, fixou os critérios de atualização do débito, deu provimento à apelação para reconhecer o labor em condições especiais nos períodos de 01.12.2000 a 03.08.2004 e de 04.08.2004 a 24.09.2013, mantido o reconhecimento como especiais de 28.10.81 a 08.04.82 e de 06.08.84 a 03.01.85, e determinar ao INSS a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e o pagamento das diferenças decorrentes da conversão desde o requerimento administrativo, acrescidas de correção monetária e juros de mora, negou provimento à apelação do INSS e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majorou os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado.

Afirma que há contradição e obscuridade no acórdão, ao reconhecer os períodos de 01.12.2000 a 03.08.2004 e de 04.08.2004 a 24.09.2013 como laborados em condições especiais, por exposição a agentes químicos, sendo que a documentação comprobatória indica a utilização de EPI eficaz.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016217-59.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ANTONIO CORREIA DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CORREIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1023 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

No caso em exame, não se verifica a existência de omissão, contradição ou obscuridade.

Constam expressamente da decisão embargada os fundamentos pelos quais foi reconhecido o labor em condições especiais nos períodos impugnados, trabalhados sob a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos – óleos lubrificantes, querosene e graxas).

Assim, o embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1443216/RS, AgRg no AREsp 62.064/SP, EDcl no REsp 988.915/SP).

Por fim, mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no v. acórdão. Nesse sentido foi o que decidiu o STJ no AgRg no REsp 1485281/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. NÃO VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. PROPÓSITO MERAMENTE MODIFICATIVO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.
2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. A insatisfação da parte como resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.
4. Os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 1.022 do CPC/15, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005257-25.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FATIMA DE JESUS DE ALMEIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA RAMOS GARCIA - SP170713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005257-25.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FATIMA DE JESUS DE ALMEIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA RAMOS GARCIA - SP170713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação que interpôs e manteve a sentença de improcedência do pedido versando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nas razões dos embargos declaratórios, sustenta o embargante que o julgado embargado padece de contradição e omissão, entendendo ter restado comprovada nos autos a existência de incapacidade total e permanente em decorrência da moléstia que a acomete, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez postulada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005257-25.2016.4.03.6111

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: FATIMA DE JESUS DE ALMEIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA RAMOS GARCIA - SP170713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

Das razões dos embargos declaratórios constata-se pretender a embargante seja proferida nova decisão acerca da matéria já apreciada no v.acórdão embargado, limitando-se a postular o rejuízo do feito.

O v.acórdão embargado foi claro em se pronunciar, de forma fundamentada, acerca da inexistência de incapacidade total e permanente da parte autora para a atividade laboral habitual, nos termos seguintes:

"(...) Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que a incapacidade da autora é parcial e permanente, não constituindo impeditivo para o exercício das atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.. (...)"

Assim, o acórdão embargado foi claro ao consignar os fundamentos para a reforma da sentença recorrida.

Os argumentos expendidos nas razões dos declaratórios denotam o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, postulando, por vias transversas, o rejuízo da matéria e a reforma do julgado embargado em tal aspecto, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Com efeito, não vislumbro qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios, faltando razão à parte embargante ao pretender, a título de integração do julgado, que sejam reapreciadas questões jurídicas debatidas, com a adoção de posicionamento antagônico àquele deduzido no julgado embargado, quando este decidiu, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos.

Assim, o inconformismo veiculado pela embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios.

Veja-se, a respeito, os julgados seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- Embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA n° 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP n° 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pag. 66233)

"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR n° 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pag. 40188)."

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Por fim, incabível, na via dos embargos declaratórios, a arguição de omissão no julgado embargado a fim de que haja sua integração e a apreciação, um a um, de todos os argumentos deduzidos pelo embargante como fundamento da pretensão deduzida na lide, consoante o precedente seguinte:

"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COMO ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

II - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 1486330/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 24/2/2015; AgRg no AREsp 694.344/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/6/2015; EDcl no AgRg nos EAREsp 436.467/SP, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, CORTE ESPECIAL, DJe 27/5/2015.

III - Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte recorrente.

IV - A mera insatisfação com o conteúdo da decisão embargada não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas que lhe forem trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 535 do CPC.

V - Nos termos da sistemática processual, o julgamento extra petita refere-se à concessão de pedido diverso do pretendido e não, frise-se bem, de seu fundamento, que é livre desde que motivado conforme inteligência do art. 131 do CPC.

VI - Não ocorre julgamento extra petita quando o juiz aplica o direito ao caso concreto com base em fundamentos diversos aos apresentados pela parte. Não se há falar, assim, em violação dos arts. 128, 264, 460 e 515 do CPC. Nesse sentido: AgRg no AREsp 490.869/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 22/5/2014; AgRg no AREsp 304.889/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 7/5/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 7/3/2014.

VII - O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido: REsp 1650273/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017.

VIII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1707213/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTENÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Nos termos do artigo 1.022, incisos I a III do Código de Processo Civil, são cabíveis os embargos de declaração quando houver no acórdão obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal de ofício ou a requerimento, ou houver erro material no julgado.

2 - Hipótese em que foram explicitamente abordadas as questões sobre as quais se alega nos declaratórios ter o julgado embargado incorrido em omissão ou contradição, denotando-se o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, ao postular o rejuízo da causa e a reforma do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041887-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS AUGUSTO

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041887-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS AUGUSTO

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o v. acórdão unânime proferido pela E. Sétima Turma desta Corte que negou provimento à apelação que interpôs e manteve a sentença que converteu o benefício assistencial concedido administrativamente ao autor em 03/06/2015 em benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB na DER em 30/09/2013.

Nas razões dos embargos declaratórios, sustenta o INSS padecer o julgado embargado de obscuridade, contradição e omissão no tocante à questão do termo inicial do benefício, devendo ser este fixado na data da citação, ante a apresentação de novos documentos por ocasião da perícia médica e que embasaram a conclusão nela veiculada, no sentido da incapacidade laboral total e permanente do autor, documentos estes não apresentados no processo administrativo originário, de modo que não houve resistência do INSS em momento anterior à apresentação do laudo pericial em juízo. Busca o prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041887-22.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS AUGUSTO

Advogado do(a) APELADO: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia ser pronunciado o juiz ou tribunal.

Das razões dos embargos declaratórios constata-se pretender a embargante seja proferida nova decisão acerca da matéria já apreciada no v. acórdão embargado, limitando-se a postular o reexame do feito.

O v. acórdão embargado manteve a sentença no tocante à fixação da data de início do benefício de aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo, 30/09/2013, ocasião em que o autor já apresentava incapacidade laboral que o levou a se submeter a cirurgia de colocação de prótese total em quadril esquerdo.

O julgado foi claro em se pronunciar, de forma fundamentada, acerca da matéria objeto dos embargos de declaração, nos termos seguintes:

"(...) Ao que se verifica do conjunto probatório, o autor se encontrava no período de graça na data de início do benefício fixada na sentença, 30/09/2013, considerada a data da cessação do benefício de auxílio-doença, 31/07/2013, fazendo jus ao benefício por incapacidade concedido. (...)"

Ademais, o entendimento se coaduna com a orientação preconizada na Súmula nº 576 do C. STJ (*"Ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida. (Súmula 576, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/06/2016, DJe 27/06/2016)"*).

Os argumentos expendidos nas razões dos declaratórios denotam o nítido objetivo infringente que a parte embargante pretende emprestar ao presente recurso, postulando, por vias transversas, o reexame da matéria e a reforma do julgado embargado em tal aspecto, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Com efeito, não vislumbro qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios, faltando razão à parte embargante ao pretender, a título de integração do julgado, que sejam reapreciadas questões jurídicas debatidas, com a adoção de posicionamento antagônico àquele deduzido no julgado embargado, quando este decidiu, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos.

Assim, o inconformismo veiculado pela embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios.

Veja-se, a respeito, os julgados seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

- Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

- Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

- A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, esclarecer o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA nº 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109);

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

- Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC). Cumpre rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP nº 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pag. 66233)

"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de rejuízo da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR nº 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pág. 40188)."

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.

1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).

2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.

3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)

Por fim, incabível, na via dos embargos declaratórios, a arguição de omissão no julgado embargado a fim de que haja sua integração e a apreciação, uma vez que todos os argumentos deduzidos pelo embargante como fundamento da pretensão deduzida na lide, consoante o precedente seguinte:

"ADMINISTRATIVO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COMO ENTENDIMENTO DESTA CORTE.

I - Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

II - Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 1486330/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 24/2/2015; AgRg no AREsp 694.344/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 2/6/2015; EDeI no AgRg nos EAREsp 436.467/SP, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, CORTE ESPECIAL, DJe 27/5/2015.

III - Como se observa de forma clara, não se trata de omissão, mas sim de inconformismo direto com o resultado do acórdão, que foi contrário aos interesses da parte recorrente.

IV - A mera insatisfação com o conteúdo da decisão embargada não enseja Embargos de Declaração. Esse não é o objetivo dos aclaratórios, recurso que se presta tão somente a sanar contradições ou omissões decorrentes da ausência de análise dos temas que lhe forem trazidos à tutela jurisdicional, no momento processual oportuno, conforme o art. 535 do CPC.

V - Nos termos da sistemática processual, o julgamento extra petita refere-se à concessão de pedido diverso do pretendido e não, frise-se bem, de seu fundamento, que é livre desde que motivado conforme inteligência do art. 131 do CPC.

VI - Não ocorre julgamento extra petita quando o juiz aplica o direito ao caso concreto com base em fundamentos diversos aos apresentados pela parte. Não se há falar, assim, em violação dos arts. 128, 264, 460 e 515 do CPC. Nesse sentido: AgRg no AREsp 490.869/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/5/2014, DJe 22/5/2014; AgRg no AREsp 304.889/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/4/2014, DJe 7/5/2014; AgRg no AREsp 426.389/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 4/2/2014, DJe 7/3/2014.

VII - O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior. Nesse sentido: REsp 1650273/MA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017.

VIII - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1707213/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 14/06/2018)

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15 NÃO CONFIGURADAS. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 1022 do CPC/2015 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ou (iii) houver erro em relação a ponto sobre o qual devia se pronunciar o juiz ou tribunal.

2. O embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal. A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013877-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N

APELADO: ANTONIO CARLOS PIRES

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013877-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N

APELADO: ANTONIO CARLOS PIRES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação por ele interposta.

Em suas razões recursais, o INSS sustenta a ocorrência de omissão, contradição e obscuridade, pois a parte autora não ostentava a condição de dependente do *de cujus*, uma vez que sua invalidez eclodira após a maioridade previdenciária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013877-02.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUMBERTO APARECIDO LIMA - SP302957-N

APELADO: ANTONIO CARLOS PIRES

Advogado do(a) APELADO: CLAUDILENE FLORIS - SP217593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

*"A pensão por morte é regida pela legislação vigente à época do óbito do segurado, por força do princípio **tempus regit actum**, encontrando-se atualmente regulamentada nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Trata-se de benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado falecido, aposentado ou não.*

*O benefício independe de carência, sendo percuente para sua concessão: a) a ocorrência do evento morte; b) a comprovação da condição de dependente do postulante; e c) a manutenção da qualidade de segurado quando do óbito, salvo na hipótese de o **de cujus** ter preenchido em vida os requisitos necessários ao deferimento de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral de Previdência Social - RGPS.*

A Lei de Benefícios, no art. 16, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, vigente à época do óbito, prevê taxativamente as pessoas que podem ser consideradas dependentes, **in verbis**:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Do caso concreto.

O evento morte restou comprovado com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento do genitor do demandante, Sr. Antonio Pires Filho, em 10/01/2006.

O requisito relativo à qualidade de segurado do falecido restou comprovado, eis que beneficiário de aposentadoria (NB 0443750084), sendo, portanto, incontroverso.

A celeuma cinge-se em torno da condição de dependente do autor em relação à falecida.

Sustenta o INSS que o demandante não demonstrou sua condição de dependente, uma vez que usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez.

Não subsiste a alegação do ente autárquico.

A relação de filiação entre o genitor falecido e o autor está comprovada pelas certidões de nascimento e de óbito.

No que se tange à incapacidade, segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos pelo INSS, o demandante está em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez desde 01/11/1997.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador; uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Ainda que se considere que a presunção legal constante no artigo 16, §4º, da Lei n. 8.213/91 é **iuris tantum**, portanto passível de ser elidida por prova em contrário, esta há de efetivamente existir; e não ser presumida.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente do autor, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo craneoencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez, desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez, após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acréscua-se que não importa, no caso, a idade do demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir, palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido.

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016..DTPB:.)".

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decism, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002207-16.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CREUSA PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002207-16.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CREUSA PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra o v. acórdão de ID 130900405, p. 1-5, ID 125514763, p. 1, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação da autora.

Em suas razões recursais (ID 132001573, p. 1-2), a embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, ao fundamento da incoerência de coisa julgada, diante da existência de causa de pedir distinta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002207-16.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CREUSA PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 130900405, p. 1-5, ID 125514763, p. 1):

"Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por idade, mediante o cômputo de período que esteve em gozo de benefício por incapacidade.

A r. sentença (ID 104346740, p. 33) julgou extinto o feito sem resolução de mérito, em razão da ocorrência de litispendência, pelos fundamentos abaixo transcritos:

"Cuida-se de Mandado de Segurança impetrado por CREUSA PEREIRA SILVA em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO - SP, objetivando que seja computado em seu tempo de contribuição o período que esteve em gozo dos benefícios por incapacidade de n. 91/115.103.149-3 de 07/10/1999 a 02/09/2004 e 92/136.125.203-8 de 03/09/2004 a 21/10/2013, concedendo, ao final, a aposentadoria por idade, desde o requerimento administrativo feito em 08/10/2014.

[...] Verifico que há propositura de demanda anterior de nº 0003802-84.2014.403.6114, desta 1ª Vara Federal, remetida ao E. TRF da 3 Região em 12/03/2015, com as mesmas partes, objeto e causa de pedir [...].

Portanto, forçoso reconhecer a ocorrência de litispendência entre as ações."

Com efeito, trata-se da hipótese de identidade de ações, conforme se verifica das cópias das peças processuais e de consulta de andamento do feito de n. 0003802-84.2014.403.6114 acostados aos presentes autos (ID 104346739 - Pág. 73-78, ID 104346740, p. 21-29)

Os §§1º e 2º do artigo 301, do CPC/73 (reproduzidos nos mesmos parágrafos do artigo 337, do CPC/2015), dispunham:

"§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido."

Nesse contexto, imperiosa a manutenção da r. sentença que reconheceu a ocorrência de litispendência, a impor a extinção do feito sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, V, do CPC/73, vigente à época dos fatos (art. 485, V do CPC). A corroborar o entendimento ora explicitado, confira-se o seguinte julgado desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANTERIOR EM TRÂMITE. OCORRÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- No caso, salta patente a ocorrência de litispendência, porquanto a parte autora movera outra ação idêntica na 3ª Vara Cível da Comarca de Campinas-SP (autos n. 0007441-06.2008.8.26.0114), julgada procedente em sede de apelação para conceder o auxílio-doença acidentário, pendente de julgamento de Recurso Especial.

- Porém, a parte autora ajuizou a presente ação, visando o restabelecimento do auxílio-doença acidentário.

- Em ambas as demandas pretende a parte autora a concessão de benefício por incapacidade, alegando o mesmíssimo fato gerador como causa petendi desta ação.

- Não é possível que se ingresse com ação previdenciária enquanto ainda em curso ação acidentária que possui o mesmo fato gerador (doença incapacitante).

- Uma vez em trâmite outra ação previdenciária, restou configurada a litispendência. Afinal, além de propiciar o advento de sentenças conflitantes, contribui para o congestionamento da Justiça.

- Apelação conhecida e desprovida."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002950-94.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 26/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/01/2019)

Ante o exposto, mantendo integralmente a r. sentença nego provimento à apelação da autora, de 1º grau de jurisdição.

É como voto."

Saliente-se que a decisão é obscura *"quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento"* (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaquei):

"**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInf nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delimitadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

3 - Embargos de declaração da parte autora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022727-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ZILDA SULATO

Advogado do(a) APELADO: TIAGO SANTI LAURI - SP179198

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022727-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ZILDA SULATO

Advogado do(a) APELADO: TIAGO SANTI LAURI - SP179198

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA ZILDA SULATO, contra o v. acórdão proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação interposta pelo INSS e, consequentemente, julgou extinta a execução.

Em suas razões recursais, a embargada sustenta a ocorrência de omissão e contradição, pois o termo inicial do benefício deve ser mantida na data do requerimento administrativo e, consequentemente, remanesçam verbas sucumbenciais a serem executadas.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022727-45.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ZILDA SULATO

Advogado do(a) APELADO: TIAGO SANTI LAURI - SP179198

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado, contudo, não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tampouco incorre em erro material, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou:

"A execução embargada refere-se à cobrança de parcelas atrasadas do benefício de pensão por morte.

A apreciação desta questão impõe a observância do quanto restou consignado no título judicial.

Na sentença prolatada na fase de conhecimento, a ação foi julgada procedente para condenar o INSS a "pagar à autora, na qualidade de dependente, o benefício de pensão por morte a partir da citação, inclusive abono anual, observada a prescrição quinquenal, devidamente atualizado. Condeno o vencido, em razão da sucumbência, ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado".

Na decisão monocrática transitada em julgado, por esta vez, esta Corte deu parcial provimento à remessa oficial e ao recurso adesivo da parte autora, a fim de explicitar os consectários legais nos seguintes termos: "(...) Comprovado o requerimento administrativo do benefício, e indevidamente indeferido pela autarquia, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento (08.06.2005 - fl. 17). (...) Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011). Honorários advocatícios majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora".

Deflagrada a execução, a credora ofertou cálculos de liquidação, atualizados até dezembro de 2013, no valor de R\$ 153.244,26 (cento e cinquenta e três mil, duzentos e quarenta e quatro reais e vinte e seis centavos).

O INSS, após ter sido regularmente citado, opôs os presentes embargos, alegando, em síntese, a inexistência de valores a serem executados, pois a pensão por morte já vinha sendo paga apenas à única dependente válida do de cujus até então, a filha do casal Amanda de Noronha (NB 1335828939), incidindo na hipótese o disposto no artigo 76 da Lei n. 8.213/91.

A sentença, todavia, julgou improcedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução para a satisfação do crédito elaborado pela parte embargada.

Por conseguinte, insurgem-se as partes contra a exigibilidade do crédito, bem como contra a verba honorária fixada nos embargos.

Tratando-se de questão exclusivamente de direito, referente aos efeitos financeiros da concessão de pensão por morte a dependente cuja habilitação ocorre tardiamente, desnecessária a remessa dos autos ao Setor de Contadoria desta Corte.

Inicialmente, para a aferição da existência de crédito a ser executado, é necessário tecer algumas considerações acerca do benefício de pensão por morte cujo rateio foi determinado no título judicial.

Depreende-se das informações do processo de conhecimento que, em razão do óbito do segurado JAIR PINTO DE NORONHA em 28/05/2005, foi concedido o benefício de pensão por morte à sua filha AMANDA DE NORONHA (NB 1335828939), na época, menor impúbere e, por conseguinte, representada pela embargada.

Entretanto, no processo de conhecimento, ajuizado apenas em 2007, reconheceu-se a união estável entre a embargada e o segurado instituidor da pensão por morte, determinando-se, conseqüentemente, o rateio da renda mensal do benefício entre ela e sua filha a partir do requerimento administrativo.

Trata-se, portanto, da discussão dos efeitos financeiros da pensão por morte para dependente cuja habilitação ocorre tardiamente, após o reconhecimento de sua união estável com o de cujus.

A matéria está regulada pelo disposto no artigo 76 da Lei 8.213/91, que em sua redação original dispunha:

Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

§ 1º O cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta lei.

O benefício, portanto, é concedido ao primeiro dependente que formular o requerimento do benefício, restando aos demais usufruírem de suas cotas-partes apenas a partir da conclusão de sua habilitação posterior.

A finalidade da desburocratização e a celeridade do processamento do pedido de pensão por morte se deve ao estado de fragilidade em que se encontram os dependentes do de cujus, em razão da perda recente do ente querido.

No caso concreto, não obstante a filha do instituidor tenha sido a única a se habilitar inicialmente para receber a pensão por morte, a renda por ela obtida reverteu em prol de todo o núcleo familiar, inclusive da embargada, que era sua representante legal à época.

Assim, não há como imputar ao INSS a obrigação de pagar novamente valores já despendidos com a até então única dependente válida do benefício, sob pena de dilapidar o orçamento da Seguridade Social, em detrimento dos interesses de toda a coletividade.

De fato, a pretensão da embargada de receber novamente as parcelas atrasadas do benefício desde a data do requerimento administrativo, encontra óbice no princípio que veda o enriquecimento sem causa.

A propósito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça em casos análogos:

PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE. MENOR. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS PREVIAMENTE HABILITADOS. ART. 76 DA LEI 8.213/1991. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de o recorrido, menor de idade, receber as diferenças da pensão por morte, compreendidas entre a data do óbito e a data da implantação administrativa, considerando que requereu o benefício após o prazo de trinta dias previsto no artigo 74, I, da Lei 8.213/1991 e que havia prévia habilitação de outro dependente.

2. Com efeito, o STJ orienta-se que, como regra geral, comprovada a absoluta incapacidade do requerente da pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor do benefício, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias.

3. Contudo, o STJ excepciona esse entendimento, de forma que o dependente incapaz não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor se outros dependentes já recebiam o benefício. Evita-se, assim, que a Autarquia previdenciária seja condenada duplamente a pagar o valor da pensão. Precedentes: AgInt no REsp 1.590.218/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8.6.2016, e AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; REsp 1.371.006/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 17.2.2017; REsp 1.377.720/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 5.8.2013; e REsp 1.479.948/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 17.10.2016. 4. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/1991, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

5. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação, na forma estipulada pelo acórdão recorrido, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, devendo ser preservado o orçamento da Seguridade Social para garantir o cumprimento das coberturas previdenciárias legais a toda a base de segurados do sistema.

6. Recurso Especial provido.

(STJ - REsp 1655424/RJ - 2ª Turma - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AO ART. 515 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO APRECIADO NOS LIMITES DA IMPUGNAÇÃO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRA. BENEFÍCIO DEVIDO. UNIÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA. ANÁLISE ACERCA DA EFETIVA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. HABILITAÇÃO TARDIA. TERMO INICIAL DA PENSÃO. CITAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste violação ao art. 515 do CPC quando o Tribunal, ao examinar recurso de apelação, se restringe aos limites da impugnação.

2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, § 3º, passou a reconhecer e proteger, para todos os efeitos, a união estável entre homem e mulher.

3. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes.

4. A apreciação da condição de companheira e de sua dependência econômica ensejaria o reexame de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

5. Nos termos do art. 219, parágrafo único, da Lei 8.112/90, uma vez concedida integralmente a pensão por morte de servidor público a outros beneficiários já habilitados, a posterior habilitação que incluir novo dependente só produz efeitos a partir de seu requerimento, não sendo reconhecido o direito a parcelas atrasadas. Hipótese em que inexistiu pedido administrativo de habilitação, motivo pelo qual a pensão será devida a partir da citação.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ - REsp 803657/PE - 5ª Turma - Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 25/10/2007, DJ 17/12/2007 p. 294)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.

2. De acordo com o art. 76 da Lei 8.213/91, a habilitação posterior do dependente somente deverá produzir efeitos a contar desse episódio, de modo que não há que falar em efeitos financeiros para momento anterior à inclusão do dependente.

3. A concessão do benefício para momento anterior à habilitação da autora, na forma pugnada na exordial, acarretaria, além da inobservância dos arts. 74 e 76 da Lei 8.213/91, inevitável prejuízo à autarquia previdenciária, que seria condenada a pagar duplamente o valor da pensão, sem que, para justificar o duplo custo, tenha praticado qualquer ilegalidade na concessão do benefício à outra filha do de cujus, que já recebe o benefício desde 21/06/2004.

4. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 137720/SC - 2ª Turma - Rel. Min. ELIANA CALMON, julgado em 25/6/2013, DJe 05/08/2013)

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. UNIÃO ESTÁVEL. QUALIDADE DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. UNIÃO ESTÁVEL/COMPANHEIRA. EX-CÔNJUGE. RATEIO. HABILITAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CONECTIVOS LEGAIS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

(...)

7. A respeito da existência de mais de um dependente, a Legislação Previdenciária (Lei nº 8.213/91) é expressa ao deferir o rateio da pensão por morte quando houver beneficiários (dependentes) da mesma classe pleiteando o benefício - Art. 77. A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em partes iguais.

8. No caso em apreço, deve ser rateada entre a companheira e a ex-esposa. Quando não for requerida pensão ao tempo do falecimento, o dependente poderá habilitar-se e terá direito à sua parcela (fração) a partir de então, conforme determina o art. 76 caput: "A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação. (...)"

(...)

13. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso interposto por Creuza Borzan improvido.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0039937-90.2008.4.03.9999 - 8ª Turma - Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, julgado em 06/3/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. PARCELAS ATRASADAS. HABILITAÇÃO TARDIA. EXISTÊNCIA DE BENEFICIÁRIOS HABILITADOS. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DO REQUERIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Não há direito do absolutamente incapaz ao pagamento da pensão por morte retroativamente ao óbito do segurado em caso de habilitação tardia, caso este benefício já tenha sido concedido, em seu valor integral, aos demais dependentes anteriormente habilitados. AgRg no RESP 1523326/SC. 2. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 3. Apelação do INSS provida.

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 00012762220104036006 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. PAULO DOMINGUES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2017)

Igualmente, não subsiste o crédito referente à verba honorária consignado no título judicial.

Neste sentido, depreende-se da decisão monocrática transitada em julgada que os honorários advocatícios deixaram de incidir sobre valor fixo e passaram, a pedido da credora, a ser arbitrados em "10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença".

Entretanto, habilitada a parte embargada ao recebimento do benefício apenas em 24/11/2008, não remanesce qualquer prestação vencida no interregno entre o termo inicial do benefício (08/06/2005) e a data da prolação da sentença (20/10/2008).

Cumprе ressaltar ser defeso à embargada requerer a alteração da base de cálculo dos honorários advocatícios neste momento processual, sob pena de violar a eficácia preclusiva da coisa julgada.

A execução deve se limitar aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

Outra não é a orientação desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 2005.03.99.021624-6 - 7ª Turma - Rel. Des. Federal PAULO DOMINGUES, DJe 21/02/2017).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBSCURIDADE. TÍTULO EXECUTIVO. LIMITES DA CONDENAÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. DESCABIMENTO. CARÁTER INFRINGENTE. NÃO PROVIMENTO.

I. Os embargos à execução não se prestam para a rediscussão de questões resguardadas pela coisa julgada. Ou seja, tendo o pedido de pagamento de abono anual sido acolhido, mesmo em se tratando de renda mensal vitalícia, pela r. sentença proferida na ação de conhecimento, que restou integralmente confirmada pelo v. acórdão, evidente que não cabe o seu afastamento pela via limitada dos embargos de devedor.

II. Ademais, não se pode inferir do mencionado feito a ocorrência de cerceamento de defesa, ausência de citação válida ou de outros pressupostos processuais e condições da ação, matérias de ordem pública, aptas a macular o título executivo judicial que lastreia a execução, ou mesmo a existência de erro material a ser corrigido nos embargos.

III. No tocante à tese de relativização da coisa julgada, com fulcro no artigo 741, parágrafo único, do CPC, alegada pela Autarquia Previdenciária, em suas razões recursais, saliento que o referido dispositivo legal trata de inexigibilidade de título executivo fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal, o que, a rigor, não se verifica no caso em tela, já que não houve pronunciamento de inconstitucionalidade pelo C. STF acerca da matéria ora impugnada pelo Instituto.

IV. Outrossim, ainda que se admita a aplicação do citado artigo a situações como a presente, tenho me posicionado no sentido da inaplicabilidade do artigo 741, parágrafo único, do CPC à sentença/acórdão exequendo, com trânsito em julgado anterior à Medida Provisória n. 2.180-35, de 24 de agosto de 2001 (com alteração pela Lei n. 11.232/2005), o que é exatamente o caso dos autos, uma vez que o v. acórdão proferido na ação de conhecimento transitou em julgado em 18/03/1993 (fl. 45 dos autos principais em apenso).

(...)

(TRF da 3ª Região - Proc. n. 0115842-19.1999.4.03.9999 - 10ª turma - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL - data do julgamento: 03/6/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2014)".

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração interpostos pela credora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou erro material na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração da credora desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração interpostos pela credora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013737-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADRIANO JOSE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: ADRIANO JOSE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013737-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADRIANO JOSE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: ADRIANO JOSE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ADRIANO JOSE RODRIGUES, contra o v. acórdão (ID 117401151 - Pág. 34/55), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, rejeitou a preliminar e deu parcial provimento ao apelo por ele interposto, bem como deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária.

Razões recursais (ID 117401151 - Pág. 57/63), oportunidade em que o embargante sustenta a ocorrência de erro material na parte dispositiva do acórdão, uma vez que "constou data diversa como termo final, qual seja, 31/12/1993 e não 28/04/1995". Alega, ainda, a existência de omissão no julgado, no que tange ao não reconhecimento da especialidade do labor desempenhado "no corte/carpa de cana e servente de lavoura na cultura canavieira", aduzindo tratar-se de atividade extremamente penosa.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013737-02.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ADRIANO JOSE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

APELADO: ADRIANO JOSE RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA - SP124375-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer erro material, obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 117401151 - Pág. 34/49):

"Trata-se de apelações interpostas pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS e por ADRIANO JOSE RODRIGUES, em ação ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 106/108 julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para "declarar como especiais os períodos de 01.01.94 a 20.05.96, 02.01.97 a 04.05.97, 01.11.97 a 03.05.98, 01.01.99 a 31.05.99, 16.11.99 a 21.05.00, 09.11.00 a 27.05.01, 12.11.01 a 15.05.02 e 11.11.02 a 13.04.03". Fixou a sucumbência recíproca.

(...)

Quanto ao período controvertido (01/12/1986 a 25/03/2013), laborado para "Pedra Agroindustrial S/A", o autor coligiu aos autos a sua própria CTPS (fls. 23/24), a qual evidencia o exercício de atividade rural, vinculada ao regime urbano, como empregado em empresa agropecuária, sendo possível, portanto, o enquadramento da atividade conforme previsto no código 2.2.1 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, limitado o reconhecimento a 28/04/1995, nos termos da fundamentação supra.

Nesse mesmo sentido, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR NA AGROPECUÁRIA. TRATORISTA. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

4. As atividades de "trabalhador rural", "campeiro", "retireiro" e "peão/inseminador", desempenhadas em estabelecimentos voltados à agropecuária, inserem-se na rubrica "trabalhadores da agropecuária", devendo ser reconhecidas como especiais por enquadramento legal no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o que é permitido até 28/04/95, a teor da Lei nº 9.032/95.

(...)

9. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação do Autor provida em parte."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2071407 - 0021571-56.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 26/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/SERVIÇO/APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL DA AGROPECUÁRIA E TRATORISTA.

(...)

- Com relação aos trabalhadores rurais da agropecuária e tratorista, é reconhecida a especialidade do labor nos itens 2.2.1 e 2.4.2 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, apenas pela presunção da atividade profissional até 28.04.1995, data de edição da Lei 9.032/95, pelo que acolhido o pedido do autor e revisado seu benefício com conversão em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com os devidos consectários legais.

- Apelação do autor provida."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1990527 - 0023199-17.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 02/10/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2017)

No que diz respeito ao período restante (29/04/1995 a 25/03/2013), o PPP juntado às fls. 20/21 indica a exposição ao fator de risco químico/agroquímico (Velpark, ametrina e gamit) em quantidades irrisórias, de sorte que sequer fora possível sua mensuração, resultando no preenchimento do item 15.4 - "Intensidade/Concentração" do PPP com a sigla NA "não aplicável", na forma estabelecida no Anexo XV da Instrução Normativa PRES/INSS n.º 77/2015.

Ressalta-se que a nocividade dos agentes químicos indicados é estabelecida por critério quantitativo, previsto na NR 15 aprovada pela Portaria MTB n.º 3.214/1978, de sorte que a exposição a quantidades inferiores aos limites de tolerância ali estabelecidos não caracteriza atividade de natureza insalubre.

Assim, não reconheço a especialidade da atividade no período de 29/04/1995 a 25/03/2013.

(...)

Conforme planilha anexa, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **08 anos, 04 meses e 28 dias** de serviço especial na data do requerimento administrativo (12/08/2013 - fl. 60), não fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

Da mesma forma, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda aos demais períodos de atividade comum incontroversos, constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (fl. 25), verifica-se que o autor, na data do requerimento administrativo (12/08/2013), perfazia **30 anos e 23 dias** de serviço, igualmente insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo que na modalidade proporcional com base nas regras transitórias estabelecidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, considerando o descumprimento das exigências referentes à idade mínima e ao tempo adicional ("pedágio"), cabendo ressaltar que nem mesmo por ocasião do ajuizamento da presente demanda (11/03/2014) tais exigências haviam sido cumpridas.

Dessa forma, não prospera o pedido de concessão de benefício previdenciário. Por outro lado, merece acolhida, em parte, o pedido do autor; a fim de que a autarquia previdenciária seja compelida a reconhecer como tempo de serviço trabalhado em regime especial, sujeito a conversão em tempo comum, o período de **01/12/1986 a 28/04/1995**.

Ante a sucumbência recíproca, dou a verba honorária por compensada, conforme prescrito no art. 21 do CPC/73 e deixo de condenar as partes no pagamento das custas, eis que o autor é beneficiário da justiça gratuita e o INSS delas está isento.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do labor no período de 01/12/1986 a 31/12/1993, e **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta**, para excluir da condenação os períodos de 29/04/1995 a 20/05/96, 02/01/97 a 04/05/97, 01/11/97 a 03/05/98, 01/01/99 a 31/05/99, 16/11/99 a 21/05/00, 09/11/00 a 27/05/01, 12/11/01 a 15/05/02 e 11/11/02 a 13/04/03, **mantendo, no mais, a doula sentença recorrida**, por fundamento diverso." (grifos nossos)

O reconhecimento do período de 01/12/1986 a 31/12/1993, constante do dispositivo do v. acórdão embargado, não destoa do quanto assestado na fundamentação do mesmo, na medida em que restou mantida a r. sentença naquilo em que expressamente não foi objeto de reforma. Em outras palavras, não houve alteração quanto ao enquadramento da atividade desempenhada no lapso compreendido entre 01/01/1994 a 28/04/1994 (fixado pelo juízo singular), inexistindo, assim, o alegado vício (erro material).

No mais, verifica-se que, além de não haver menção específica no PPP apresentado quanto ao suposto trabalho desenvolvido no "corte/carpa de cana", eventual enquadramento em razão da função desempenhada somente seria possível até 28/04/1995 – o que já foi reconhecido no aresto recorrido – sendo imperiosa a demonstração da exposição a agentes nocivos para períodos posteriores a tal data, o que, como se viu, não ocorreu no caso.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumprir observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração da parte autora.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040557-58.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALTER MARCANDALI MENDONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

APELADO: VALTER MARCANDALI MENDONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040557-58.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALTER MARCANDALI MENDONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

APELADO: VALTER MARCANDALI MENDONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELADO: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por VALTER MARCANDALI MENDONCA, contra o v. acórdão de ID 130964573 - págs. 1/17, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, de ofício, anulou a r. sentença, e julgou parcialmente procedente o pedido, restando prejudica a análise das apelações do INSS e da parte autora.

Em razões recursais (ID 132084277 - págs. 1/4), o embargante alega a existência de omissão no julgado, arguindo a possibilidade de cômputo de tempo de serviço posterior à data do requerimento administrativo, reafirmando-se, assim, a DER, para fins de concessão do benefício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0040557-58.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: VALTER MARCANDALI MENDONCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO FERNANDES SEGURA - SP246992-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

A respeito da possibilidade de reafirmação da DER, cumpre destacar que, da leitura da petição inicial, depreende-se que o pedido expresso formulado foi de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com a fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo, reforçado, inclusive, no apelo interposto, sendo defeso ao demandante inovar agora, em sede dos aclaratórios.

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratários. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpre observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração da parte autora.**

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REAFIRMAÇÃO DA DER. INOVAÇÃO DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

2 - A respeito da possibilidade de reafirmação da DER, cumpre destacar que, da leitura da petição inicial, depreende-se que o pedido expresso formulado foi de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com a fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo, reforçado, inclusive, no apelo interposto, sendo defeso ao demandante inovar agora, em sede dos aclaratórios.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração da parte autora não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008957-87.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008957-87.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSE ALVES DA SILVA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão (ID 134429991 - Pág. 1/13), proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora.

Razões recursais (ID 135167746 - Pág. 1/5), oportunidade em que a parte autora sustenta a ocorrência de omissão e contradição no julgado, no que tange à base de cálculo dos honorários de sucumbência, aduzindo que “a posição adotada por esta Sétima Turma é contrária à adequada interpretação dada à Súmula 111 pelo próprio C. Superior Tribunal de Justiça”. Alega que “a jurisprudência do próprio C. STJ firmou o entendimento segundo o qual a Súmula 111/STJ deve ser interpretada no sentido de que o marco final da verba honorária deve ser o decurso do direito do segurado foi reconhecido”. Pugna pela fixação do termo final de incidência dos honorários advocatícios na data da prolação do v. acórdão.

O INSS, por sua vez (ID 135448552 - Pág. 1/10), sustenta a ocorrência de omissão no julgado, “com relação à falta de interesse de agir da parte autora”, uma vez que o reconhecimento da especialidade do labor se deu com base “em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa”. Sustenta, ainda, a existência de omissão, contradição e obscuridade, no tocante à fixação dos efeitos financeiros da revisão, aduzindo que deveriam incidir a partir da data da citação, tendo em vista que a Autarquia “somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial”. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008957-87.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANILDA GOMES NAKASHIMA - SP132093-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, por se tratar de matéria de ordem pública - a qual pode ser alegada e apreciada, inclusive de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição - passo a analisar a alegação da Autarquia no que concerne à falta de interesse processual em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. A insurgência, todavia, não merece ser acolhida.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressaltou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

O precedente restou assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

(STF, RE nº 631.240/MG, Pleno, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 03.09.2014, DJe 10.11.2014). (grifos nossos)

Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

No mais, o julgado embargado não apresenta qualquer erro material, obscuridade, contradição, omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 134429991 - Pág. 6/9):

"No que diz respeito aos períodos de 03/04/1978 a 01/08/1979 e 01/11/1979 a 14/10/1980, laborado junto à empresa "Ornamento Móveis e Decorações Ltda", o autor coligiu aos autos a sua própria CTPS (ID 105248868 - Pág. 21/22), a qual revela ter desempenhado as funções de "ajudante de caldeira" e "1/2 oficial foguista", sendo possível o reconhecimento pretendido, pelo mero enquadramento da categoria profissional, uma vez que as ocupações encontram subsunção nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 (código 2.5.3) e do Decreto 83.080/79 (código 2.5.3).

Quanto aos períodos de 01/08/1990 a 31/05/1997 e 01/07/1998 a 01/03/2003, trabalhados para a "Infraero Emp. Bras. Infraestrutura Aeroportuária", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 105248868 - Pág. 37/39) aponta que o autor, ao desempenhar a função de "auxiliar de engenharia", na qual executava "serviços de pedreiro e acabamento em geral", esteve exposto a agentes químicos "inflamáveis" (de 01/08/1990 a 31/05/1997) e "hidrocarbonetos", sendo que o Laudo Técnico apresentado pela empresa após ofício encaminhado pelo Juízo (ID 105248868 - Pág. 124/131) esclareceu que havia o contato com solventes aromáticos e tolueno.

Saliente-se que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

Confira-se, a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. FRENTISTA. HIDROCARBONETO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. ANÁLISE QUALITATIVA

(...)

- Quanto à comprovação da habitualidade e permanência da exposição ao agente especial, é necessário destacar que o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS conforme disposto no §1º do artigo 58 da Lei 8.213/91.

- Dessa forma, é de competência do INSS a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS e deve ser superado no momento da contestação.

(...)

- Embargos de declaração a que se nega provimento."

(Emb Decl em AC nº 2009.61.20.001701-2/SP, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, 8ª Turma, DE 23/08/2017).

Desta forma, por ser considerada perigosa, com risco à integridade física em razão do contato habitual e permanente com produtos inflamáveis, reputo demonstrada a especialidade da atividade no período de 01/08/1990 a 31/05/1997, sendo possível o reconhecimento do labor especial também no interregno de 01/07/1998 a 01/03/2003, de acordo com a previsão contida nos itens 1.0.3 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

A esse propósito, confira-se:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO E HIDROCARBONETO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI EFICAZ. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

II - Mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial sob condição especial do período de 01.11.1987 a 05.03.1997 (80dB), na empresa INFRAERO Emp. Bras. Infra-Estrutura Aeroportuária, conforme PPP, por exposição a ruído ao limite legal estabelecido de 80 dB até a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, agentes nocivos à saúde previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79, e também expostos aos agentes químicos hidrocarbonetos aromáticos, agente nocivo previsto no código 1.2.11 e 1.2.10 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 1.0.3 do Decreto 3.048/99.

III - Deve ser tido por especial o período de 06.03.1997 a 14.11.2012, em que o autor trabalhou na referida empresa, conforme PPP, exposto aos agentes químicos hidrocarbonetos aromáticos, agente nocivo previsto no código 1.2.11 e 1.2.10 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 1.0.3 do Decreto 3.048/99.

(...)

IX - Apelação do autor provida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA. ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2161248 - 0002478-10.2015.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/10/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SUBSTÂNCIAS INFLAMÁVEIS. PERICULOSIDADE. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADOMAJORADOS.

(...)

4. A periculosidade decorrente da exposição a substâncias inflamáveis dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes e explosões que podem causar danos à saúde ou à integridade física, nos termos da Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos e da Portaria 3.214/78, NR 16 anexo 2. (REsp 1587087, Min. GURGEL DE FARIA).

(...)

10. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS não provida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000394-77.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 20/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/01/2020)

Assim sendo, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os períodos de 03/04/1978 a 01/08/1979, 01/11/1979 a 14/10/1980, 01/08/1990 a 31/05/1997 e 01/07/1998 a 01/03/2003, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 07/08/2013 – ID 105248868 – Pág. 57), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial.

(...)

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O termo ad quem a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

Por tais razões, imperiosa a fixação do termo final, para a incidência da verba honorária, na data da prolação da sentença.

Neste sentido, aliás, existem precedentes dessa 7ª Turma:

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPROVIMENTO.

1 - O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

2 - Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

3 - Agravo legal improvido."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.014451-4, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 04/02/2016) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 111/STJ.

1. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.

2. Agravo a que se nega provimento."

(Agravo legal no processo n.º 2015.03.99.009126-1, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Santetis, DE 10/03/2016) (grifos nossos)" (grifos nossos)

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* (destaque):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decimus, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Anote-se que, ao contrário do que sustenta a Autarquia em seu recurso - no sentido de que somente teria tomado conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial - o reconhecimento da especialidade do labor se deu como base nos vínculos empregatícios apostos na CTPS do autor, os quais revelaram o desempenho de ocupação prevista no rol dos Decretos que regem a matéria, bem como em PPP integrante do processo administrativo. Portanto, a documentação comprobatória já havia sido apresentada por ocasião do requerimento administrativo de concessão.

Dessa forma, verifica-se que os recursos pretendem rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em Elnfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Santetis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, questionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração da parte autora e do INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PREVIÓ REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DEMANDA REVISIONAL. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSOS DESPROVIDOS.

1 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

2 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.

3 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.

4 - Embargos de declaração da parte autora e do INSS não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037397-25.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

APELADO: HELENA GARCIA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES - SP83218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037397-25.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

APELADO: HELENA GARCIA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES - SP83218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra o v. acórdão de ID 118280453, p. 140-144, proferido pela 7ª Turma que, por unanimidade, não conheceu da apelação do INSS.

Razões recursais (ID 131045425, p. 1-7), em que o embargante sustenta a ocorrência de omissão, obscuridade e contradição no julgado, sustentando a necessidade de intimação pessoal do Procurador Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0037397-25.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

APELADO: HELENA GARCIA RAMOS

Advogado do(a) APELADO: MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES - SP83218-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O julgado embargado não apresenta qualquer obscuridade, contradição ou omissão, nos moldes disciplinados pelo art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil, tendo a Turma Julgadora enfrentado regularmente a matéria de acordo com o entendimento então adotado.

Com efeito, o v. acórdão expressamente consignou (ID 118280453, p. 140-144):

"Consoante preceitua o artigo 242 e §1º do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da interposição do recurso de apelação do INSS, o prazo para recurso tem início com a intimação dos advogados acerca da decisão, o que ocorre na própria audiência nos casos em que a sentença é proferida durante o seu curso. No mesmo sentido, o artigo 506 do mesmo diploma também indica que aludido prazo conta-se a partir da leitura da sentença em audiência.

Logo, restando inquestionável a intimação pessoal da autarquia para o comparecimento à audiência (fl. 58) em que foi proferida a sentença, não há dúvida do início do cômputo do prazo recursal nesse momento, figurando, portanto, despicienda qualquer intimação posterior com esse desiderato.

Nessa linha é o entendimento deste Tribunal. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. AUSÊNCIA DO PATRONO NA AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO.

(...)

3- A decisão agravada entendeu que publicada a sentença em audiência, da qual o apelante tinha ciência, é de sua data que passa a fluir o prazo recursal, nos exatos termos do artigo 242, § 1º do CPC, independentemente de qualquer nova intimação.

4- Agravo improvido."

(AI nº 2008.03.00.023713-6, Relator: Juíza Fed. Convocada Noemi Martins, 9ª Turma, DJe 14/05/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ART. 17 DA LEI Nº 10.910/2004. CONTAGEM DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DA APELAÇÃO. INÍCIO A PARTIR DA DATA DA AUDIÊNCIA EM QUE FOI PROFERIDA E PUBLICADA A SENTENÇA.

1. Tendo sido o representante da parte regularmente intimado a comparecer ao ato processual, ainda que não o faça, a contagem do prazo para a interposição da apelação terá início a partir da data da audiência em que seja proferida e publicada a sentença. Isto alcança, inclusive, os procuradores federais, desde que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento tenha obedecido à forma prevista no art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

2. No caso em questão, ao que tudo indica, o representante da Autarquia Previdenciária foi regularmente intimado a comparecer à audiência de instrução e julgamento, nos moldes do que prevê o art. 17 da Lei n.º 10.910, de 15.07.2004, de modo que é intempestiva a apelação interposta mais de quatro meses após a data em que a Sentença foi prolatada.

3. Agravo Legal a que se nega provimento."

(AI nº 0005870-16.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, DJe 05/06/2014).

Na situação apresentada, a sentença foi proferida em audiência, em 09/10/2014 (fls. 59/60). O cômputo inicial do prazo de 30 dias (art. 188 CPC/73) teve início no 1º dia útil subsequente, ou seja, 10/10/2014 (sexta-feira) e findou-se em 10/11/2014 (segunda-feira). Ocorre que a apelação foi protocolizada somente em 26/11/2014 (fl. 79).

Esclareço que se demonstra inviável o prévio conhecimento, pelo apelante, acerca da possibilidade da prolação da sentença em audiência, uma vez que aludida decisão cabe exclusivamente a cada magistrado, no exercício de sua discricionariedade. Por outro lado, a fixação do início do prazo recursal a partir de aludida data decorre de previsão legal, dispensando qualquer comunicação nesse sentido.

Portanto, em razão da intempestividade, não deve ser conhecida a apelação do INSS.

Desta forma, não conheço da apelação do INSS e, por conseguinte, mantenho a sentença de fls. 59/60.

É como voto."

Saliente-se que a decisão é obscura "quando ininteligível, quer porque mal-redigida, quer porque escrita à mão com letra ilegível. Um dos requisitos da decisão judicial é a clareza; quando esse requisito não é atendido, cabem embargos de declaração para buscar esse esclarecimento" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. V. 3, 3ª ed., Salvador: Juspodivm, 2007, p. 159).

Neste sentido, decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis (destaquei):

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OBSCURIDADE . INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Nos termos do art. 535 do CPC, os embargos de declaração apenas são cabíveis, dada sua função integrativa, quando constar no julgamento obscuridade ou contradição ou quando o julgador for omissivo na análise de questão-chave para a forma de como se dará o desfecho da lide, sendo de responsabilidade do embargante, em seu arrazoado, não só apontar o ponto em que estaria o decisório inquinado de vício, mas também tecer argumentação jurídica competente demonstrando a repercussão gerada em seu direito.

2. O vício da obscuridade passível de correção é o que se detecta no texto do decisum, referente à falta de clareza - dada a falta de legibilidade de seu texto ou a imprecisão quanto à motivação da decisão -, o que não se constata na espécie.

3. embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no AREsp 666.851/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 03/08/2015)."

Dessa forma, verifica-se que o presente recurso pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, emprestando-lhe indevida natureza infringente, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: 3ª Seção, EDcl em EDcl em EInfr nº 0006055-03.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, j. 28/05/2015, DJe 11/06/2015; TRF3, 7ª Turma, APELREEX 0001070-88.2012.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 30/11/2015, DJe 03/12/2015.

Cumpra observar que os embargos de declaração têm finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes. Não é instrumento processual viável à manifestação de inconformismo, rediscussão do julgado ou, ainda, prequestionar matéria para interposição de recursos especial ou extraordinário, ausentes as hipóteses delineadas no art. 1.022, I e II, do Código de Processo Civil. Precedentes: STJ, EDcl no AgRg no RMS 45707, Rel. Min. Felix Fischer, j. 09/06/2015 e EDcl no Ag 1104774/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 07/08/2014, DJe 22/08/2014.

Ante o exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INSS.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. EVIDENTE NATUREZA INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1 - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada, nos moldes do art. 1.022, I e II, CPC.
- 2 - Inadmissibilidade de reexame da causa, por meio de embargos de declaração, para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Natureza nitidamente infringente.
- 3 - Embargos de declaração do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040857-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INES APARECIDADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA SOUZA OLIVEIRA SOUZA - SP340703-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040857-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INES APARECIDADOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA SOUZA OLIVEIRA SOUZA - SP340703-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por INÊS APARECIDA DOS SANTOS, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de "auxílio-doença" ou, se preenchidos os requisitos, "aposentadoria por invalidez".

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela em 12/06/2015 (ID 102769303 – pág. 52), comprovada a implantação de "auxílio-doença" pelo INSS (ID 102769303 – pág. 57).

A r. sentença proferida em 27/07/2016 (ID 102769304 – pág. 24/25) julgou improcedente o pedido inicial, *ante a ausência de comprovação da incapacidade*, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 9.456,00), ressalvados os benefícios da assistência judiciária lhe conferidos (ID 102769303 – pág. 52). Determinada a reversão da tutela anterior, cessado o benefício pelo INSS (ID 102769304 – pág. 61).

Em suas razões recursais (ID 102769304 – pág. 30/57), a autora defende a reforma do *decisum*, sob alegação de que o *laudo pericial teria relatado seus problemas de saúde, constatando, inclusive, a incapacidade laboral de caráter parcial e permanente*. Afirma, em suma, que a *documentação médica reunida nos autos faria prova incontestável da inaptidão para as tarefas de "costureira"*, fazendo jus à benesse reclamada.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040857-83.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INES APARECIDOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA SOUZA OLIVEIRA SOUZA - SP340703-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Extrai-se dos autos a postulação administrativa de "auxílio-doença" em 01/04/2015, sob NB 610.056.076-7 (ID 102769303 – pág. 69).

Por mais, constam dos autos cópias de CTPS (ID 102769303 – pág. 27/29), laudas extraídas do sistema informatizado CNIS (ID 102769303 – pág. 134) e guias de recolhimentos previdenciários (ID 102769303 – pág. 40/45), comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, incluídos contrato formal de emprego entre abril/2011 e janeiro/2012, e contribuições vertidas de fevereiro a novembro/2014, e de janeiro a julho e dezembro/2015.

Doutra via, o laudo pericial elaborado por *médico do trabalho, especialista em ortopedia*, em 04/03/2016 (ID 102769303 – pág. 98/107), e composita aos quesitos formulados pelas partes (ID 102769303 – pág. 65/66, 80/81), assim descrevera, sobre a parte autora - de profissão *costureira*, contando com **53 anos de idade** à ocasião (ID 102769303 – pág. 23):

“Ao exame físico direcionado apresentou:

- Ausência de sinais clínicos de *Fibromialgia*.
- *Coluna Lombar:*
 - Limitação de movimento de flexão da coluna.
 - Ausência de sinais de radiculite.
 - Contratura muscular paravertebral.
- Outros seguimentos do corpo sem alterações.

Pela análise do exame físico, exames complementares apresentados, a periciada apresenta alterações de ordem ortopédica sendo: Espondilose Lombar.

A patologia que apresenta na coluna lombar é de caráter degenerativo e irreversível e traz repercussão em atividades que exijam movimentos com sobrecarga e esforço na coluna lombar.

Na atividade laboral da periciada, que é de Costureira, a patologia ortopédica que apresenta não causa repercussão, pois em sua atividade laborativa habitual não realiza movimentos com sobrecarga na coluna, realizando sua atividade sentada.

Diante do exposto, confrontando-se o exame físico com os exames complementares apresentados conclui-se que a periciada apresenta alteração físico-ortopédica que causa uma incapacidade de maneira Parcial e Permanente, a partir de maio/2015, sendo para atividades que exijam movimentos repetitivos de esforço e/ou sobrecarga com a coluna, podendo exercer quaisquer outras atividades adversas da citada.

(salientei)

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Cumpre ressaltar, por fim, que as cópias reprográficas de documentos médicos (ID 102769303 – pág. 46/50) não confrontam as conclusões periciais.

Não reconhecida a incapacidade **absoluta** para o labor corriqueiro, requisito indispensável à concessão de “aposentadoria por invalidez” e de “auxílio-doença”, como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição. Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO, COM MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Constam dos autos cópias de CTPS, laudas extraídas do sistema informatizado CNIS e guias de recolhimentos previdenciários, comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, incluídos contrato formal de emprego entre abril/2011 e janeiro/2012, e contribuições vertidas de fevereiro a novembro/2014, e de janeiro a julho e dezembro/2015.

9 - O laudo pericial elaborado por *médico do trabalho, especialista em ortopedia*, em 04/03/2016, e comreposta aos quesitos formulados pelas partes, assim descrevera, sobre a parte autora - de profissão *costureira*, contando com **53 anos de idade** à ocasião: "*Ao exame físico direcionado apresentou: - Ausência de sinais clínicos de Fibromialgia. - Coluna Lombar: - Limitação de movimento de flexão da coluna. - Ausência de sinais de radiculite. - Contratura muscular paravertebral. - Outros seguimentos do corpo sem alterações. Pela análise do exame físico, exames complementares apresentados, a periciada apresenta alterações de ordem ortopédica sendo: **Espondilose Lombar**. A patologia que apresenta na coluna lombar é de caráter degenerativo e irreversível e **traz repercussão em atividades que exigam movimentos com sobrecarga e esforço na coluna lombar**. Na atividade laboral da periciada, que é **de Costureira**, a patologia ortopédica que apresenta **não causa repercussão, pois em sua atividade laborativa habitual não realiza movimentos com sobrecarga na coluna, realizando sua atividade sentada**. Diante do exposto, confrontando-se o exame físico com os exames complementares apresentados conclui-se que a periciada apresenta alteração físico-ortopédica que causa **uma incapacidade de maneira Parcial e Permanente, a partir de maio/2015, sendo para atividades que exigam movimentos repetitivos de esforço e/ou sobrecarga com a coluna, podendo exercer quaisquer outras atividades adversas da citada**.*"

10 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 479 do CPC e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica, depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

11 - As cópias reprográficas de documentos médicos não confrontam as conclusões periciais.

12 - Não reconhecida a incapacidade **absoluta** para o labor corriqueiro, requisito indispensável à concessão de "aposentadoria por invalidez" e de "auxílio-doença", como exigem os já citados artigos 42 e 59 da Lei 8.213/91, de rigor o indeferimento do pedido.

13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

14 - Sentença de improcedência mantida. Recurso desprovido, com majoração da verba honorária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, mantendo íntegra a r. sentença de Primeiro Grau de jurisdição. Em atenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficamos honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004180-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JAZON BENEDITO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: NOEMI DOS SANTOS BISPO TELES - SP287782-A, LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004180-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JAZON BENEDITO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: NOEMI DOS SANTOS BISPO TELES - SP287782-A, LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua companheira.

A r. sentença julgou improcedente a ação, ante a ausência de comprovação da união estável, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se contudo a concessão da Justiça Gratuita.

O autor interpôs apelação alegando que faz jus ao benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004180-97.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JAZON BENEDITO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: NOEMI DOS SANTOS BISPO TELES - SP287782-A, LEILA CRISTINA PIRES BENTO GONCALVES - SP233521-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão de pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua companheira, NILZABETE CASCALHO DOS SANTOS, ocorrido em 13/05/2012, conforme faz prova a certidão do óbito.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que a falecida recebia auxílio doença desde 17/03/2011.

No que se refere à dependência econômica, o autor alega que vivia em união estável com a falecida, para tanto acostou aos autos certidão de casamento religioso celebrado em 28/12/1974, certidão de nascimento dos filhos com registros em 02/01/1982 a 25/09/1975 e um comprovante de endereço, as testemunhas arroladas comprovaram a união estável, entretanto somente a prova oral é insuficiente para atestar a alegada união.

Assim os documentos acostados contrariam as alegações do autor, não há nos autos prova material para comprovarem a dependência do autor em relação ao falecido ou a alegada união estável.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão do autor.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor**, mantendo a r. sentença recorrida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SEM DEPENDÊNCIA-UNIÃO ESTÁVEL. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim os documentos acostados contrariam as alegações da autora, não nos autos prova material para comprovarem a dependência da autora em relação ao falecido.
3. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão do autor.
4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260569-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: DAIANE FERNANDES DE OLIVEIRA - SP392877-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260569-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: DAIANE FERNANDES DE OLIVEIRA - SP392877-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu companheiro.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (19/10/2018), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária pelo IPCA e juros de mora 0,5% ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que a autora não faz jus ao benefício pleiteado, visto não ter comprovado a união estável. Subsidiariamente requer a correção monetária pelo INPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260569-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: DAIANE FERNANDES DE OLIVEIRA - SP392877-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro, LUIZ SENGER, ocorrido em 14/09/2018, conforme faz prova a certidão de óbito acostada aos autos.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.

Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega que vivia em união estável com o falecido, para comprovar o alegado acostou aos autos comprovantes de endereço, contas de consumo, contrato de assistência funeral desde 1997, procuração emitida em 15/10/2003, IP VA e carne de taxa da prefeitura em todos os documentos a autora esta qualificada como esposa ou companheira, ademais, as testemunhas ouvidas, fôra uníssonas em comprovar o alegado, destacando que o casal permaneceu em união matrimonial até o óbito do companheiro.

Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao *de cuius* é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou igualmente comprovada, o falecido era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição desde 20/06/1996, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

Por outro lado, o artigo 77, § 2º, da Lei de Benefícios da Previdência Social, elenca as causas de cessação, ou duração, do direito à percepção do benefício.

No tocante aos cônjuges, companheiras e companheiros, nos termos do artigo 77, § 2º, inciso V, alínea "b", caso o falecido não tenha recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais, ou caso o casamento ou a união estável não tenham acontecido pelo menos 2 (dois) anos antes da data do óbito, o benefício será concedido, mas cessará em 4 (quatro) meses, salvo se óbito for decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho.

Já de acordo com a alínea "c" do dispositivo, recolhidas as 18 (dezoito) contribuições e comprovado o casamento ou a união estável por mais de 2 (dois) anos, a pensão será concedida e cessará em prazo verificado de acordo com a idade, na data do óbito, do cônjuge, companheira ou companheiro do segurado: para aqueles menores de 21 (vinte e um) anos, por 3 (três) anos; para os que tenham entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos, por 6 (seis) anos; para os que tenham entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos, por 10 (dez) anos; para aqueles que tenham entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos, por 15 (quinze) anos; para os que tenham entre 41 (quarenta e um) anos e 43 (quarenta e três) anos, por 20 (vinte) anos; e, finalmente, para os que tenham completado 44 (quarenta e quatro) anos, será vitalícia. Essa também é a regra para o caso de morte decorrente de acidente de qualquer natureza, de doença profissional ou do trabalho, independentemente de quantas contribuições tiverem sido vertidas ou da duração do casamento ou da união estável. (grifo nosso)

Observe-se que a alínea "a" do inciso supracitado estabelece regra especial aos cônjuges, companheiras ou companheiros inválidos ou com deficiência. Para eles, o benefício concedido será cancelado pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, mas sempre respeitados os prazos das alíneas "b" e "c", conforme o caso. Dessa forma, caso não haja recuperação do pensionista, o benefício será vitalício.

No caso dos autos, cabalmente demonstrado que o falecido verteu mais de 18 (dezoito) contribuições à Previdência Social. Igualmente comprovada a duração da união estável por mais de 2 (dois) anos. Ainda, tendo a autora, à época do óbito do companheiro, 68 (sessenta e oito) anos, é devida a concessão de pensão por morte, nos termos dos artigos 74 e 77, inciso V, alínea "c", "6", da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (19/10/2018), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante ao exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida nos termos acima expostas.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. LEI 13.135/2015. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
2. Assim, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.
3. Quanto à comprovação da dependência econômica, a união estável restou comprovada.
5. No que tange à qualidade de segurada, restou igualmente comprovada.
6. Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.
6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5285757-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA DO CARMO
REPRESENTANTE: ROGERIO VALDOMIRO DO CARMO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO HUBERTUS HENDRIKX - SP273514-N
Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO HUBERTUS HENDRIKX - SP273514-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA DO CARMO
REPRESENTANTE: ROGERIO VALDOMIRO DO CARMO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N
Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a restabelecer o benefício de pensão por morte a partir da cessação indevida (01/07/2019), descontados os valores já pagos, devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sema interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

Semas contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA DO CARMO
REPRESENTANTE: ROGERIO VALDOMIRO DO CARMO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N
Advogado do(a) REPRESENTANTE: FABIO HUMBERTUS HENDRIKX - SP273514-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da pensão por morte foi fixada em 01/07/2019 (data da cessação indevida) e a sentença foi proferida em 20/02/2020, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial**, mantendo *in totum* a sentença proferida e a tutela concedida.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Com efeito, considerando que o termo inicial da pensão por morte foi fixada em 01/07/2019 (data da cessação indevida) e a sentença foi proferida em 20/02/2020, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
3. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005477-55.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FIRMINO NERYS PEIXOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

APELADO: FIRMINO NERYS PEIXOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005477-55.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FIRMINO NERYS PEIXOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

APELADO: FIRMINO NERYS PEIXOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de ação ajuizada por segurado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão/revisão de benefício previdenciário.

Em julgamento colegiado, a 7ª Turma deste Tribunal, à unanimidade, reformou a sentença, para determinar a incidência de correção monetária na forma da Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, além de juros de mora a partir da citação, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV.

Interpostos recursos especial e extraordinário, foram os autos remetidos à Vice-Presidência desta Corte e devolvidos a este Relator para eventual juízo de retratação previsto no art. 1.040, II, do CPC/15, considerados os paradigmas firmados pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE nº 579.431/RS e RE nº 870.947/SE) acerca da matéria em questão (correção monetária e juros de mora).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005477-55.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: FIRMINO NERYS PEIXOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELANTE: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

APELADO: FIRMINO NERYS PEIXOTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

Advogado do(a) APELADO: JANDYRA MARIA GONCALVES REIS - SP119039-B

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O entendimento manifestado pelo colegiado, no sentido da aplicação da Lei nº 11.960/09 como critério de atualização monetária das prestações decorrentes da condenação destoa, efetivamente, daquele firmado pelo Supremo Tribunal Federal nos arestos paradigmas invocados.

Isso porque aquela Colenda Corte, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços, passando a adotar o IPCA-E.

De igual sorte, discute-se, no caso, a incidência de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos e a da expedição do ofício precatório ou Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Pois bem, entendo que enquanto houver controvérsia sobre o valor devido, os cálculos de liquidação ainda não se tomaram definitivos. Além do mais, encerrada a discussão, o que se espera do Poder Judiciário é que, ato contínuo, expeça ofício requisitório destinado ao pagamento do valor devido.

Significa dizer que a demora entre a definição do crédito e a expedição do instrumento destinado ao cumprimento da obrigação não elide a responsabilidade da Administração Pública, assim como não a exonera da mora e, consequentemente, da incidência dos juros.

O tema em questão fora decidido pelo Supremo Tribunal Federal, por seu Tribunal Pleno, em julgamento do RE nº 579.431/RS, que porta a seguinte ementa:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório."

(Rel. Ministro Marco Aurélio, v.u., DJ 30/06/2017).

Aprovou-se, na oportunidade, a tese de repercussão geral com o seguinte teor:

"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e da requisição ou do precatório".

Eis que de rigor, portanto, a incidência de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da conta homologada e a expedição do requisitório, coma adequação do aresto ao entendimento então firmado.

Ante o exposto, entendo que a situação em tela se subsume à hipótese a que alude o art. 1.040, II, do Código de Processo Civil, razão pela qual, em **juízo positivo de retratação**, reformo o acórdão impugnado e determino a incidência da correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento, bem como para determinar a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos de liquidação e a expedição do ofício requisitório, mantendo, no mais, o r. julgado nos termos em que proferido.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA HOMOLOGADA E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCLUSÃO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. ACÓRDÃO MODIFICADO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, assentou o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.

2 - Aquele mesma Colenda Corte, ao julgar o RE nº 579.431/RS, com repercussão geral reconhecida, firmou posição no sentido de ser devida a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e da requisição ou do precatório.

3 - Juízo de retratação positivo. Acórdão reformado, no ponto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo positivo de retratação, reformar o acórdão impugnado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032567-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA DE FATIMA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI BARBOSA DE CARVALHO - SP82600

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032567-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA DE FATIMA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI BARBOSA DE CARVALHO - SP82600

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por ANA DE FÁTIMA ALBANO DOS SANTOS, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A r. sentença, prolatada em 14/03/2017, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, V, do Código de Processo Civil de 2015, ante a ocorrência de coisa julgada. Condenada a autora no pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados estes últimos em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, condicionando, contudo, a exigibilidade destas verbas à perda dos benefícios da gratuidade judiciária.

Em razões recursais, pugna a demandante pela anulação da sentença, ao fundamento de que a justificativa para o indeferimento do pleito na ação paradigma - insuficiência probatória da condição de dependente, ante a inexistência de prova da convivência marital -, restou superada com a sentença cível de reconhecimento da união estável ora apresentada, razão pela qual não há óbice ao conhecimento da pretensão ora deduzida.

Devidamente processado o recurso, sem contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032567-45.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ANA DE FATIMA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI BARBOSA DE CARVALHO - SP82600

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se, aqui, de demanda objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

A sentença de primeiro grau, ao julgar extinto o feito, reconheceu a ocorrência de coisa julgada, nos seguintes termos:

"A autora formulou, em outra ação (fls. 49/55), o mesmo pedido desta demanda em face da ré, o qual foi acolhido na sentença. Todavia, em grau de recurso, fls. 60/62, o V. Acórdão do 3º TRF deu provimento à apelação, reformando a sentença. É assim, formou-se a coisa julgada. Consequentemente, não poderia a autora propor esta ação, apenas por agora contar com uma sentença que reconheceu sua união estável com o segurado. Deveria ter manejado esta ação anteriormente ao processo no qual foi indeferido o pedido de pensão. Ou, rescindir o V. Acórdão, por meio da ação adequada. Portanto, em razão da coisa julgada, o mérito da ação não pode ser conhecido".

Em seu recurso, a autora postula a anulação da sentença, sob o argumento de que a causa do indeferimento na ação paradigma, a insuficiência de prova da condição de dependente, restou superada com a sentença cível que reconheceu sua união estável com o segurado instituidor, razão pela qual não haveria óbice ao conhecimento da pretensão condenatória ora deduzida.

O apelo, contudo, não comporta provimento.

É relevante destacar que a coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas.

Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, consequentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

Constata-se a identidade entre as partes, a causa de pedir - condição de dependente em relação ao segurado instituidor - e o pedido de concessão do benefício de pensão por morte neste processo e na ação paradigma (Processo n. 2011.03.99.034641-5), o não conhecimento da pretensão deduzida, em respeito à coisa julgada material, é medida que se impõe, nos termos 485, V, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte precedente desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA CONFIGURADA. QUESTÃO JÁ DIRIMIDA JUDICIALMENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. Quanto ao mérito recursal, observo que a questão da ocorrência de coisa julgada se trata de matéria de ordem pública, insuscetível de preclusão e apreciável, inclusive de ofício, a qualquer tempo. Nesse ponto, destaco que, conforme o disposto no art. 485, V, e § 3º, do CPC, extingue-se o processo sem resolução de mérito quando o juiz acolher a alegação de preempção, litispendência ou coisa julgada.

2. Oportuno apontar que os elementos da presente ação, quais sejam, partes, pedido e causa de pedir da presente lide podem não coincidir exatamente com os do processo nº 0018562-58.2011.8.26.0362, distribuído originalmente junto à 3ª Vara Cível de Mogi Guaçu (aqui distribuídos sob o nº 0005254-51.2013.4.03.9999), pois lá se vindicou apenas a aposentadoria por idade rural e, aqui, em sede recursal, aposentadoria por idade rural ou na forma híbrida. Entretanto, do que se depreende dos documentos trazidos neste e naquele processado, verifica-se que aquele feito foi interposto com os mesmos documentos e finalidade idêntica (reconhecimento de suposto exercício de labor rural c/c concessão de aposentação por idade). Naquele processado, a questão acerca da possibilidade de eventual reconhecimento de trabalho rural já restou dirimida, com trânsito em julgado, sendo constatado, em sede recursal, que o frágil conjunto probatório apresentado não comprovou a alegação de suposto exercício campestre, observando-se, nesse sentido, que o único vínculo laboral da autora ocorreu no ano de 1994 (por cerca de dois meses) e que a qualidade de trabalhador urbano de seu esposo afastou o início de prova material apresentado. Não há, ainda, qualquer indício de exercício de atividade urbana pela autora, em qualquer tempo.

3. Parece-me claro que a parte autora deseja, via transversa, nova apreciação do mesmo conjunto probatório para restabelecer uma aposentadoria que havia lhe sido concedida de forma precária e que acabou restando cassada, o que, efetivamente, não se mostra possível.

4. Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5054403-52.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 20/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/01/2020)

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso de apelação da autora e, ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, **majoro** os honorários advocatícios em 2% (dois por cento).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AÇÃO PARADIGMA E ESTE PROCESSO. IDENTIDADE ENTRE AS PARTES, CAUSA DE PEDIR E PEDIDO DEMONSTRADA. APECIAÇÃO DA PRETENSÃO ORA DEDUZIDA. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA COISA JULGADA MATERIAL. APELAÇÃO DA AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS EM SEDE RECURSAL.

1 - A coisa julgada constitui garantia fundamental do cidadão no nosso Estado Democrático de Direito, consoante o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta da República, e origina-se da necessidade de ser conferida segurança às relações jurídicas.

2 - Tal instituto tem a finalidade de conferir imutabilidade à sentença e, conseqüentemente, impedir que a lide julgada definitivamente seja rediscutida em ação judicial posterior.

3 - Constatada a identidade entre as partes, a causa de pedir - condição de dependente em relação ao segurado instituidor - e o pedido de concessão do benefício de pensão por morte neste processo e na ação paradigma (Processo n. 2011.03.99.034641-5), o não conhecimento da pretensão deduzida, em respeito à coisa julgada material, é medida que se impõe, nos termos 485, V, do Código de Processo Civil. Precedente.

4 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

5 - Apelação da autora desprovida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação da autora e, ematenção ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, majorar os honorários advocatícios em 2% (dois por cento), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041237-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE APARECIDO FERNANDES DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: JOSE APARECIDO FERNANDES DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041237-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE APARECIDO FERNANDES DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: JOSE APARECIDO FERNANDES DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor JOSÉ APARECIDO FERNANDES DE MELLO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença" (deferido entre 13/08/2014 e 12/09/2014, sob NB 607.355.704-7) (ID 102862118 – pág. 55), com posterior conversão em "aposentadoria por invalidez". Justiça gratuita deferida nos autos (ID 102862118 – pág. 21).

Tutela antecipada deferida em 29/09/2014, determinando-se a implantação de "auxílio-doença" (ID 102862118 – pág. 21/24), cumprida a providência pelo INSS (ID 102862118 – pág. 33).

A r. sentença prolatada em 28/07/2016 (ID 102862118 – pág. 86/87) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "auxílio-doença" a partir da indevida cessação administrativa, com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso, incluído o abono anual. Condenação da autarquia também em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a Súmula 111 do C. STJ.

Apelou a parte autora (ID 102862118 – pág. 93/95), pela concessão de "aposentadoria por invalidez", considerando-se não só sua idade avançada, como também sua baixa instrução, caracterizando, assim, a incapacidade total e permanente para o labor.

Emrazões recursais de apelação (ID 102862118 – pág. 99/105, 106/107), o INSS pugna pela decretação de improcedência da demanda, porque indevido o benefício em face da *inaptação parcial*. Noutra hipótese, pede a fixação do termo inicial na data do laudo pericial.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões recursais pela parte autora (diga-se, em duplicidade: ID 102862118 – pág. 90/91, 111/112), vieramos aos autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041237-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE APARECIDO FERNANDES DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: JOSE APARECIDO FERNANDES DE MELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Constam dos autos cópias de CTPS (ID 102862118 – pág. 12/17) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102862118 – pág. 57, 106/107), comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, entre anos de 2000 e 2013.

Satisfeitas, pois, a **qualidade de segurado previdenciário e a carência legalmente exigida**.

Referentemente à verificação da **inaptidão laboral**, do laudo pericial datado de 20/09/2015 (ID 102862118 – pág. 72/77), infere-se que a parte autora - contando com **32 anos** à ocasião (ID 102862118 – pág. 10), **profissional "na limpeza de fábrica"** - seria portadora de *Lesões cardíacas - prolapso da valva mitral com insuficiência discreta; - aumento discreto a moderado do ventrículo esquerdo; - insuficiência aórtica moderada (valva bicúspide); - dilatação discreta da aorta ascendente; - pequeno tendão fibroso na região apical do ventrículo esquerdo*.

Acrescentou que:

Existem restrições laborais de acentuada importância clínica para o pleno exercício da sua função laborativa, de caráter crônico.

O autor apresenta dispnéia aos grandes esforços físicos, não conseguindo realizar tarefas leves como varrer, carregar peso.

Em resposta a quesitos formulados (ID 102862118 – pág. 53/54), concluiu o experto pela **incapacidade parcial e permanente**. *Documentalmente e clinicamente não foi possível determinar com precisão o início de sua incapacidade física.*

Muito embora não haja expressa data de início da incapacidade (DII), avista-se documento médico trazido pela parte autora, subscrito em 29/07/2014 (ID 102862118 – pág. 20), com diagnóstico seguinte, **partim**: *portador válvula aórtica bicúspide e Insuficiência Moderada (q23.1) da Válvula Aórtica, conseqüente a ela. Possui também prolapso valvar mitral e dilatação aorta ascendente. Possui discreta dilatação ventricular e função ventricular ainda preservada, sendo relatado dispnéia aos grandes esforços. Ocorre que o paciente não consegue realizar tarefas leves como varrer o chão da fábrica sem ter que interromper em 5 minutos devido a sintomatologia.*

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE:26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

A meu ver, referida associação indica que a litigante está impossibilitada de exercer a **sua atividade habitual**, estando inusceptível de recuperação para **seu labor habitual**, porém, susceptível de reabilitação para o exercício de outras atividades compatíveis com as suas limitações, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, o que lhe assegura o direito apenas ao benefício de "auxílio-doença".

Não é o caso, frise-se, de concessão de "aposentadoria por invalidez", porque os males constatados por perícia médica permitem que a autora seja submetida a procedimento de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades que possam lhe garantir o sustento.

Além do mais, em idade mediana, ainda demonstra potencial laborativo, podendo se reinsere no mercado de trabalho.

Destarte, não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, no que respeita à concessão de "auxílio-doença".

Acerca do termo inicial das parcelas, deve ser mantido consoante ditado em sentença, a partir da data da cessação administrativa, eis que comprovada a permanência da inaptidão laboral, à época.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **ext tunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento aos apelos, do autor e do INSS e, de ofício**, assento que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ATIVIDADES HABITUAIS. REABILITAÇÃO. AUTOR JOVEM. REINERSÃO NO MERCADO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL MANTIDO. CESSAÇÃO INDEVIDA. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. APELOS, DO AUTOR E DO INSS, DESPROVIDOS.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos beneplácitos em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 8 - Constatados autos cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, entre anos de 2000 e 2013. Satisfeitas a **qualidade de segurado previdenciário e a carência legalmente exigida**.
- 9 - Referentemente à verificação da **inaptidão laboral**, do laudo pericial datado de 20/09/2015, infere-se que a parte autora - contando com **32 anos** à ocasião, **profissional "na limpeza de fábrica"** - seria **portadora de Lesões cardíacas - prolapso da valva mitral com insuficiência discreta; - aumento discreto a moderado do ventrículo esquerdo; - insuficiência aórtica moderada (valva bicúspide); - dilatação discreta da aorta ascendente; - pequeno tendão fibroso na região apical do ventrículo esquerdo**.
- 10 - Acrescentou que: *Existem restrições laborais de acentuada importância clínica para o pleno exercício da sua função laborativa, de caráter crônico.*
O autor apresenta dispnéia aos grandes esforços físicos, não conseguindo realizar tarefas leves como varrer, carregar peso.
- 11 - Em resposta a quesitos formulados, concluiu o experto pela **incapacidade parcial e permanente**, *Documentalmente e clinicamente não foi possível determinar com precisão o início de sua incapacidade física.*
- 12 - Muito embora não haja expressa data de início da incapacidade (DII), avista-se documento médico trazido pela parte autora, subscrito em 29/07/2014, com diagnóstico seguinte, **partim: portador válvula aórtica bicúspide e Insuficiência Moderada (q23.1) da Válvula Aórtica, conseqüente a ela. Possui também prolapso valvar mitral e dilatação aorta ascendente. Possui discreta dilatação ventricular e função ventricular ainda preservada, sendo relatado dispnéia aos grandes esforços. Ocorre que o paciente não consegue realizar tarefas leves como varrer o chão da fábrica sem ter que interromper em 5 minutos devido a sintomatologia.**
- 13 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 14 - Refêrida associação indica que a litigante está impossibilitada de exercer **a sua atividade habitual**, estando insusceptível de recuperação para **seu labor habitual**, porém, susceptível de reabilitação para o exercício de outras atividades compatíveis com as suas limitações, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, o que lhe assegura o direito apenas ao benefício de "auxílio-doença".
- 15 - Não é o caso de concessão de "aposentadoria por invalidez", porque os males constatados por perícia médica permitem que a autora seja submetida a procedimento de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades que possam lhe garantir o sustento.
- 16 - Em idade mediana, ainda demonstra potencial laborativo, podendo se reinserir no mercado de trabalho.
- 17 - Não merece reparo o julgado de Primeira Jurisdição, no que respeita à concessão de "auxílio-doença".
- 18 - Termo inicial das parcelas mantido consoante ditado em sentença, a partir da data da cessação administrativa, eis que comprovada a permanência da inaptidão laboral, à época.
- 19 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.
- 21 - Apelos, do autor e do INSS, desprovidos.
- 22 - Juros e correção monetária de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos apelos, do autor e do INSS e, de ofício, assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003547-33.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

APELADO: CELSO CAETANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CAVALCANTE DA MOTTA - SP192545-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003547-33.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

APELADO: CELSO CAETANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CAVALCANTE DA MOTTA - SP192545-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por CELSO CAETANO DA SILVA, objetivando a concessão de "aposentadoria por invalidez".

A r. sentença prolatada em 29/01/2016 (ID 102755024 – pág. 122/126) julgou procedente a ação, condenando o INSS no pagamento de "auxílio-doença" a partir de 01/10/2013 (data da suspensão indevida do benefício), com a transformação em "aposentadoria por invalidez" a partir de 28/04/2015 (data da perícia judicial), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, a serem pagos em parcela única, observada a prescrição quinquenal.

Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre as parcelas havidas até a sentença, à luz da Súmula 111 do C. STJ. Determinada a adequação da tutela anterior, com o benefício, doravante, de "aposentadoria por invalidez" – comprovada a providência, pelo INSS (ID 102755024 – pág. 146).

Em razões recursais de apelação (ID 102755024 – pág. 134/143), o INSS defende o reexame obrigatório do julgado, além da reparação do *decisum* quanto aos índices referentes aos juros de mora e à correção da moeda, defendendo, outrossim, a redução do montante honorário.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões recursais, vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003547-33.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LISANDRE ZULIAN PIVA - SP153101-N

APELADO: CELSO CAETANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CAVALCANTE DA MOTTA - SP192545-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Do não cabimento da remessa necessária

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 16/03/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 1973.

De acordo com o artigo 475, §2º, do CPC/1973:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

§3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente".

No caso, houve condenação do INSS no pagamento de parcelas em atraso de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez", a partir de **01/10/2013**.

Constata-se, portanto, que desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se **29 meses**, totalizando assim **29 prestações** que, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

Rechaçada, pois, a arguição inicial do INSS.

Prossigue-se.

Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **afasto a alegação preliminar e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para reduzir a verba honorária para percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do STJ, e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA NECESSÁRIA. DESCABIMENTO. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ALEGAÇÃO PRELIMINAR AFASTADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA, NO MÉRITO.

1 - Sentença submetida à apreciação desta Corte proferida em **16/03/2016**, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973.

2 - Houve condenação do INSS no pagamento de parcelas em atraso de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez", a partir de **01/10/2013**.

3 - Desde o termo inicial até a data da prolação da sentença, passaram-se **29 meses**, totalizando assim **29 prestações** que, ainda que com acréscimo de correção monetária e juros de mora e verba honorária, não contabilizam montante superior ao limite de alçada estabelecido na lei processual.

4 - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Preliminar afastada. Apelo do INSS provido em parte, em mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu afastar a alegação preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do INSS, para reduzir a verba honorária para percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do STJ, e para assentar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026147-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARCELO PEDRO ALVES

Advogado do(a) APELADO: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1858/4213

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026147-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARCELO PEDRO ALVES

Advogado do(a) APELADO: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por MARCELO PEDRO ALVES, objetivando a concessão do “auxílio-doença” ou “aposentadoria por invalidez”, em virtude de *lesão decorrente de acidente de trabalho*.

A r. sentença prolatada em 15/03/2016 (ID 103041834 – pág. 93/95) julgou improcedente a ação, por *ausência de comprovação da incapacidade*, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00, devendo ser observada, *in casu*, a Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais (ID 103041834 – pág. 100/105), o autor defende a reversão do julgado, porque cumpridos os requisitos para a percepção da benesse, sobretudo no tocante à *qualidade de segurado*, sendo que, ademais disso, a moléstia de que padeceria (por HIV), estaria inserida na Lei nº 8.213/91, no art. 151.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026147-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA - SP117546-N

APELADO: MARCELO PEDRO ALVES

Advogado do(a) APELADO: SIDERLEY GODOY JUNIOR - SP133107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O artigo 19 da Lei nº 8.213/90 define acidente de trabalho como aquele “*que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho*”.

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, *ex vi*:

“Art. 20. Consideram-se acidente de trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

- a) a doença degenerativa;
- b) a inerente a grupo etário;
- c) a que não produza incapacidade laborativa;
- d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

- a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;
- b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;
- c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;
- d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

- a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;
- b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;
- c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;
- d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agravamento ou complicação de acidente do trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior".

Assim, para a caracterização do acidente do trabalho, faz-se necessária a existência de **nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica** ao trabalhador.

No caso, relata a parte autora:

*"Conforme será provado a autora é portador (sic) de **lesão na coluna decorrente acidente de trabalho aos 28-03-00 teve queda de um galho de uma árvore quando realizava a poda percebeu benefício 91-115.293.960-6 que foi cessado imotivadamente**. Padece ainda de falta de ar, pressão alta, tontura e outras complicações.*

Dessa forma, estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual *"compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"*.

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaiú/SP.

(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Ação que objetiva benefício com base em sequela de acidente de trabalho.

2. *Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.*

3. *Competência absoluta da Justiça Estadual.*

4. *Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.*

(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta**, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É como voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE NATUREZA ACIDENTÁRIA. ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1 - Relata a parte autora: *“Conforme será provado a autora é portador (sic) de lesão na coluna decorrente acidente de trabalho aos 28-03-00 teve queda de um galho de uma árvore quando realizava a poda percebeu benefício 91-115.293.960-6 que foi cessado imotivadamente. Padece ainda de falta de ar, pressão alta, tontura e outras complicações.*

2 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente do trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

3 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação interposta, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001027-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO APARECIDO JESUS

Advogado do(a) APELADO: GIDALTE ROSA - GO18305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001027-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO APARECIDO JESUS

Advogado do(a) APELADO: GIDALTE ROSA - GO18305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por JOÃO APARECIDO JESUS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação de benefício pretérito de auxílio-doença, ocorrida em 02.05.2013 (ID 443424, p. 11). Fixou correção monetária de acordo com o TR e juros de mora segundo os índices aplicáveis à caderneta de poupança, sendo que, quanto à primeira, a partir de 25.03.2013, deverá seguir o IPCA-E. Condenou o INSS, ainda, no pagamento das custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, confirmou os efeitos da antecipação da tutela (ID 443430, p. 08-10).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que seja fixada uma data de cessação (DCB) para o benefício concedido judicialmente, bem como sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária e, ainda, reconhecida sua isenção quanto ao pagamento de custas processuais (ID 443430, p. 17-29).

Sem contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001027-88.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JOAO APARECIDO JESUS

Advogado do(a) APELADO: GIDALTE ROSA - GO18305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente (i) a possibilidade de fixação judicial de uma DCB para a aposentadoria por invalidez, (ii) consectários legais e (iii) custas.

Acerca do estabelecimento de uma DCB, é cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101, *caput*, da Lei nº 8.213/91, são benefícios previdenciários de caráter temporário, sobretudo o primeiro, cabendo ao segurado a submissão a exames médicos a cargo da Previdência, a fim de se verificar eventual alteração no estado de saúde e na situação fática que culminou a concessão.

A submissão do beneficiário de aposentadoria por invalidez a reavaliação médica se dá nos casos em que este retorna ao trabalho (inteligência dos arts. 43, §4º, 46, 47 e 101, *caput*, e §§1º e 2º, da Lei 8.213/91).

Por outro lado, a denominada COPEs (Cobertura Previdenciária Estimada), também chamada de "alta programada", consiste na cessação do benefício de auxílio-doença, na data fixada pelo INSS, sem realização de nova perícia. Era prevista apenas no art. 78, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), encontrando, atualmente, guarida no art. 60, §§8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, alterado pela MP 739/2016 (que perdeu vigência) e pela MP 767/2017, que, por sua vez, foi convertida na Lei 13.457/2017.

Esta, no entanto, apenas se destina ao auxílio-doença.

Nessa senda, comungo da opinião daqueles que entendem inexistir óbice à fixação de data para a cessação do auxílio-doença (e não de aposentadoria por invalidez), eis que a previsão de alta é feita com supedâneo em perícia médica e, ainda, se oportuniza ao segurado, nos termos do RPS, a possibilidade de solicitar a realização de novo exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS (geralmente, nos 15 dias anteriores à data preestabelecida).

Se possível a fixação da data da alta pelo INSS, com fundamento em perícia administrativa, com mais razão o magistrado pode também assim o determinar, já que sua decisão é lastreada em prova médica elaborada por profissional equidistante das partes. Não por outra razão todas as modificações legislativas, que trataram sobre a COPEs, admitiam e admitem a possibilidade de o próprio Juízo fixar na sentença a data da alta do postulante.

O §8º do art. 60 da Lei 8.213/91, em sua atual redação, é inequívoco ao prescrever que, "*sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício*" (grifos nossos).

Todavia, repisa-se, este regramento é aplicável apenas ao auxílio-doença, e, no presente caso, a sentença deferiu a benesse de aposentadoria por invalidez. A alteração legislativa se deu justamente na Subseção V, Seção I, Capítulo II, Título III, da Lei 8.213/91, que trata do auxílio, e não na Subseção III, que versa sobre a aposentadoria por invalidez.

Ademais, embora o INSS alegue em seu apelo que o impedimento do autor é de caráter temporário, o *expert*, de forma expressa, assevera que este possui natureza definitiva (resposta ao quesito de nº 4 da própria autarquia - ID 443429, p. 05).

Por fim, como se tanto não o bastasse, o autor, hoje, conta com mais de 62 (sessenta e dois) anos de idade, sendo certo que o art. 101, §1º, II, da Lei 8.213/91 veda a submissão dos beneficiários de aposentadoria por invalidez, com mais de 60 (sessenta) anos, à perícia médica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que tange às custas processuais, em se tratando de processo com tramitação perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que em seu artigo 24, §1º, dispõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

Ematenação ao disposto no artigo 85, §11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2% (dois por cento), respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DATA DE CESSAÇÃO ESTIMADA. IMPOSSIBILIDADE. REGRAMENTO RESTRITO AO AUXÍLIO-DOENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS. MATO GROSSO DO SUL. LEI ESTADUAL Nº 3.779/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, §11, CPC. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. VERBA HONORÁRIA MAJORADA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

- 1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso interposto, o qual versou tão somente (i) a possibilidade de fixação judicial de uma DCB para a aposentadoria por invalidez, (ii) consectários legais e (iii) custas.
- 2 - Acerca do estabelecimento de uma DCB, é cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 101, *caput*, da Lei nº 8.213/91, são benefícios previdenciários de caráter temporário, sobretudo o primeiro, cabendo ao segurado a submissão a exames médicos a cargo da Previdência, a fim de se verificar eventual alteração no estado de saúde e na situação fática que culminou a concessão.
- 3 - A submissão do beneficiário de aposentadoria por invalidez a reavaliação médica se dá nos casos em que este retorna ao trabalho (inteligência dos arts. 43, §4º, 46, 47 e 101, *caput*, e §§1º e 2º, da Lei 8.213/91).
- 4 - Por outro lado, a denominada COPEs (Cobertura Previdenciária Estimada), também chamada de "alta programada", consiste na cessação do benefício de auxílio-doença, na data fixada pelo INSS, sem realização de nova perícia. Era prevista apenas no art. 78, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99), encontrando, atualmente, guarida no art. 60, §§8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, alterado pela MP 739/2016 (que perdeu vigência) e pela MP 767/2017, que, por sua vez, foi convertida na Lei 13.457/2017. Esta, no entanto, apenas se destina ao auxílio-doença.
- 5 - Inexiste óbice à fixação de data para a cessação do auxílio-doença (e não de aposentadoria por invalidez), eis que a previsão de alta é feita com supedâneo em perícia médica e, ainda, se oportuniza ao segurado, nos termos do RPS, a possibilidade de solicitar a realização de novo exame pericial, com consequente pedido de prorrogação do benefício, na forma estabelecida pelo INSS (geralmente, nos 15 dias anteriores à data preestabelecida).
- 6 - Se possível a fixação da data da alta pelo INSS, com fundamento em perícia administrativa, com mais razão o magistrado pode também assim o determinar, já que sua decisão é lastreada em prova médica elaborada por profissional equidistante das partes. Não por outra razão todas as modificações legislativas, que trataram sobre a COPEs, admitiam e admitem a possibilidade de o próprio Juízo fixar na sentença a data da alta do postulante.
- 7 - Todavia, repisa-se, este regramento é aplicável apenas ao auxílio-doença, e, no presente caso, a sentença deferiu a benesse de aposentadoria por invalidez. A alteração legislativa se deu justamente na Subseção V, Seção I, Capítulo II, Título III, da Lei 8.213/91, que trata do auxílio, e não na Subseção III, que versa sobre a aposentadoria por invalidez.
- 8 - Ademais, embora o INSS alega em seu apelo que o impedimento do autor é de caráter temporário, o *expert*, de forma expressa, assevera que este possui natureza definitiva (resposta ao quesito de nº 4 da própria autarquia - ID 443429, p. 05).
- 9 - Como se tanto não o bastasse, o autor, hoje, conta com mais de 62 (sessenta e dois) anos de idade, sendo certo que o art. 101, §1º, II, da Lei 8.213/91 veda a submissão dos beneficiários de aposentadoria por invalidez, com mais de 60 (sessenta) anos, à perícia médica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante.
- 10 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 11 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 12 - No que tange às custas processuais, em se tratando de processo com tramitação perante a Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, deve ser observado o disposto na Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que em seu artigo 24, §1º, dispõe que a isenção do recolhimento da taxa judiciária não se aplica ao INSS.
- 13 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.
- 14 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Verba honorária majorada. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, com majoração da verba honorária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012877-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: CARLOS ROBERTO FREIRE
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012877-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO FREIRE
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por CARLOS ROBERTO FREIRE, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença originário de acidente do trabalho e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez, ou ainda em auxílio-acidente.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença (ID 102648781, p. 91-93).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que não restou demonstrada a incapacidade do autor para o trabalho, já que a ele retornou após a cessação administrativa de auxílio-doença. Em sede subsidiária, requer a fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora (ID 102648781, p. 98-106).

O autor apresentou contrarrazões (ID 102648781, p. 112-118).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012877-30.2017.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO FREIRE
Advogado do(a) APELADO: VALDECIR DA COSTA PROCHNOW - SP208934-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O artigo 19 da Lei nº 8.213/91 define acidente de trabalho como aquele "que ocorre pelo exercício do trabalho a serviço de empresa ou de empregador doméstico ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, provocando lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho".

Para efeito de concessão de benefícios acidentários, a referida norma equipara a acidente de trabalho determinadas circunstâncias descritas nos artigos 20 e 21, *ex vi*:

"Art. 20. Consideram-se acidente de trabalho, nos termos do artigo anterior, as seguintes entidades mórbidas:

I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;

II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no inciso I.

§ 1º Não são consideradas como doença do trabalho:

a) a doença degenerativa;

b) a inerente a grupo etário;

c) a que não produza incapacidade laborativa;

d) a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho.

§ 2º Em caso excepcional, constatando-se que a doença não incluída na relação prevista nos incisos I e II deste artigo resultou das condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, a Previdência Social deve considerá-la acidente do trabalho.

Art. 21. Equiparam-se também ao acidente de trabalho, para efeitos desta Lei:

I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;

II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em consequência de:

a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;

c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;

d) ato de pessoa privada do uso da razão;

e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;

III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;

IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:

a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;

b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;

c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;

d) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado.

§ 1º Nos períodos destinados a refeição ou descanso, ou por ocasião da satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local do trabalho ou durante este, o empregado é considerado no exercício do trabalho.

§ 2º Não é considerada agravação ou complicação de acidente de trabalho a lesão que, resultante de acidente de outra origem, se associe ou se superponha às consequências do anterior".

Assim, para a caracterização do acidente de trabalho, faz-se necessária a existência de nexo entre o exercício da atividade laboral e o evento causador de lesão física ou psicológica ao trabalhador.

De acordo com a causa de pedir delineada na petição inicial, "(...) o autor conta atualmente com 49 anos de idade, inscrito na Previdência Social sob o nº 1.215.134.701-1 (doc. anexo). O requerente durante toda vida profissional desempenhou diversas atividades sendo sua última operador de máquina (CNIS anexo). Conforme documentação anexa, o requerente sofreu acidente de trabalho em 11/2012 (doc. anexo). O autor teve concedido o benefício auxílio-doença acidentário nº 6070240018, concedido em 18/07/2014 (doc. anexo). Referido benefício foi prorrogado por diversas vezes, sendo cessado em 31/01/2015 (doc. anexo). Ocorre que o requerente encontra-se incapacitado para o trabalho habitual, conforme comprovam a documentação médica anexa (...). Isto Posto, requer: (...) c) A concessão do benefício aposentadoria por invalidez, desde a data da injusta cessação do benefício de auxílio-doença nº 6070240018, ocorrido em 31/01/2015; d) Alternativamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, retroagindo desde a data injusta cessação do benefício auxílio-doença nº 6070240018, ocorrido em 31/01/2015; e) Alternativamente e na remotíssima hipótese de não ser comprovado a incapacidade laborativa total e permanente do autor, requer a concessão do benefício auxílio-acidente (...)" (ID 102997528, p. 04 e 07-08).

Do exposto, nota-se que o autor visa com a demanda a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou ainda auxílio-acidente, em virtude de lesão originária de infórtio laboral.

Consta dos autos que, após o acidente, lhe foi concedido a benesse de auxílio-doença espécie 91, de NB: 607.024.001-8 (ID 102648780, p. 02). Aliás, também acompanha a exordial Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT (ID 102648778, p. 17).

Em suma, estando a causa de pedir relacionada a acidente de trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réus, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho".

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 15, segundo a qual "compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse mesmo sentido, trago os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.

(CC 69.900/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2007, DJ 01/10/2007, p. 209)

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. NEXO DE CAUSALIDADE COMPROVADO. COMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. Ação que objetiva benefício com base em sequela de acidente de trabalho.

2. Comprovado nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho.

3. Competência absoluta da Justiça Estadual.

4. Incompetência absoluta declarada de ofício. Não conhecimento da apelação. Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

(AC 00254625120164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2016..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante do exposto, **reconheço, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal** para apreciar a apelação do INSS, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-ACIDENTE. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

1 - De acordo com a causa de pedir delineada na petição inicial, "(...) o autor conta atualmente com 49 anos de idade, inscrito na Previdência Social sob o nº 1.215.134.701-1 (doc. anexo). O requerente durante toda vida profissional desempenhou diversas atividades sendo sua última operador de máquina (CNIS anexo). Conforme documentação anexa, o requerente sofreu acidente de trabalho em 11/2012 (doc. anexo). O autor teve concedido o benefício auxílio-doença acidentário nº 6070240018, concedido em 18/07/2014 (doc. anexo). Referido benefício foi prorrogado por diversas vezes, sendo cessado em 31/01/2015 (doc. anexo). Ocorre que o requerente encontra-se incapacitado para o trabalho habitual, conforme comprovam a documentação médica anexa (...) Isto Posto, requer: (...) c) A concessão do benefício aposentadoria por invalidez, desde a data da injusta cessação do benefício de auxílio-doença nº 6070240018, ocorrido em 31/01/2015; d) Alternativamente, a concessão do benefício de auxílio-doença, retroagindo desde a data injusta cessação do benefício auxílio-doença nº 6070240018, ocorrido em 31/01/2015; e) Alternativamente e na remotíssima hipótese de não ser comprovado a incapacidade laborativa total e permanente do autor, requer a concessão do benefício auxílio-acidente (...)" (ID 102997528, p. 04 e 07-08).

2 - Do exposto, nota-se que o autor visa com a demanda a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou ainda auxílio-acidente, em virtude de lesão originária de infortúnio laboral.

3 - Consta dos autos que, após o acidente, lhe foi concedido a benesse de auxílio-doença espécie 91, de NB:607.024.001-8 (ID 102648780, p. 02). Aliás, também acompanha a exordial Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT (ID 102648778, p. 17).

4 - Estando a causa de pedir relacionada a acidente de trabalho, trata-se de hipótese em que a Justiça Federal é absolutamente incompetente para processar e julgar a matéria, conforme disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

5 - Remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar a apelação do INSS, devendo o presente feito ser remetido ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: GERALDO GUEDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELIO DE CARVALHO NETO - SP324287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027887-85.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: GERALDO GUEDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELIO DE CARVALHO NETO - SP324287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por GERALDO GUEDES DA SILVA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao restabelecimento e ao pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 09.04.2013 (ID 119821724, p. 18), determinando, ainda, que a continuidade ou não do quadro incapacitante do autor será aferido mediante perícias médicas de profissional de sua confiança, o qual determinará a DCB da benesse. Fixou correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata reimplantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 119821724, p. 98-101).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que o autor não demonstrou preencher os requisitos para a concessão dos benefícios ora vindicados. Em sede subsidiária, requer o abatimento, nos atrasados, dos valores correspondentes aos meses em que o demandante desenvolveu atividade remunerada após a DIB fixada no *decisum*, bem como o estabelecimento desta na data do laudo. Requer, ainda, a declaração de que cabe à perícia, elaborado por profissional a ele vinculado, aferir a manutenção ou não do quadro incapacitante do requerente, e não de seu médico particular, bem como o afastamento da obrigatoriedade em submetê-lo a procedimento de reabilitação (ID 119821724, p. 104-125).

O requerente apresentou contrarrazões (ID 119821724, p. 131-142).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Já em sede recursal, o feito foi sobrestado, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos (Tema 1.013) (ID 119821724, p. 144-145).

O julgamento da *questão* se deu em 24.06.2020, com a consequente revogação da suspensão dos processos que tratavam da mesma matéria (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 01/07/2020).

É o relatório.

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: GERALDO GUEDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HELIO DE CARVALHO NETO - SP324287-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 09 de setembro de 2014 (ID 119821724, p. 69-77), consignou o seguinte:

"O autor de 41/42 anos de idade, portador de alterações neurológicas com quadro de epilepsia não controlada, com crises semanais; cujos quadros mórbidos o impossibilita trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho".

Fixou o início da incapacidade no momento da perícia.

Assevero que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Ainda que fixada a DII neste instante, tenho que o impedimento do requerente já existia em período anterior.

Se me figura pouco crível, à luz das máximas da experiência, ministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que o demandante tenha permanecido incapaz até abril de 2013 (ID 119821724, p. 35-36), recuperado a sua aptidão laboral, e retornado ao estado incapacitante apenas em setembro do ano seguinte, pelas mesmas mal epiléptico e ainda recrudescido, com crises convulsivas semanais.

Em síntese, continuada a incapacidade temporária do autor desde a alta médica administrativa, tem-se como inequívoco, de sua parte, o preenchimento dos requisitos qualidade de segurado e carência no momento da DII, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91, fazendo jus ao restabelecimento de auxílio-doença.

Por outro lado, assiste razão ao INSS, quanto à ausência de obrigatoriedade de submetê-lo a procedimento reabilitatório, bem como de que a aferição da persistência de sua incapacidade seja feita por médico particular.

Com efeito, a necessidade de reabilitação só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do caput do art. 62 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade".

Por outro lado, uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da mesma Lei, sendo vejamos:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."

Assim, resta evidente a desnecessidade de o autor ser submetido a procedimento reabilitatório, a menos que configurada sua incapacidade definitiva para o trabalho habitual, bem como a impossibilidade, em razão de expressa disposição legal, de que a verificação da continuidade ou cessação de impedimento para o trabalho, do requerente de benefício previdenciário (autor), seja realizada por seu médico particular, devendo a r. sentença ser reformada nestes pontos.

Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ).

Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 600.103.799-3), como dito *supra*, acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (09.04.2013 - ID 119821724, p. 18), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como o desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, com a impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilitis lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para afastar a sua obrigatoriedade de submeter o autor a procedimento reabilitatório, ressalvada a hipótese de incapacidade definitiva para a atividade habitual (art. 62 da Lei 8.213/91), e para reconhecer que ele, com exclusividade, possa submeter o requerente a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a continuidade do seu quadro incapacitante (art. 101 da mesma Lei), e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO DEMONSTRADA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. ART. 15, I, LEI 8.213/91. PERSISTÊNCIA DO QUADRO INCAPACITANTE APÓS CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO MÉDICO. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. ART. 479, CPC. MÁXIMAS DA EXPERIÊNCIA. ART. 375, CPC. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. REABILITAÇÃO SOMENTE EM CASO DE INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO HABITUAL E POSSIBILIDADE DE DESEMPENHO DE OUTRA ATIVIDADE. ART. 62 DA LEI 8.213/91. AFERIÇÃO DA CONTINUIDADE DO QUADRO INCAPACITANTE. PRERROGATIVA DO INSS. MÉDICO PARTICULAR DO REQUERENTE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 101 DA LEI 8.213/91. DIB. DATA DA ALTA MÉDICA. SÚMULA 576, STJ. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 09 de setembro de 2014 (ID 119821724, p. 69-77), consignou o seguinte: "*O autor de 41/42 anos de idade, portador de alterações neurológicas com quadro de epilepsia não controlada, com crises semanais; cujos quadros mórbidos o impossibilita trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho*". Fixou o início da incapacidade no momento da perícia.

9 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, nos termos do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

10 - Ainda que fixada a DII neste instante, tem-se que o impedimento do requerente já existia em período anterior.

11 - Se afigura pouco crível, à luz das máximas da experiência, subministradas pelo que ordinariamente acontece no dia a dia (art. 335 do CPC/1973, reproduzido no art. 375 do CPC/2015), que o demandante tenha permanecido incapaz até abril de 2013 (ID 119821724, p. 35-36), recuperado a sua aptidão laboral, e retomado ao estado incapacitante apenas em setembro do ano seguinte, pelas mesmo mal epiléptico e ainda recrudescido, com crises convulsivas semanais.

12 - Em síntese, continuada a incapacidade temporária do autor desde a alta médica administrativa, tem-se como inequívoco, de sua parte, o preenchimento dos requisitos qualidade de segurado e carência no momento da DII, nos exatos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91, fazendo jus ao restabelecimento de auxílio-doença.

13 - Assiste razão ao INSS quanto à ausência de obrigatoriedade de submeter o requerente a procedimento reabilitatório, bem como de que a aferição da persistência de sua incapacidade seja feita por médico particular. Com efeito, a necessidade de reabilitação só tem vez quando o segurado for tido por incapacitado total e definitivamente para o exercício da sua ocupação habitual, mas não para o trabalho que lhe permita o sustento, quando então, após a constatação, haverá a obrigação da autarquia de reabilitá-lo ao exercício de nova ocupação profissional, nos exatos termos do *caput* do art. 62 da Lei 8.213/91.

14 - Uma vez concedido e dada sua natureza essencialmente transitória, o benefício de auxílio-doença pode ser cessado, prorrogado, ou mesmo convertido em processo de reabilitação ou aposentadoria por invalidez, sendo necessária, para tanto, a aferição das condições clínicas do segurado, o que se dá por meio da realização de perícias periódicas por parte da autarquia, conforme previsão expressa contida no art. 101 da mesma Lei.

15 - Assim, resta evidente a desnecessidade de o autor ser submetido a procedimento reabilitatório, a menos que configurada sua incapacidade definitiva para o trabalho habitual, bem como a impossibilidade, em razão de expressa disposição legal, de que a verificação da continuidade ou cessação de impedimento para o trabalho, do requerente de benefício previdenciário (autor), seja realizada por seu médico particular, devendo a r. sentença ser reformada nestes pontos.

16 - Acerca do termo inicial do benefício (DIB), firmou-se consenso na jurisprudência que este se dá na data do requerimento administrativo, se houver, ou na data da citação, na sua inexistência (Súmula 576 do STJ). Tendo em vista a persistência da incapacidade, quando da cessação do auxílio-doença (NB: 600.103.799-3), como dito *supra*, acertada a fixação da DIB na data do seu cancelamento indevido, já que desde a data de entrada do requerimento (DER) até a sua cessação (09.04.2013 - ID 119821724, p. 18), o autor efetivamente estava protegido pelo Sistema da Seguridade Social, percebendo benefício previdenciário.

17 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

18 - Premido a laborar, diante do direito vilpendado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

19 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*".

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para afastar a sua obrigatoriedade de submeter o autor a procedimento reabilitatório, ressalvada a hipótese de incapacidade definitiva para a atividade habitual (art. 62 da Lei 8.213/91), e para reconhecer que ele, com exclusividade, possa submeter o requerente a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a continuidade do seu quadro incapacitante (art. 101 da mesma Lei), e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003487-07.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: ISABEL CRISTINA SILVA GASPAR

Advogado do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003487-07.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: ISABEL CRISTINA SILVA GASPAR

Advogado do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por ISABEL CRISTINA SILVA GASPAR, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido deduzido, condenando o INSS no restabelecimento e no pagamento dos atrasados de auxílio-doença, desde a data da sua cessação indevida, que se deu em 31.01.2013 (ID 119773205, p. 28), até ao menos um ano, a contar da data da sua prolação, quando deverá a autora ser submetida à reavaliação por perícia médica administrativa, para fins de apuração da continuidade ou não do seu quadro incapacitante. Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas em atraso, contabilizadas também até a data da sua prolação. Por fim, determinou a imediata reimplantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 119773205, p. 121-125).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de que a demandante não demonstrou ser incapaz para o labor, já que, após a cessação do auxílio-doença pretérito, que quer ver restabelecido com a presente demanda, retornou ao trabalho. Em sede subsidiária, requer seja permitida a reavaliação médica administrativa da autora em prazo menor ao estabelecido pelo *decisum*, isto é, que seja possível reavaliá-la a partir de 1 (um) ano, contado da data da perícia judicial (ID 119773205, p. 134-141).

A requerente apresentou contrarrazões (ID 119773205, p. 148-158).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

Já em sede recursal, o feito foi sobrestado, em virtude de decisão proferida pelo C. STJ, em sede de julgamento de recursos repetitivos (Tema 1.013) (ID 119773205, p. 160-161).

O julgamento da *questão* se deu em 24.06.2020, com a consequente revogação da suspensão dos processos que tratavam da mesma matéria (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 01/07/2020).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003487-07.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N

APELADO: ISABEL CRISTINA SILVA GASPAR

Advogado do(a) APELADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Do caso concreto.

Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 23 de abril de 2013 (ID 119773205, p. 61-69), consignou o seguinte:

"A autora de 55/56 anos de idade, envelhecida, portadora de alterações ortopédicas e reumatológicas, com limitação na movimentação de mãos e preensão manual, diminuição da força muscular e dores nas articulações das mãos, devido a quadro de artrite reumatoide não controlada; cujos quadros mórbidos a impossibilita de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho".

Assevero que da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

Reconhecida a incapacidade total e temporária da demandante para o trabalho, acertada a concessão de auxílio-doença, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91.

Passo à análise da questão envolvendo o trabalho da parte autora no período em que reconhecida a incapacidade laborativa, como o desdobramento no pagamento das parcelas em atraso.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária em manter benefício previdenciário, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado, coma impossibilidade de concessão de benefício judicialmente, em virtude de suposta ausência de incapacidade. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal. 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta. 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido." (AC 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)".

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilitis lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013)".

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013", quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.786.590/SP, ocorrido em 24.06.2020, como seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Por derradeiro, no que tange ao pleito autárquico, para que seja afastada a obrigatoriedade de submissão da autora a perícias médicas administrativas apenas após um ano da prolação da sentença, este encontra-se prejudicado, posto que já transcorrido considerável lapso temporal desde então (mais de 6 anos).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STJ, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação do INSS e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA LEGAL. MATÉRIAS INCONTROVERSAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO *A CONTRARIO SENSU*. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO APESAR DA INCAPACIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE. SOBREVIVÊNCIA. DESDOBRAMENTO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À VIDA. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE APLICAÇÃO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA DE OFÍCIO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O auxílio-doença é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

8 - Os requisitos qualidade de segurado e carência legal restaram incontroversos, na medida em que o INSS não impugnou o capítulo da sentença que os reconheceu, nem esta foi submetida à remessa necessária.

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo *a quo*, com base em exame realizado em 23 de abril de 2013 (ID 119773205, p. 61-69), consignou o seguinte: "*A autora de 55/56 anos de idade, envelhecida, portadora de alterações ortopédicas e reumatológicas, com limitação na movimentação de mãos e pressão manual, diminuição da força muscular e dores nas articulações das mãos, devido a quadro de artrite reumatoide não controlada; cujos quadros mórbidos a impossibilita de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Apresenta-se incapacitada de forma total e temporária para o trabalho*".

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Reconhecida a incapacidade total e temporária da demandante para o trabalho, acertada a concessão de auxílio-doença, nos exatos termos do já mencionado art. 59 da Lei 8.213/91.

13 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

14 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado como desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

15 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJE 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente*".

16 - No que tange ao pleito autárquico, para que seja afastada a obrigatoriedade de submissão da autora a perícias médicas administrativas apenas após um ano da prolação da sentença, este encontra-se prejudicado, posto que já transcorrido considerável lapso temporal desde então (mais de 6 anos).

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Apelação do INSS desprovida. Alteração dos critérios de aplicação da correção monetária e dos juros de mora de ofício. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004807-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OLGA PIEDADE

Advogado do(a) APELANTE: DENIS DE OLIVEIRA RAMOS SOUZA - SP248843-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004807-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OLGA PIEDADE

Advogado do(a) APELANTE: DENIS DE OLIVEIRA RAMOS SOUZA - SP248843-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por OLGA PIEDADE em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. sentença (ID 100521399, p. 84-86) julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Em razões recursais (ID 100521399, p. 88-93), pugna a autora pela reforma da sentença com o acolhimento do pedido, uma vez comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões. Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal. É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004807-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: OLGA PIEDADE

Advogado do(a) APELANTE: DENIS DE OLIVEIRA RAMOS SOUZA - SP248843-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)" (grifos nossos)

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 07 de março de 1953 (ID 100521399, p. 10), com implemento do requisito etário em 07 de março de 2008. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2008, ao longo de, ao menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias de CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 26/06/1998 a 30/01/1999 (ID 100521399, p. 11-12); e de certidão de nascimento de filha da autora, na qual os genitores da autora foram qualificados como lavradores (ID 100521399, p. 13).

Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o documento em nome dos genitores da autora não se aproveita, por ser anterior ao período de carência.

Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campesinas em outros períodos que nela não constam.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezeta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, considerando que não encontraram substrato material suficiente, não bastam, por si só, para demonstrar o labor rural da autora.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campezina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Mantenho a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEO AOS FATOS ALEGADOS. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2008) por, pelo menos, 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213.

3 - Foram acostadas aos autos cópias CTPS da autora, na qual consta registro de caráter rural, no período de 26/06/1998 a 30/01/1999; e de certidão de nascimento de filha da autora, na qual os genitores da autora foram qualificados como lavradores.

4 - Ainda que se tratasse de labor rural em regime de economia familiar, o documento em nome dos genitores da autora não se aproveita, por ser anterior ao período de carência.

5 - Em relação à CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural no interregno nela apontado, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campezinas em outros períodos que nela não constam.

6 - Ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado.

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola até o implemento do requisito etário. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, em atenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041607-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GISLAINDE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041607-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GISLAINDE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por GISLAINDE APARECIDA DA SILVA, em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença", coma posterior conversão em "aposentadoria por invalidez".

Tutela antecipada deferida em 23/02/2016 (ID 102769305 – pág. 57), comprovado o restabelecimento do "auxílio-doença" pelo INSS (ID 102769305 – pág. 69).

A r. sentença proferida em 28/06/2016 (ID 102769305 – pág. 100, até ID 102769306 – pág. 06) julgou improcedente a ação, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, além de verba honorária estabelecida em 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$ 13.626,96), nos moldes do art. 85, § 4º, III, do NCPC, exigíveis se hipótese do art. 98, §3º do mesmo *Codex* (ID 102769305 – pág. 37).

Em suas razões recursais (ID 102769306 – pág. 07/15, 16/21), a parte demandante defende a reforma completa do julgado, alegando preencher os requisitos necessários ao deferimento do benefício. No tocante à incapacidade - indicada pelo perito como sendo *parcial e temporária* - impediria o exercício laboral, na condição de *trabalhadora rural no corte da cana*.

Devidamente processado o recurso, sem o oferecimento de contrarrazões, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041607-85.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: GISLAINDE APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA DE OLIVEIRA GUERRA - SP175263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *Legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprir salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

No tocante à vinculação ao RGPS, as cópias de CTPS (ID 102769305 – pág. 32/34) e as laudas extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS (ID 102769305 – pág. 81) comprovam vínculos empregatícios entre anos de 2002 e 2015, só e somente só como *rurícola, e no corte de cana-de-açúcar*.

Demonstradas, portanto, as qualidades de segurado previdenciário e cumprimento da carência legal.

Por sua vez, o laudo de perícia judicial elaborado por *médico especialista em ortopedia e traumatologia*, datado de 15/02/2016 (ID 102769305 – pág. 50/55), esclareceu que a parte autora - contando com **34 anos de idade** à ocasião (ID 102769305 – pág. 14), de profissão *trabalhadora rural (na canavieicultura)* - seria portadora de *síndrome do túnel do carpo bilateral, tendinite e bursite nos ombros, e epicondilite lateral nos cotovelos*.

Esclareceu o **expert** que as *doenças causariam dor nos membros superiores e parestesia nas mãos, impossibilitando o trabalho em decorrência do quadro doloroso*.

Em resposta aos quesitos formulados (ID 102769305 – pág. 37, 41/42, 43/45), concluiu pela *incapacidade de natureza parcial e temporária (por 3 meses), para a atividade habitual, desde julho/2015*.

Assevero que, da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Amalco Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

Embora a opinião pericial tenha considerado a inaptidão como sendo de caráter *parcial*, afirmou o perito a *impossibilidade de desempenho das tarefas atuais da autora - como cortadora de cana*.

E da leitura detida dos documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102769305 – pág. 15/23; ID 102769306 – pág. 16/21), infere-se não apenas a confirmação da existência dos males diagnosticados em perícia, como também sua continuidade, até tempos hodiernos.

Resulta, pois, a conclusão de que a autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença".

Acerca do termo inicial dos pagamentos, deverá coincidir com a data da indevida cessação administrativa, concedido, outrora, o "auxílio-doença" entre 30/07/2015 e 01/11/2015, sob NB 611.358.173-3 (ID 102769305 – pág. 24, 28).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

No que se refere à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto no § 1º do art. 8º da Lei n. 8.620/93.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS no pagamento do benefício de "auxílio-doença", a partir de 02/11/2015 (data imediatamente posterior à cessação administrativa), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. LAUDO PERICIAL. DOCUMENTOS MÉDICOS TRAZIDOS PELA AUTORA. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO ADMINISTRATIVA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA III DO C. STJ. CUSTAS. ISENÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE.

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).

4 - Independente de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrido a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

8 - No tocante à vinculação ao RGPS, as cópias de CTPS e as laudas extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprovam vínculos empregatícios entre anos de 2002 e 2015, só e somente só como *rurícola*, e no corte de *cana-de-açúcar*.

9 - O laudo de perícia judicial elaborado por *médico especialista em ortopedia e traumatologia*, datado de 15/02/2016, esclareceu que a parte autora - contando com **34 anos de idade** à ocasião, de profissão **trabalhadora rural (na canavieicultura)** - seria portadora de *síndrome do túnel do carpo bilateral, tendinite e bursite nos ombros, e epicondilite lateral nos cotovelos*.

10 - Esclareceu o *expert* que as *doenças causariam dor nos membros superiores e parestesia nas mãos, impossibilitando o trabalho em decorrência do quadro doloroso*.

11 - Em resposta aos quesitos formulados, concluiu pela **incapacidade de natureza parcial e temporária (por 3 meses), para a atividade habitual, desde julho/2015**.

12 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não-adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

13 - Embora a opinião pericial tenha considerado a inaptidão como sendo de caráter *parcial*, afirmou o perito a *impossibilidade de desempenho das tarefas atuais da autora - como cortadora de cana*.

14 - E da leitura detida dos documentos médicos trazidos pela parte autora, infere-se não apenas a confirmação da existência dos males diagnosticados em perícia, como também sua continuidade, até tempos hodiernos.

15 - A autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença".

16 - Termo inicial dos pagamentos deverá coincidir com a data da indevida cessação administrativa, concedido, outrora, o "auxílio-doença" entre 30/07/2015 e 01/11/2015, sob NB 611.358.173-3.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça).

20 - No que se refere às custas processuais, isenta a autarquia.

21 - Apelação da parte autora provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS no pagamento do benefício de "auxílio-doença", a partir de 02/11/2015 (data imediatamente posterior à cessação administrativa), sendo que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo

Manual, além de condenar o INSS no pagamento de honorários advocatícios na ordem de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007167-53.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS DOUGLAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: CARLOS DOUGLAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007167-53.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS DOUGLAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: CARLOS DOUGLAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pela parte autora CARLOS DOUGLAS DE OLIVEIRA e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária objetivando a concessão de “auxílio-doença”, a ser convertido em “aposentadoria por invalidez”.

A r. sentença prolatada em 30/03/2015 (ID 102862097 – pág. 70/74) julgou parcialmente procedente a ação, condenando o INSS na implantação de “auxílio-doença”, por 01 ano a partir da data de publicação da sentença, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Antecipada a tutela, comprovada a implantação do benefício (ID 102862097 – pág. 93/94).

Apelou a parte autora (ID 102862097 – pág. 80/84), insistindo no deferimento da “aposentadoria por invalidez”, aduzindo, para tanto, a comunhão de provas documentais, associada às suas condições pessoais. Refere, ainda, à fixação do termo inicial na DER ou na data da cessação administrativa de benefício.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102862097 – pág. 87/92), requerendo a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102862097 – pág. 98/100), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007167-53.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: CARLOS DOUGLAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

Advogado do(a) APELANTE: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

APELADO: CARLOS DOUGLAS DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

Advogado do(a) APELADO: SARA MARIA BUENO DA SILVA - SP197183-N

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpre salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inc. II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

Do caso concreto.

Não há controvérsia acerca da qualidade de segurada da autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Refêrentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102862097 – pág. 16).

E do resultado pericial datado de 29/07/2015 (ID 102862097 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com **65 anos à ocasião** (ID 102862097 – pág. 26) - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F33.3)*.

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102862097 – pág. 05, 25), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial**.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de “auxílio-doença”, nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração de fls. 19 (ID 102862097 – pág. 16), emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria *iniciado tratamento psiquiátrico em 2005, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo*, considerada, pois, indevida a cessação do “auxílio-doença” sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão (ID 102862097 – pág. 126).

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, fixando o termo inicial do "auxílio-doença" concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. TERMO INICIAL. CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. APELO DA AUTORA PROVIDO EM PARTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

- 1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 3 - O "auxílio-doença" é direito de aquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptação por progressão ou agravamento da moléstia.
- 6 - Para o implemento dos benelícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
- 7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".
- 8 - Do resultado pericial datado de 29/07/2015, infere-se que a parte autora - *de derradeira profissão cabeleireira autônoma, atualmente desempregada*, contando com **65 anos à ocasião** - seria portadora de *quadro depressivo classificado como transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID: F33.3)*.
- 9 - Em retomo à formulação de quesitos, asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, a partir do exame pericial**.
- 10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.
- 11 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.
- 12 - Conquanto tenha o esculápio tratado do princípio da incapacidade como sendo a partir da perícia, da leitura minudente da documentação médica nos autos - em especial da declaração emitida em 26/05/2014 - tem-se que a parte autora teria *iniciado tratamento psiquiátrico em 2005, em razão dos males que ainda hoje a acometem e que vêm persistindo*, considerada, pois, indevida a cessação do "auxílio-doença" sob NB 546.392.933-1, devendo ser fixado o marco inicial dos pagamentos em 31/07/2014, dia imediatamente posterior à suspensão.
- 13 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.
- 14 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 15 - Apelos da autora e do INSS providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, fixando o termo inicial do "auxílio-doença" concedido em 31/07/2014 (data imediatamente posterior à cessação), e dar parcial provimento ao apelo do INSS, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009437-72.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVAL GONCALVES CRUZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA DA SILVA AZAMBUJA - SP261861-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009437-72.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVAL GONCALVES CRUZ

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por EDIVAL GONCALVES CRUZ, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 97581167 - págs. 63/77), integrada pela decisão dos embargos de declaração (ID 97586039 - págs. 26/29), julgou parcialmente procedentes os pedidos, para admitir a especialidade de 16/09/1976 a 08/02/1977, 01/03/1977 a 06/12/1978, 01/02/1979 a 02/03/1979, 28/03/1979 a 28/09/1979, 01/02/1985 a 17/10/1986, 01/05/1992 a 17/05/1994 e 02/01/1995 a 16/06/2005, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (02/04/2004), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo estabelecido no §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 97586039 - págs. 13/24), o INSS alega a impossibilidade de enquadramento profissional após a edição da Lei nº 9.032/1995. Sustenta que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente, de modo habitual e permanente, por suposta exposição ao agente agressivo ruído, ante a ausência do indispensável laudo pericial contemporâneo à época da prestação dos serviços para a almejada comprovação. Subsidiariamente, no tocante aos juros e à correção monetária, pleiteia a aplicação da Lei nº 11.960/2009.

Intimada a parte autora, apresentou contrarrazões (ID 97586039 – págs. 36/53).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009437-72.2010.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVAL GONCALVES CRUZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCIA DA SILVA AZAMBUJA - SP261861-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de labor especial.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Como o advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Observa-se que o fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N. 4.827/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N. 3.048/1999. MATÉRIA DECIDIDA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. "A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp.1.151.363/MG, representativo da controvérsia, realizado em 23.3.2011 e de relatoria do douto Ministro JORGE MUSSI, firmou o entendimento de que, de acordo com a alteração dada pelo Decreto 4.827/2003 ao Decreto 3.048/99, a conversão dos períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época será realizada de acordo com as novas regras da tabela de finida no artigo 70 que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40". (AgRg no REsp n. 1.080.255/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 15.04.2011) 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1172563/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), SEXTA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 01/07/2011) (grifos nossos).

Do caso concreto.

Quanto aos períodos trabalhados na condição de prestista e auxiliar de rebarbador, de 16/09/1976 a 08/02/1977, 01/03/1977 a 06/12/1978, 01/02/1979 a 02/03/1979, 28/03/1979 a 28/09/1979 e 01/02/1985 a 17/10/1986, fica mantida a especialidade reconhecida na r. sentença, eis que fundamentada nos itens 2.5.1 e 2.5.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79, portanto, em momento anterior à edição da Lei nº 9.032/1995, quando a própria autarquia reconhece o enquadramento profissional pela atividade exercida.

Durante as atividades realizadas na "Cia Vidraria Santa Marina" de 01/05/1992 a 17/05/1994, o formulário e o laudo pericial apresentados (97581166 – fls. 153/155), este último assinado por engenheiro, indicam que o requerente, no exercício de suas atividades, estava exposto a ruído de 87dB.

No que se refere ao interregno laborado na "Cyrus Empreendimentos Imobiliários Ltda." de 02/01/1995 a 17/03/2002 e de 18/03/2002 a 16/06/2005, o formulário juntado aos autos, em companhia de laudo pericial e do Perfil Profissiográfico Previdenciário, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o autor estava exposto a ruído de 93dB, no primeiro período, e de 90dB, no subsequente.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, também enquadrados como especiais os períodos de 01/05/1992 a 17/05/1994, 02/01/1995 a 17/03/2002 e de 19/11/2003 a 16/06/2005, eis que o ruído atestado é superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços. Afastada a especialidade de 18/03/2002 a 18/11/2003, pois a pressão sonora atestada não é considerada prejudicial à saúde pela legislação (90dB).

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

Conforme planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com **36 anos e 5 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (04/02/2004 - ID 97586039 – pág. 8), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

O requisito carência restou também completado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/02/2004 - ID 97586039 – pág. 8), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, nos termos da r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a especialidade de 18/03/2002 a 18/11/2003, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos, para admitir a especialidade de 16/09/1976 a 08/02/1977, 01/03/1977 a 06/12/1978, 01/02/1979 a 02/03/1979, 28/03/1979 a 28/09/1979, 01/02/1985 a 17/10/1986, 01/05/1992 a 17/05/1994 e 02/01/1995 a 16/06/2005, e condenou o INSS na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (02/04/2004), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados no percentual mínimo estabelecido no §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, Relator do processo, proferiu voto no sentido de dar parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade de 18/03/2002 a 18/11/2003, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau de jurisdição.

Coma devida vênia, divirjo parcialmente do E. Relator, apenas para reconhecer como especial também o período de 18/03/2002 a 18/11/2003.

No caso dos autos, a parte autora trouxe Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (ID 97581166 – pp. 159/160), afirmando que se encontrava exposta a nível de ruído de 90 dB(A) no período em questão.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.”

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Entendo inexistir óbice ao reconhecimento do tempo de serviço especial no período de 18/03/2002 a 18/11/2003, não obstante tenha sido apontada a exposição a ruído equivalente a 90 dB(A).

Nesse ponto, vale dizer que, por mais moderno que possa ser o aparelho que faz a medição do nível de ruído do ambiente, a sua precisão nunca é absoluta, havendo uma margem de erro tanto em razão do modelo de equipamento utilizado, como em função da própria calibração.

Assim, diante de tal constatação e, tendo em vista a natureza social de que se reveste o direito previdenciário, seria de desnecessário rigor formal deixar de reconhecer a atividade especial ao segurado exposto a ruído equivalente ao limite estabelecido pelo próprio legislador como nocivo à saúde.

Por isso, mostra-se razoável considerar a atividade como sendo especial em casos como o dos autos, em que tenha sido apurado o nível de ruído igual ao limite estipulado pela legislação previdenciária.

Nesse sentido, cito alguns julgados desta E. Corte em casos análogos ao presente:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL (HIDROCARBONETOS - SERRALHEIRO). RUÍDO - LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 06/03/1997 A 18/11/2003. MARGEM DE ERRO. ARREDONDAMENTO. JULGAMENTO QUE NÃO DIVERGE DO ENTENDIMENTO FIXADO PELO STJ NO RESP 1398260/PR. EPI EFICAZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

2. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

3. A respeito do agente físico ruído, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin).

4. Deve ser mantido como especial o período (15/04/1998 a 30/09/1998, ruído de 89,9 decibéis), eis que a despeito de a medição ter apurado níveis de pressão sonora inferiores ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, eis que esta Décima Turma tem se orientado no sentido de concluir que a diferença de menos de 01 (um) decibéis na medição dos espectros sonoros há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (modelo do aparelho de medição, a calibração etc). Referida orientação não diverge da tese fixada pelo STJ no julgamento do RE SP 1.398.260/PR.

5. A manipulação de hidrocarbonetos é considerada insalubre em grau máximo, bem como o emprego de produtos contendo hidrocarbonetos aromáticos com solventes ou em limpeza de peças é considerado insalubre em grau médio (Anexo 13, NR 15, Portaria 3214/78).

6. O Anexo 13 da Norma Regulamentar 15 do Ministério do Trabalho, ao relacionar as atividades e operações envolvendo agentes químicos considerados insalubres, classifica como insalubridade a fabricação e transporte de cal.

7. O autor também faz jus ao reconhecimento do exercício de atividade especial por enquadramento à categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II), tendo em vista que a função de serralheiro é análoga às de esmerilhador e soldador.

8. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Quanto aos demais agentes, necessária a comprovação da efetiva eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado pelo EPI. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

9. Não há falar em ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial ou sua conversão em tempo de serviço comum, haja vista que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

10. Cumpridos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

11. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa. Processo extinto, sem resolução do mérito, em ralação ao pedido de reconhecimento da atividade especial em ralação aos períodos de 29/04/1991 a 31/07/1991, 01/08/1991 a 30/11/1991, 18/05/1992 a 20/12/1992, 27/04/1993 a 12/12/1993, 27/04/1994 a 08/12/1994, 09/05/1995 a 23/12/1995 e de 02/05/1996 a 23/12/1996. Apelação da parte autora provida em parte. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidas.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2296121 - 0006781-62.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 05/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. MARGEM DE ERRO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do atual Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, para a correção de erro material no julgado.

II - O aresto impugnado assentou que, em razão do dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (RE SP 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

III - Foi reconhecido o exercício de atividade especial nos períodos de 05.01.1993 a 05.11.1993 e de 04.09.1995 a 05.03.1997, por exposição a ruído de 79,30 decibéis, conforme PPP, pois, mesmo sendo inferior ao patamar mínimo de 80 decibéis, pode-se concluir que uma diferença de menor do que 01 (um) dB na medição há de ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores (tipo de aparelho, circunstâncias específicas na data da medição, etc.). Verificou-se, ainda, que é irrelevante o empregado estar exposto a ruído igual a 80 decibéis ou acima de 80 decibéis, ante a impossibilidade técnica de se verificar que aquele seria menos prejudicial do que este último.

IV - Diferentemente do alegado pelo INSS, o período de 06.03.1997 a 11.08.2003 não foi reconhecido como especial, tendo constado no voto condutor do acórdão embargado que o autor estava exposto a ruído de 79,30, nível inferior ao patamar de 90 decibéis estabelecido pela legislação vigente à época da prestação da prestação do serviço.

V - Mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 1.022 do Novo CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2135234 - 0001839-90.2014.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 28/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES EM RECURSO DE AGRAVO LEGAL. DECISÃO TERMINATIVA. APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. NÍVEL ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. NATUREZA ESPECIAL CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES IMPROVIDOS.

1. Em se tratando de recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil anterior, aplicável o regime jurídico processual de regência da matéria em vigor à época da sua propositura, em hipótese de ultratividade consentânea com o postulado do ato jurídico processual perfeito inscrito no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e com o artigo 14 do Novo Código de Processo Civil.

2. O artigo 530 do Código de Processo Civil/73 limita a cognição admitida nos embargos infringentes à matéria objeto do dissenso verificado no julgamento da apelação que reformou integralmente a sentença de mérito, sob pena de subversão aos princípios do Juiz natural e do devido processo legal, além de indevida subtração da competência recursal das Turmas no julgamento dos recursos de apelação. Precedentes no C. STJ.

3. O PPP de fls. 80 aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade, quando o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente ao nível mínimo de ruído de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

4. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

5 - Mantido o voto majoritário que reconheceu a natureza especial das atividades desempenhadas nos períodos de 25/10/76 a 31/10/1986 e 5/6/1995 a 30/4/1996, pois o PPP aponta que neles o autor esteve exposto a ruído equivalente a 80 db de intensidade. No período de 02/05/1998 a 16/5/2007 (DER) o autor esteve submetido ao agente nocivo ruído superior a 91 db de intensidade, no desempenho da função de ajudante de produção, acima do limite de tolerância legalmente previsto, de forma a admitir o enquadramento dos períodos.

6 - Embargos infringentes improvidos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1874551 - 0009356-54.2010.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 12/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2018)

Portanto, entendo comprovado o tempo especial no período de 18/03/2002 a 18/11/2003.

Desse modo, o período de atividade especial acima citado deve ser convertido em tempo de serviço comum e acrescido aos demais períodos já considerados pelo E. Relator para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Ante o exposto, com a vênha do E. Relator, dirijo parcialmente apenas para dar parcial provimento à apelação do INSS em menor extensão, a fim de manter o reconhecimento do período de 18/03/2002 a 18/11/2003 como tempo de serviço especial. No mais, acompanho o E. Relator.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DATA DO INÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- 1 – O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 2 - Correlação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).
- 3 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 4 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 6 - Como advento da Lei nº 6.887/1980, ficou claramente explicitado na legislação a hipótese da conversão do tempo laborado em condições especiais em tempo comum, de forma a harmonizar a adoção de dois sistemas de aposentadoria díspares, um comum e outro especial, o que não significa que a atividade especial, antes disso, deva ser desconsiderada para fins de conversão, eis que tal circunstância decorreria da própria lógica do sistema.
- 7 - Posteriormente, a Medida Provisória nº 1.523, de 11/10/1996, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 1.523-13, de 25/10/1997, convalidada e revogada pela Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, e ao final convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, modificou o artigo 58 e lhe acrescentou quatro parágrafos. A regulamentação dessas regras veio como edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, em vigor a partir de sua publicação, em 06/03/1997, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.
- 8 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 15 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 16 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 17 - Quanto aos períodos trabalhados na condição de prestista e auxiliar de rebarbador, de 16/09/1976 a 08/02/1977, 01/03/1977 a 06/12/1978, 01/02/1979 a 02/03/1979, 28/03/1979 a 28/09/1979 e 01/02/1985 a 17/10/1986, fica mantida a especialidade reconhecida na r. sentença, eis que fundamentada nos itens 2.5.1 e 2.5.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79, portanto, em momento anterior à edição da Lei nº 9.032/1995, quando a própria autarquia reconhece o enquadramento profissional pela atividade exercida.
- 18 - Durante as atividades realizadas na “Cia Vidraria Santa Marina” de 01/05/1992 a 17/05/1994, o formulário e o laudo pericial apresentados (97581166 – fs. 153/155), este último assinado por engenheiro, indicam que o requerente, no exercício de suas atividades, estava exposto a ruído de 87dB.
- 19 - No que se refere ao interregno laborado na “Cyrus Empreendimentos Imobiliários Ltda.” de 02/01/1995 a 17/03/2002 e de 18/03/2002 a 16/06/2005, o formulário juntado aos autos, em companhia de laudo pericial e do Perfil Profissiográfico Previdenciário, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, demonstram que o autor estava exposto a ruído de 93dB, no primeiro período, e de 90dB, no subsequente.
- 20 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, também enquadrados como especiais os períodos de 01/05/1992 a 17/05/1994, 02/01/1995 a 17/03/2002 e de 19/11/2003 a 16/06/2005, eis que o ruído atestado é superior ao limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços. Afastada a especialidade de 18/03/2002 a 18/11/2003, pois a pressão sonora atestada não é considerada prejudicial à saúde pela legislação (90dB).
- 21 - Somando-se a atividade especial reconhecida, convertida em tempo comum, aos demais períodos incontroversos, verifica-se que a parte autora contava com 36 anos e 5 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (04/02/2004 - ID 97586039 – pág. 8), o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.
- 22 - O requisito carência restou também completado.
- 23 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04/02/2004 - ID 97586039 – pág. 8), respeitada a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação, nos termos da r. sentença.
- 24 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 25 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA ESTABELECEM QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES EM ATRASO DEVERÁ SER CALCULADA DE ACORDO COM O MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL ATÉ A PROMULGAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09, A PARTIR DE QUANDO SERÁ APURADA PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IPCA-E, E QUE OS JUROS DE MORA, INCIDENTES ATÉ A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO, SERÃO FIXADOS DE ACORDO COM O MESMO MANUAL E, POR MAIORIA, PARA AFASTAR A ESPECIALIDADE DE 18/03/2002 A 18/11/2003, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM A DES. FEDERAL INÉS VIRGÍNIA E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, VENCIDOS O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE MANTINHAM O RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE 18/03/2002 A 18/11/2003 COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042317-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENY DO ROCIO DE PAULA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042317-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENY DO ROCIO DE PAULA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS e de recurso adesivo interposto por RENY DO ROCIO DE PAULA FERREIRA, em ação previdenciária ajuizada por este, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições agressivas à saúde.

A r. sentença (ID 96741532 - Págs. 26/27), integrada ao ID 96734522 - Pág. 6, julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos intervalos de 14/09/1976 a 11/12/1995 e 19/01/1996 a 26/05/2008 e conceder ao autor aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (27/03/2007). Estipulou parâmetros para liquidação dos juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS em honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS, em sede de apelação (ID 96734522 - Págs. 11/36), arguiu, inicialmente, a prescrição. Argumenta não comprovada a exposição, habitual e permanente, a agente agressivo. Aduz indevido o reconhecimento da especialidade em decorrência da exposição à eletricidade após 05/03/1997. Alega que a perícia judicial é incapaz de suprir a exigência do PPP e formulários. Subsidiariamente, sustenta que a aposentadoria percebida pelo autor desde 2008 foi cessada em razão de fraude e que o requerente continuou trabalhando após a aposentação, o que seria vedado pelo §8º do art. 57 da Lei de Benefícios. Defende a fixação do termo inicial do benefício na data de ciência do laudo pericial confeccionado nos autos. Requer a fixação da verba honorária na fase de liquidação e pugna pela aplicação da Lei nº 11.960/09 no que concerne à correção monetária.

Emrazões recursais (ID 96734522 - Págs. 67/69), a parte autora requer a majoração da verba honorária para 15%.

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042317-71.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENY DO ROCIO DE PAULA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA - SP215263-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O recurso adesivo interposto pela parte autora não comporta conhecimento.

Com efeito, de acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "*ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse passo, entendo que a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

Dito isso, e versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo.

Não é outra a orientação desta Egrégia 7ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUTAIS. DESTAQUE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DA AUTORA.

- 1. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleiteá-los.*
- 2. O que se objetiva com este Agravo de Instrumento é obter o destaque da quantia correspondente aos honorários advocatícios, nos moldes do contrato celebrado entre a autora e o patrono. Verifica-se, portanto, que apenas o advogado (e não a autora) sucumbiu em face da decisão inicialmente agravada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.*
- 3. Considerando que tanto o Agravo de Instrumento quanto o presente Agravo Legal foram interpostos em nome da autora, a despeito de as petições de interposição terem sido assinadas pelo advogado GUSTAVO MARTINI MULLER, conclui-se que os aludidos recursos não merecem ser conhecidos, tendo em vista a ausência de interesse recursal e a ilegitimidade da autora para pleitear a reforma da decisão agravada.*
- 4. Ademais, ainda que se ignorasse o fato de constar o nome da autora na petição inicial do Agravo de Instrumento, e se entendesse que a parte agravante seria, na verdade, a pessoa de seu advogado, melhor sorte não aguardaria o patrono, pois este não recolheu as custas e o porte de remessa e retorno dos autos, de modo que teria havido deserção.*
- 5. Agravo Legal não conhecido."*

(Ag Legal em AI nº 2014.03.00.002523-6/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 05/06/2014).

Registro, igualmente, que, assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, *de per se*, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas de preparo, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora.

Nesse particular, nem se alegue que o art. 932, parágrafo único, do CPC, prevê a concessão de prazo para que seja sanado o vício que conduza à inadmissibilidade do recurso.

Isso porque o caso em exame, a meu julgar, não se subsume à hipótese referida, na medida em que não se cuida, aqui, de vício formal passível de saneamento, e sim de pressuposto recursal (legitimidade de parte), de natureza insanável.

Confira-se, a respeito, o Enunciado nº 06 do Superior Tribunal de Justiça:

"Nos recursos tempestivos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016), somente será concedido o prazo previsto no art. 932, parágrafo único, c/c o art. 1.029, § 3º, do novo CPC para que a parte sane vício estritamente formal."

Verifique o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Pacificada a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a **segunda tese** fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

No mais, importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Do caso concreto.

Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 14/09/1976 a 11/12/1995 e 19/01/1996 a 26/05/2008.

No lapso de 14/09/1976 a 11/12/1995, trabalhado para a "Instaladora Elétrica Mausó Ltda", os formulários de ID 96748885 - Págs. 12/14 indicam exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, de forma "habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente". A informação é ratificada pela prova técnica produzida nos autos (ID 96739731 - Págs. 151/156).

Quanto ao trabalho na "Vale Fertilizantes S/A", de 19/01/1996 a 26/05/2008, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96741737 - Págs. 41/43), com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a submissão do autor a tensões elétricas superiores a 250 volts de 19/01/1996 a 31/07/2011, além da exposição a "vapores de ácido sulfúrico" de 01/08/2011 a 26/05/2008. Novamente, a prova pericial confirma as informações deste documento (ID 96739731 - Págs. 151/156), esclarecendo, ainda, que os EPIs utilizados eram incapazes de neutralizar ou eliminar a nocividade dos agentes nocivos.

Desta forma, enfatize-se que não se trata de análise da profissiografia com base apenas na prova técnica produzida, vez que esta somente reforça as condições de trabalho já consignadas nos formulários e PPP.

A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e compensado no REsp nº 1.306.113/SC.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional. Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.

- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.

- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.

- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX.

(...)

- Apelação da parte autora provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018).

Com efeito, operações envolvendo o uso de ácido sulfúrico são consideradas como perigosas, devendo sua análise ser pautada pelo critério qualitativo, uma vez que se trata de composto de natureza **corrosiva**, podendo ocasionar queimaduras, úlceras e mesmo cegueira, decorrentes de seu manuseio. Sendo assim, o uso de equipamento de proteção individual não se mostra apto a neutralizar de modo integral a nocividade desse agente previsto no item 1.0.19 (síntese químicas) do anexo IV do Decreto 3.048/99.

Pelo exposto, com vistas às provas dos autos, reconhecida a especialidade dos intervalos de 14/09/1976 a 11/12/1995 e 19/01/1996 a 26/05/2008, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau.

Assim sendo, mantida a concessão da aposentadoria especial à parte autora.

Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Ainda, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/03/2007 – ID 96748882 - Pág. 37), conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da citação, em razão do documento novo apresentado na demanda, não constante do procedimento administrativo.

Consoante esclarecido pelo juízo de primeiro grau, eventual fraude detectada na implantação de benefício previdenciário concedido de 2008 não macula a legalidade do benefício deferido judicialmente.

Não há prescrição a ser declarada ante a interrupção ocorrida com o novo requerimento administrativo em 26/05/2008, findo somente em 12/08/2008 (ID 96748882 - Pág. 29) e o ajuizamento da ação em 10/09/2013.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Escorrita a sentença que fixou os honorários advocatícios nesta fase cognitiva, nos termos do art. 85 do CPC/15.

Ematenção ao disposto no artigo 85, § 11, do CPC, ficam os honorários advocatícios majorados em 2%, respeitando-se os limites previstos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **não conheço do recurso adesivo da parte autora e nego provimento à apelação do INSS**, e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Verba honorária majorada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ACIMA DE 250 VOLTS. AGENTE QUÍMICO. ÁCIDO SULFÚRICO. RECONHECIMENTO. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDO.

1 - Recurso adesivo da parte autora não conhecido. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

10 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - Controvertida, na demanda, a especialidade dos períodos de 14/09/1976 a 11/12/1995 e 19/01/1996 a 26/05/2008.

14 - No lapso de 14/09/1976 a 11/12/1995, trabalhado para a "Instaladora Elétrica Maus Ltda", os formulários de ID 96748885 - Págs. 12/14 indicam a exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, de forma "habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente". A informação é ratificada pela prova técnica produzida nos autos (ID 96739731 - Págs. 151/156).

15 - Quanto ao trabalho na "Vale Fertilizantes S/A", de 19/01/1996 a 26/05/2008, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 96741737 - Págs. 41/43), com identificação do responsável pelos registros ambientais, atesta a submissão do autor a tensões elétricas superiores a 250 volts de 19/01/1996 a 31/07/2011, além da exposição a "vapores de ácido sulfúrico" de 01/08/2011 a 26/05/2008. Novamente, a prova pericial confirma as informações deste documento (ID 96739731 - Págs. 151/156), esclarecendo, ainda, que os EPIs utilizados eram incapazes de neutralizar ou eliminar a nocividade dos agentes nocivos.

16 - Desta forma, enfatize-se que não se trata de análise da profiografia com base apenas na prova técnica produzida, vez que esta somente reforça as condições de trabalho já consignadas nos formulários e PPP.

17 - A saber, o trabalho em tensão superior a 250 volts é classificado como especial pelo item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64 e respaldado no REsp nº 1.306.113/SC.

18 - Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

19 - Com efeito, operações envolvendo o uso de ácido sulfúrico são consideradas como perigosas, devendo sua análise ser pautada pelo critério qualitativo, uma vez que se trata de composto de natureza **corrosiva**, podendo ocasionar queimaduras, úlceras e mesmo cegueira, decorrentes de seu manuseio. Sendo assim, o uso de equipamento de proteção individual não se mostra apto a neutralizar de modo integral a nocividade desse agente previsto no item 1.0.19 (sínteses químicas) do anexo IV do Decreto 3.048/99.

20 - Pelo exposto, com vistas às provas dos autos, reconhecida a especialidade dos intervalos de 14/09/1976 a 11/12/1995 e 19/01/1996 a 26/05/2008, da forma estabelecida na decisão de primeiro grau. Assim sendo, mantida a concessão da aposentadoria especial à parte autora.

21 - Quanto à fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento do emprego, saliente-se que a norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, ao proibir o exercício de atividade especial quando o segurado estiver em gozo do benefício correspondente, visa proteger a integridade física do empregado, não devendo ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

22 - Ainda, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27/03/2007 – ID 96748882 - Pág. 37), conforme posicionamento majoritário desta Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros deveriam incidir a partir da citação, em razão do documento novo apresentado na demanda, não constante do procedimento administrativo.

23 - Consoante esclarecido pelo juízo de primeiro grau, eventual fraude detectada na implantação de benefício previdenciário concedido de 2008 não macula a legalidade do benefício deferido judicialmente.

24 - Não há prescrição a ser declarada ante a interrupção ocorrida com o novo requerimento administrativo em 26/05/2008, findo somente em 12/08/2008 (ID 96748882 - Pág. 29) e o ajuizamento da ação em 10/09/2013.

25 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

26 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

27 - Escorreita a sentença que fixou os honorários advocatícios nesta fase cognitiva, nos termos do art. 85 do CPC/15.

28 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

29 – Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso adesivo da parte autora e negar provimento à apelação do INSS e, de ofício, estabeleço que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada em primeiro grau de jurisdição. Verba honorária majorada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002857-36.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALÍPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

APELADO: ALÍPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002857-36.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALÍPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

APELADO: ALÍPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por ALÍPIO FERREIRA DOS SANTOS JÚNIOR, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais, ou, subsidiariamente, conversão do tempo especial em comum, com a consequente implantação da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença (ID 98316572 – págs. 238/239 e ID 98316573 - págs. 1/25) julgou parcialmente procedente o pedido, para admitir a especialidade no período de 01/09/1986 a 05/03/1997. Diante da sucumbência recíproca, ambas as partes foram condenadas ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado, suspensa a sua execução em relação ao autor, ante a concessão da gratuidade da justiça. Sentença submetida ao reexame necessário.

Emrazões recursais (ID 98316569 - págs. 3/14), a parte autora alega a nulidade da sentença, por ter ocorrido o cerceamento de defesa, diante do indeferimento da produção da prova pericial. No mérito, sustenta que restou comprovado o exercício de atividades insalubres de 06/03/1997 a 24/07/2006, 23/03/2007 a 31/08/2007, 01/09/2007 a 05/11/2008, 06/11/2008 a 06/04/2011 e 03/10/2011 a 08/11/2013, motivo pelo qual postula a concessão da aposentadoria especial.

O INSS, por sua vez (ID 98316569 - págs. 16/26), aduz que não ficou demonstrada a especialidade admitida na r. sentença. Argumenta que o uso de equipamentos de proteção individuais eficazes afasta o trabalho especial. Aduz, ainda, a impossibilidade de enquadramento pela profissão, ante a necessidade de comprovação do exercício da atividade como motorista de caminhão de carga ou de ônibus de transporte de passageiros.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 98316569 - págs. 30/37).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002857-36.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ALIPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

APELADO: ALIPIO FERREIRA DOS SANTOS JUNIOR, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS - SP161110-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/08/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015.

De acordo com o artigo 496, §3º do CPC/2015:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1o, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público.

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente, apenas para admitir tempo de serviço especial em favor da parte autora.

Se mesmo nos casos de concessão do benefício, quando o montante das prestações devidas, corrigidas e acrescidas de juros de mora e de honorários advocatícios se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, não foi previsto o reexame pelo órgão de revisão, a mesma situação deve ser aplicada para os casos em que houve apenas o reconhecimento de tempo de serviço.

Por estes fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

Inicialmente, não conheço da preliminar arguida, tendo em vista que o tema da necessidade de produção da prova pericial já foi objeto de decisão interlocutória de primeiro grau (ID 98316572 – págs. 224/233), e a parte autora permaneceu silente, sem combatê-la por meio do recurso próprio, portanto, operando-se a preclusão a esse respeito.

Apenas a título de esclarecimento, ainda que fosse o caso de se examinar aludida questão, observa-se que a prova documental juntada aos autos é suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Cumpre observar que, nas demandas previdenciárias, o PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial. Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental. Nessa linha, já decidira este Colegiado: Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019.

Verifico que o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos laborados na "Leão & Leão Ltda.", "CFO Engenharia Ltda." e "Leão Engenharia SA", de 01/09/1986 a 24/07/2006 e de 23/03/2007 a 31/08/2007, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 98316572 – págs. 176/183), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indicam que o requerente estava exposto a ruído de 80,5dB a 84,9dB.

Já durante as atividades realizadas na empresa "Daniela Araújo Coelho Transportes Me" de 10/10/2012 a 08/11/2013, o PPP apresentado (ID 98316572 –pág. 40) demonstra que o autor estava sujeito a pressão sonora de 71,37dB.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/09/1986 a 05/03/1997, tendo em vista que o requerente estava exposto a ruído superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços. Por outro lado, afastada a especialidade nos demais interregnos vindicados, já que na data dos fatos a insalubridade era caracterizada apenas para os ruídos superiores a 85dB ou 90dB, não havendo provas adicionais nos autos acerca do alegado prejuízo à saúde.

Consoante planilha inserida na r. sentença, o trabalho especial admitido é insuficiente para a obtenção da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, ainda que em caráter proporcional.

Diante do exposto, **não conheço da remessa necessária; não conheço da preliminar arguida na apelação da parte autora**, e no mérito, **nego-lhe provimento, bem como à apelação do INSS**, mantida, na íntegra, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/1991. PRELIMINAR NÃO CONHECIDA. PEDIDO DE PROVA PERICIAL. PRECLUSÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA O BENEFÍCIO ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS DESPROVIDAS.

1 – A sentença submetida à apreciação desta Corte foi proferida em 20/08/2016, sob a égide, portanto, do Código de Processo Civil de 2015. No caso, o pedido foi julgado parcialmente procedente, apenas para admitir tempo de serviço especial em favor da parte autora. Se mesmo nos casos de concessão do benefício, quando o montante das prestações devidas, corrigidas e acrescidas de juros de mora e de honorários advocatícios se afigura inferior ao limite de alçada estabelecido na lei processual, não foi previsto o reexame pelo órgão de revisão, a mesma situação deve ser aplicada para os casos em que houve apenas o reconhecimento de tempo de serviço. Por estes fundamentos, não conheço da remessa necessária, nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC/2015.

2 – Não conhecida preliminar arguida, tendo em vista que o tema da necessidade de produção da prova pericial já foi objeto de decisão interlocutória de primeiro grau (ID 98316572 – págs. 224/233), e a parte autora permaneceu silente, sem combatê-la por meio do recurso próprio, portanto, operando-se a preclusão a esse respeito.

3- Apenas a título de esclarecimento, ainda que fosse o caso de se examinar aludida questão, observa-se que a prova documental juntada aos autos é suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Cumpre observar que, nas demandas previdenciárias, o PPP faz prova dos agentes agressores a que submetido o segurado da Previdência Oficial. Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental. Nessa linha, já decidira este Colegiado: Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019.

4 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

5 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (prestação legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

8 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

14 - Quanto aos períodos laborados na "Leão & Leão Ltda.", "CFO Engenharia Ltda." e "Leão Engenharia SA", de 01/09/1986 a 24/07/2006 e de 23/03/2007 a 31/08/2007, os Perfis Profissiográficos Previdenciários trazidos a juízo (ID 98316572 - págs. 176/183), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indicam que o requerente estava exposto a ruído de 80,5dB a 84,9dB.

15 - Já durante as atividades realizadas na empresa "Daniela Araújo Coelho Transportes Me" de 10/10/2012 a 08/11/2013, o PPP apresentado (ID 98316572 - pág. 40) demonstra que o autor estava sujeito a pressão sonora de 71,37dB.

16 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 01/09/1986 a 05/03/1997, tendo em vista que o requerente estava exposto a ruído superior ao limite de tolerância legal à época da prestação dos serviços. Por outro lado, afastada a especialidade nos demais interregnos vindicados, já que na data dos fatos a insalubridade era caracterizada apenas para os ruídos superiores a 85dB ou 90dB, não havendo provas adicionais nos autos acerca do alegado prejuízo à saúde.

17 - Consoante planilha inserida na r. sentença, o trabalho especial admitido é insuficiente para a obtenção da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, ainda que em caráter proporcional.

18 - Preliminar não conhecida. Apelação da parte autora e do INSS desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária; não conhecer da preliminar arguida na apelação da parte autora, e no mérito, negar-lhe provimento, bem como à apelação do INSS, mantida, na íntegra, a r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001857-68.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON CHIBIAQUI - SP237072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001857-68.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON CHIBIAQUI - SP237072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOSÉ LUIZ DE LIMA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho em condições especiais.

A r. sentença de ID 98240945 - fls. 104/110, proferida em 18/08/2016 julgou procedente o pedido, para declarar como especial, os períodos de 01/03/1986 a 16/12/1989, de 18/03/1988 a 18/03/1989 e de 09/01/1990 a 10/01/2014, bem como para condenar o réu a conceder ao autor o benefício previdenciário de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (10/01/2014 – ID 98240945 - fl. 12). Condenou a Autarquia, também, ao pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e com juros moratórios. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença. Concedida tutela antecipada, determinando a implantação do benefício concedido.

O INSS interpôs apelação em razão de ID 98240945 – fls. 117/125, na qual sustenta ser indevido o reconhecimento da especialidade, ao argumento de que não restou comprovado o trabalho em condições nocivas à saúde. Prossegue aduzindo que houve uso de EPI eficaz, apto a elidir a agressividade dos agentes. Requer a fixação do termo inicial do benefício na data do desligamento de seu último vínculo empregatício.

Intimado, o autor não apresentou contrarrazões.

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001857-68.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE LUIZ DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON CHIBIAQUI - SP237072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do albor do autor de 01/03/1986 a 16/12/1989, de 18/03/1988 a 18/03/1989 e de 09/01/1990 a 10/01/2014.

No que tange à 01/03/1986 a 16/12/1989 a CTPS de 98240945 - fls. 18/20 demonstra que o autor exerceu a função de motorista, em empresa de ônibus denominada Transportes e Turismo Eroles, Ltda., o que permite o enquadramento da atividade no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

No que se refere à 18/03/1988 a 18/03/1989, a mesma CTPS dá conta de que o autor trabalhou como motorista junto ao Governo Estadual de São Paulo – Secretaria do Estado da Saúde, o que impede o enquadramento de sua atividade profissional no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, por não haver especificação quanto ao tipo de veículo por ele conduzido.

Quanto à 09/01/1990 a 10/01/2014, o PPP de 98240945 - fls. 16/17 comprova que o requerente laborou como oficial operacional (motorista) junto à Centro Especializado em Reabilitação "Dr. Arnaldo Pezzati Cavalcanti", exposto a agentes biológicos no exercício de seu labor.

Na descrição de suas atividades profissionais consta que: "...Contato direto com pacientes auxiliando na sua remoção; Auxiliar no serviço de maca, colocando e retirando o paciente da ambulância; Transporte de material biológico para análise laboratorial e diagnóstico desconhecido (sangue, fezes, urina, etc.); Remoção de pacientes para São Paulo, interior e demais localidades; Transporte de óbitos das alas para o necrotério; Remoção de pacientes portadores de doenças infectocontagiosas (TBC/HIV); Cuidados com a manutenção e higiene da ambulância....".

Os agentes biológicos encontram-se previstos no item 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial os lapsos de 01/03/1986 a 16/12/1989 e de 09/01/1990 a 10/01/2014.

Logo, somando-se a especialidade ora reconhecida, verifica-se que o autor contava com **27 anos, 09 meses e 18 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (10/01/2014 – ID 98240945 - fl. 12), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/01/2014 – ID 98240945 - fl. 12), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios.

Rechaço a alegação do INSS no sentido de deslocar o termo inicial do benefício para o dia posterior ao do desligamento do emprego.

O fato de o segurado ter continuado a exercer atividade laborativa em nada pode prejudicá-lo. A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para limitar o reconhecimento do labor especial do autor aos períodos de 01/03/1986 a 16/12/1989 e de 09/01/1990 a 10/01/2014 e, de ofício, determino que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. ENQUADRAMENTO ATIVIDADE PROFISSIONAL. AGENTES BIOLÓGICOS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PACIALMENTE PROVIDA. JUROS DE MORA ESTABELECIDOS DE OFÍCIO.

1 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

2 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

3 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

4 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

5 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

6 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

10 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem apudado de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

11 - A r. sentença monocrática reconheceu a especialidade do albor do autor de 01/03/1986 a 16/12/1989, de 18/03/1988 a 18/03/1989 e de 09/01/1990 a 10/01/2014. No que tange à 01/03/1986 a 16/12/1989 a CTPS de 98240945 - fls. 18/20 demonstra que o autor exerceu a função de motorista, em empresa de ônibus denominada Transportes e Turismo Eroles, Ltda., o que permite o enquadramento da atividade no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

12 - No que se refere à 18/03/1988 a 18/03/1989, a mesma CTPS dá conta de que o autor trabalhou como motorista junto ao Governo Estadual de São Paulo – Secretaria do Estado da Saúde, o que impede o enquadramento de sua atividade profissional no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, por não haver especificação quanto ao tipo de veículo por ele conduzido.

13 - Quanto à 09/01/1990 a 10/01/2014, o PPP de 98240945 - fls. 16/17 comprova que o requerente laborou como oficial operacional (motorista) junto à Centro Especializado em Reabilitação “Dr. Arnaldo Pezzuti Cavalcanti”, exposto a agentes biológicos no exercício de seu labor. Na descrição de suas atividades profissionais consta que: “...Contato direto com pacientes auxiliando na sua remoção; Auxiliar no serviço de maca, colocando e retirando o paciente da ambulância; Transporte de material biológico para análise laboratorial e diagnóstico desconhecido (sangue, fezes, urina, etc.); Remoção de pacientes para São Paulo, interior e demais localidades; Transporte de óbitos das alas para o necrotério; Remoção de pacientes portadores de doenças infectocontagiosas (TBC/HIV); Cuidados com manutenção e higiene da ambulância...”. Os agentes biológicos encontram-se previstos no item 1.3.2 do Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

14 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial os lapsos de 01/03/1986 a 16/12/1989 e de 09/01/1990 a 10/01/2014.

15 - Logo, somando-se a especialidade ora reconhecida, verifica-se que o autor contava com **27 anos, 09 meses e 18 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (10/01/2014 – ID 98240945 - fl. 12), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, concedido na origem.

16 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo 10/01/2014 – ID 98240945 - fl. 12), consoante preleciona o art. 57, §2º, da Lei de Benefícios. Rechaçada a alegação do INSS no sentido de deslocar o termo inicial do benefício para o dia posterior ao do desligamento do emprego. O fato de o segurado ter continuado a exercer atividade laborativa em nada pode prejudicá-lo. A norma contida no art. 57, §8º, da Lei de Benefícios, visa proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Apelação do INSS parcialmente provida. Juros de mora estabelecidos de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS para limitar o reconhecimento do labor especial do autor aos períodos de 01/03/1986 a 16/12/1989 e de 09/01/1990 a 10/01/2014 e, de ofício, determinar que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, pelos índices de variação do IPCA-E e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025977-86.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PAULO CARASSATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IRLENE SILVA DO NASCIMENTO - SP287065-A

Advogado do(a) APELANTE: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

APELADO: PAULO CARASSATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IRLENE SILVA DO NASCIMENTO - SP287065-A

Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025977-86.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PAULO CARASSATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IRLENE SILVA DO NASCIMENTO - SP287065

Advogado do(a) APELANTE: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

APELADO: PAULO CARASSATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IRLENE SILVA DO NASCIMENTO - SP287065

Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelações interpostas, pelo autor PAULO CARASSATO e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária objetivando o restabelecimento de "auxílio-doença por acidente de qualquer natureza", a ser convertido em "aposentadoria por invalidez".

A r. sentença prolatada em 04/03/2016 (ID 102741903 – pág. 102/107) julgou procedente a ação, condenando o INSS na implantação de "auxílio-doença" desde 15/05/2012 (DER sob NB 551.420.511-4) (ID 102741903 – pág. 30), com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados verificados, descontando-se valores já adiantados administrativamente. Condenou-se o INSS, ainda, no pagamento de honorários periciais e advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor apurado até a sentença, respeitada a letra da Súmula 111 do C. STJ. Determinadas custas na forma da Lei.

Apelou a parte autora (ID 102741903 – pág. 119/132), alegando, de início, cerceamento à sua defesa, porque não produzida a nova perícia, por neurocirurgião, devidamente requerida nos autos. Insiste no deferimento da "aposentadoria por invalidez", em virtude, inclusive, de suas condições pessoais.

Noutra hipótese, requer a reparação da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Irresignado também, apelou o INSS (ID 102741903 – pág. 137/140), defendendo a reforma total do julgado, porque não demonstrada a incapacidade laboral.

Devidamente processados os recursos, com o oferecimento de contrarrazões pela parte autora (ID 102741903 – pág. 146/151), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025977-86.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: PAULO CARASSATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IRLENE SILVA DO NASCIMENTO - SP287065

Advogado do(a) APELANTE: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

APELADO: PAULO CARASSATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: IRLENE SILVA DO NASCIMENTO - SP287065

Advogado do(a) APELADO: LUIS PAULO SUZIGAN MANO - SP228284-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Da matéria preliminar

Emergência prefacial, aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.

Pois bem

O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.

Por fim, cumpre lembrar que a realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.

Assim, inexistindo qualquer percalço na conclusão do Magistrado, rechaça-se a preliminar arguida.

Do mérito causae

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumpra salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

Do caso concreto.

Não há controvérsia, em sede recursal, acerca da qualidade de segurado da parte autora, nem tampouco da carência legalmente exigida.

Referentemente à incapacidade, observam-se documentos médicos trazidos pela parte autora (ID 102741903 – pág. 31, 33/41).

E do resultado pericial datado de 17/12/2012 (ID 102741903 – pág. 55/57), infere-se que a parte autora - contando com **45 anos à ocasião** (ID 102741903 – pág. 17), de **última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial)** - seria portadora de *doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito.*

Em retorno à formulação de quesitos (ID 102741903 – pág. 13/14, 48/49, 79/80), asseverou o *expert* a **incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012.**

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

De tudo o quanto verificado nestes autos, conclui-se que a parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos **extunc** do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **rejeito a questão preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta.

É como voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PRELIMINAR REJEITADA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCLUSÃO PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.

- 1 - Aduz a parte autora que sua requisição - de sujeição à nova perícia judicial - restara desatendida, implicando, em suma, em cerceio à sua defesa.
- 2 - O d. Magistrado considerou o resultado pericial suficiente à formação de sua convicção, porque comprovadamente efetivado por profissional inscrito em órgão competente, respondidos os quesitos elaborados e fornecidos diagnósticos com base na análise do histórico da parte, bem como em análises entendidas como pertinentes.
- 3 - A realização de nova perícia não é direito subjetivo da parte, mas sim faculdade do juízo, quando não se sentir convencido dos esclarecimentos técnicos prestados, conforme expressamente dispõe o art. 480 do CPC/2015.
- 4 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.
- 5 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.
- 6 - O "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da legis).
- 7 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.
- 8 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

9 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiação e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

10 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

11 - Do resultado pericial datado de 17/12/2012, infere-se que a parte autora - contando com 45 anos à ocasião, de última profissão auxiliar de enfermagem (descrita na exordial) - seria portadora de doenças extrapiramidais e transtornos dos movimentos em doenças classificadas em outra parte, CID: G26, com tremores em membro superior direito.

12 - Em retorno à formulação de quesitos, asseverou o expert a incapacidade de natureza total e temporária, desde maio/2012.

13 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

14 - A parte autora faz jus ao benefício transitório de "auxílio-doença", nos moldes delineados no bojo da r. sentença.

15 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

16 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

17 - Preliminar rejeitada. No mérito, apelo do INSS desprovido e apelo da parte autora provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a questão preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao apelo da parte autora, para estabelecer que sobre os valores em atraso incidirá correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e juros de mora até a expedição do ofício requisitório, de acordo com o mesmo Manual, mantida a r. sentença nos demais termos da condenação imposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008457-81.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON APARECIDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: EDSON APARECIDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008457-81.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON APARECIDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: EDSON APARECIDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, em ação previdenciária ajuizada por EDSON APARECIDO PEREIRA, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de trabalho exercido em condições especiais.

A r. sentença (ID 100065761 - págs. 78/87) julgou procedente o pedido, para admitir a especialidade de 06/03/1997 a 26/05/2014, e condenou o INSS na implantação do benefício de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (26/05/2014), acrescidas as diferenças apuradas de correção monetária e juros de mora. Condenou-o, ainda, no pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Emrazões recursais (ID 100065761 - págs. 92/102), a parte autora reitera as razões de agravo retido, arguindo a nulidade da sentença ante o cerceamento de defesa ocorrido, em razão do indeferimento da produção probatória. Sustenta que restou comprovada a sua exposição a agentes químicos nos períodos declinados na inicial, consoante evidenciado no PPP e laudo colacionado aos autos. Requer a concessão da tutela antecipada para implantação imediata do benefício de aposentadoria especial.

O INSS, por sua vez (ID 100065761 - págs. 103/128), alega que não restou demonstrado o exercício de atividades insalubres pelo requerente no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, eis que o ruído atestado não supera o limite legal de 90dB definido à época dos fatos, o que implica em considerar esse intervalo apenas como tempo comum. Afastada aludida especialidade, argumenta que não há tempo suficiente para a obtenção da aposentadoria especial. Subsidiariamente, quanto aos juros e à correção monetária, requer a aplicação do art. 1º F da Lei nº 9.494/1997, com redação conferida pela Lei nº 11.960, de 2009. Por fim, prequestiona a matéria.

Intimadas as partes, o autor apresentou contrarrazões (ID 100065761 - págs. 132/141).

Devidamente processados os recursos, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008457-81.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON APARECIDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

APELADO: EDSON APARECIDO PEREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALEX AUGUSTO ALVES - SP237428-A

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA - SP252435-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/1991.

Em primeiro lugar, cabe analisar o agravo retido.

O recurso não merece provimento, eis que a prova documental juntada aos autos se mostra suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PRODUÇÃO DE PROVA LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, com amparo nos elementos de convicção dos autos, entendeu desnecessária a produção de mais provas, ao considerar suficientes as já colacionadas nos autos.
2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firmado no sentido de que não há cerceamento de defesa quando o julgador considera desnecessária a produção de prova, mediante a existência nos autos de elementos suficientes para a formação de seu convencimento.
3. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que, para avaliar a necessidade de prova técnica, ou da necessidade de produção de novas provas ou de insuficiência destas, demandaria necessariamente o revolvimento de matéria fático-probatória, encontrando-se óbice no enunciado da Súmula 7 desta Corte.
4. **No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.**

Agravo regimental improvido."

(STJ - 2ª Turma, AgRg no AREsp 419811 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. Em 26/11/13, DJe em 09/12/13) (grifos nossos)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir estímulo dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.

3. **Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requiera com intuito procrastinatório.**

4. **Agravo Legal a que se nega provimento.**

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 0024800-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. em 16/12/13, e-DJF3 em 08/01/14) (grifos nossos)

Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental. Nessa linha, já decidira este Colegiado: Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019.

No mais, o pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação prevê que "(...) será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)". (grifos nossos)

Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	1. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL- 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) **a primeira tese** objetiva que se firma é: **o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria**" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia temptadão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Do caso concreto.

Quanto ao período laborado na "Iesa Projetos Equipamentos Montagens SA", o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 100065760 - fls. 35/39) trazido a juízo, que particulariza a situação do segurado, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente, ao exercer as atividades de operador de corte e dobra, estava exposta a ruído de: a) 85,8dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003; e b) 85,3dB a 87,4dB, de 19/11/2003 a 26/05/2014.

Portanto, à vista do conjunto probatório, apenas o período de 19/11/2003 a 26/05/2014 pode ser considerado como especial, tendo em vista a pressão sonora acima do limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços (85dB). Afastada a especialidade no período antecedente, de 06/03/1997 a 18/11/2003, já que somente o ruído superior a 90dB era considerado prejudicial à saúde, ausente qualquer fator de risco adicional demonstrado no desenvolvimento de suas funções.

Consoante planilha anexa, somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com **18 anos, 5 meses e 29 dias** de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (DIB 26/05/2014 - ID 100065760 - pág. 41), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.

Cumprir verificar, ainda, que houve pedido de reafirmação da DER, sendo apresentado novo PPP atualizado, procedida, em seguida, a intimação autárquica. Em referido documento (ID 100065761 - págs. 151/155), indicados os responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, também é possível observar a exposição do autor a ruído de: a) 86,8dB, no período de 27/05/2014 a 31/12/2015; e b) 84,9dB, de 01/01/2016 a 10/05/2017 (data do PPP).

Desta feita, o interregno de 27/05/2014 a 31/12/2015 também pode ser considerado especial, eis que o ruído no período supera o limite legal de 85dB. Já no período subsequente, de 01/01/2016 a 10/05/2017, além da pressão sonora não ser tida por insalubre, a mencionada "poeira respirável", também apontada no PPP - sem qualquer detalhamento das substâncias ou agentes químicos existentes -, não conta com previsão legal que permita o seu enquadramento como atividade especial.

O acréscimo da especialidade por último admitida (27/05/2014 a 31/12/2015), ainda que somada à totalidade do tempo especial, também não assegura ao requerente o tempo suficiente para a obtenção do benefício especial.

Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo retido interposto, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para admitir o trabalho especial de 27/05/2014 a 31/12/2015, e **dou parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa necessária**, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 18/11/2003, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO RETIDO DESPROVIDO. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDAS.

- 1 – Agravo retido desprovido, eis que a prova documental juntada aos autos se mostra suficiente para o julgamento da causa, sendo, portanto, desnecessária a realização da perícia requerida. Precedentes. Acaso entenda, o empregado, que as informações inseridas no PPP encontram-se incorretas, deverá, antecedentemente ao ajuizamento da demanda previdenciária, aforar ação trabalhista, no intuito de reparar o equívoco no preenchimento documental. Nessa linha, já decidira este Colegiado: Apelação/Remessa Necessária nº 2018.03.99.000832-2, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, j. 30/01/2019, v.u., p. DE 11/02/2019.
- 2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.
- 3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.
- 4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.
- 5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.
- 6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.
- 7 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 8 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 9 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 10 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 11 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 12 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 13 – Quanto ao período laborado na “*Jesa Projetos Equipamentos Montagens SA*”, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 100065760 - fls. 35/39) trazido a juízo, que particulariza a situação do segurado, com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o requerente, ao exercer as atividades de operador de corte e dobra, estava exposta a ruído de: a) 85,8dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003; e b) 85,3dB a 87,4dB, de 19/11/2003 a 26/05/2014.
- 14 - Portanto, à vista do conjunto probatório, apenas o período de 19/11/2003 a 26/05/2014 pode ser considerado como especial, tendo em vista a pressão sonora acima do limite legal de tolerância à época da prestação dos serviços (85dB). Afastada a especialidade no período antecedente, de 06/03/1997 a 18/11/2003, já que somente o ruído superior a 90dB era considerado prejudicial à saúde, ausente qualquer fator de risco adicional demonstrado no desenvolvimento de suas funções.
- 15 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que a parte autora contava com 18 anos, 5 meses e 29 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (DIB 26/05/2014 - ID 100065760 – pág. 41), portanto, tempo insuficiente para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº. 8.213/1991.
- 16 - Cumpre verificar, ainda, que houve pedido de reafirmação da DER, sendo apresentado novo PPP atualizado, procedida, em seguida, a intimação autárquica. Em referido documento (ID 100065761 – págs. 151/155), indicados os responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, também é possível observar a exposição do autor a ruído de: a) 86,8dB, no período de 27/05/2014 a 31/12/2015; e b) 84,9dB, de 01/01/2016 a 10/05/2017 (data do PPP).
- 17 - Desta feita, o interregno de 27/05/2014 a 31/12/2015 também pode ser considerado especial, eis que o ruído no período supera o limite legal de 85dB. Já no período subsequente, de 01/01/2016 a 10/05/2017, além da pressão sonora não ser tida por insalubre, a mencionada “poeira respirável”, também apontada no PPP – sem qualquer detalhamento das substâncias ou agentes químicos existentes –, não conta com previsão legal que permita o seu enquadramento como atividade especial.
- 18 - O acréscimo da especialidade por último admitida (27/05/2014 a 31/12/2015), ainda que somada à totalidade do tempo especial, também não assegura ao requerente o tempo suficiente para a obtenção do benefício especial.
- 19 - Sagrou-se vitorioso o autor ao ver reconhecida parte da especialidade vindicada. Por outro lado, não foi concedida a aposentadoria especial, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73).
- 20 – Apelação da parte autora, remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo retido interposto, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para admitir o trabalho especial de 27/05/2014 a 31/12/2015, e dar parcial provimento à apelação do INSS, bem como à remessa necessária, para afastar a especialidade de 06/03/1997 a 18/11/2003, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, dando os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042477-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO WANDERLEY MAGALHAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

APELADO: JOAO WANDERLEY MAGALHAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042477-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO WANDERLEY MAGALHAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

APELADO: JOAO WANDERLEY MAGALHAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de remessa necessária e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por JOÃO WANDERLEY MAGALHÃES, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais.

A r. sentença (ID 104877007 - Pág. 66/69) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do labor nos períodos de 29/04/1995 a 31/10/1997 e 01/12/1997 a 13/11/2012, condenando a Autarquia a recalcular a renda mensal inicial do benefício do autor, como pagamento das diferenças apuradas, a partir da data da propositura da ação (21/01/2014), acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais (ID 104877007 - Pág. 77), a parte autora postula a modificação do “*Termo Inicial do Benefício para a Data do Requerimento Administrativo (13/11/2012 - fls. 360/363), eis que restou demonstrado que o ato concessório inicial se deu de forma equivocada por ter sido considerado a especialidade de considerável lapso de tempo*”. Pede, ainda, a majoração da verba honorária de sucumbência, invocando o art. 85, §1º do CPC.

O INSS, por sua vez (ID 104877007 - Pág. 93/103), pleiteia a reforma da r. sentença, ao argumento de que os documentos apresentados seriam insuficientes para comprovar o labor especial nos períodos indicados. Subsidiariamente, requer a fixação dos efeitos financeiros na data da juntada do laudo pericial aos autos (17/11/2016) e a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Devidamente processado o recurso, com contrarrazões do INSS (ID 104877007 - Pág. 86/89) e da parte autora (ID 104877007 - Pág. 115/129), foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042477-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOAO WANDERLEY MAGALHAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

APELADO: JOAO WANDERLEY MAGALHAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DONATO ARCHANJO JUNIOR - SP216729-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Inicialmente, em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial fixado para os efeitos financeiros da revisão (21/01/2014) e a data da prolação da r. sentença (01/06/2017), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

Preende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 29/04/1995 a 31/10/1997 e 01/12/1997 a 13/11/2012.

Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial (STJ, AgRg no REsp 493.458/RS e REsp 491.338/RS; Súmula nº 13 TR-JEF-3ªR; artigo 70, § 1º, Decreto nº 3.048/1999).

Cumprе salientar que em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

Ouseja, a Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade de mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07/08/2003, DJ 08/09/2003, p. 374.

O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador.

A propósito do tema:

"(...) Por fim, como afirmado pelo Tribunal de origem, o fundamento sustentado pela Autarquia, de que a exposição aos agentes biológicos era eventual, não é suficiente para descaracterização da especialidade.

Não se reclama exposição às condições insalubres durante todos os momentos da prática laboral, visto que habitualidade e permanência hábeis para os fins visados pela norma - que é protetiva - devem ser analisadas à luz do serviço cometido ao trabalhador, cujo desempenho, não descontinuou ou eventual, exponha sua saúde à prejudicialidade das condições físicas, químicas, biológicas ou associadas que degradam o meio ambiente do trabalho.

Tem-se, assim, que a avaliação no caso dos autos se torna qualitativa, independentemente do tempo de exposição"

(STJ, REsp. nº 1.610.099 - RS (2016/0168867-2), Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 02/08/2016). (grifos nossos).

Pacificou a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior (STJ, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/04/2013).

Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

O Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, fixou o nível mínimo em 80dB. Por força do Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771/73, de 06/09/1973, esse nível foi elevado para 90dB.

O Quadro Anexo I do Decreto nº 83.080/79, mantido pelo Decreto nº 89.312/84, considera insalubres as atividades que expõem o segurado a níveis de pressão sonora superiores a 90 decibéis, de acordo com o Código 1.1.5. Essa situação foi alterada pela edição dos Decretos nºs 357, de 07/12/1991 e 611, de 21/07/1992, que incorporaram a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24/01/1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90dB e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, que fixava o nível mínimo de 80dB, de modo que prevalece este, por ser mais favorável.

De 06/03/1997 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 2.172/97, e de 07/05/1999 a 18/11/2003, na vigência do Decreto nº 3.048/99, o limite de tolerância voltou a ser fixado em 90 dB.

A partir de 19/11/2003, com a alteração ao Decreto nº 3.048/99, Anexo IV, introduzida pelo Decreto nº 4.882/03, o limite de tolerância do agente nocivo ruído caiu para 85 dB.

Observa-se que no julgamento do REsp 1398260/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014), representativo de controvérsia, o STJ reconheceu a impossibilidade de aplicação retroativa do índice de 85 dB para o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser aplicado o limite vigente ao tempo da prestação do labor, qual seja, 90dB.

Assim, temos o seguinte quadro:

Período Trabalhado	Enquadramento	Limites de Tolerância
Até 05/03/1997	I. Anexo do Decreto nº 53.831/64. 2. Decretos nºs 357/91 e 611/92	80 dB
De 06/03/1997 a 18/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, redação original	90dB
A partir de 19/11/2003	Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a alteração do Decreto nº 4.882/03	85 dB

Importante ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

Saliente-se, mais, e na esteira de entendimento deste E. TRF, "a desnecessidade de que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral" (TRF-3, APELREEX 0004079-86.2012.4.03.6109, OITAVA TURMA, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial I DATA: 15/05/2015). No mesmo sentido: TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1423903 - 0002587-92.2008.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 24/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA: 04/11/2016).

Por derradeiro, no que se refere ao uso de equipamento de proteção individual, verifica-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335/SC, em sede de repercussão geral, fixou duas teses:

"(...) a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete";

(...)

a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: **na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (STF, ARE 664.335, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 04/12/2014, DJe n. 29, de 11.02.2015, public. 12.02.2015)" (grifos nossos).**

Destarte, a desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

Saliente-se que, conforme declinado alhures, a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, como passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

Acresça-se, ainda, ser possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

Do caso concreto.

Quanto aos períodos controvertidos (29/04/1995 a 31/10/1997 e 01/12/1997 a 13/11/2012), laborados junto à "Usina Açucareira Bela Vista S/A" e à "Foz do Mogi Agrícola S/A", nas funções de "motorista canavieiro" e "motorista", o autor colheu aos autos os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's (ID 104878500 - Pág. 51/56), os quais, todavia, somente apresentamos registros ambientais (agentes agressivos e suas medições) a partir de 07/12/2002, consignando a empregadora, em tais documentos, que, no tocante aos períodos anteriores, não possui Laudo Técnico em seus arquivos.

Dentro de tal contexto, o magistrado de 1º grau deferiu a produção de prova pericial, culminando na elaboração do laudo materializado no ID 104877007 - Pág. 33/49, tendo o *expert*, após realização de inspeção *in loco*, apresentado as seguintes conclusões quanto aos períodos questionados:

1. de 29/04/1995 a 31/10/1997, período no qual o autor exerceu a função de "motorista canavieiro", constatou-se a exposição a ruído de 93,26dB(A) e agentes químicos (hidrocarbonetos);
2. de 01/12/1997 a 06/12/2002, período no qual o autor exerceu a função de "motorista canavieiro", constatou-se a exposição a ruído de 93,08dB(A) e agentes químicos (hidrocarbonetos);
3. de 07/12/2002 a 13/11/2012, período no qual o autor exerceu a função de "motorista", constatou-se a exposição a ruído de 90,5dB(A).

Assim, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrados como especiais os interregnos de 29/04/1995 a 31/10/1997 e 01/12/1997 a 13/11/2012, eis que desempenhados com submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.

A aposentadoria por tempo de contribuição encontra-se atualmente prevista no art. 201, §7º, I, da Constituição Federal, o qual dispõe:

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher;

A aposentadoria proporcional, por sua vez, foi extinta pela Emenda Constitucional 20/98, que, de forma expressa, assegurou no art. 3º o direito aos que já haviam implementado, até a data de sua publicação, em 16/12/98, o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, independentemente de qualquer outra exigência (direito adquirido).

A citada Emenda Constitucional também manteve a aposentadoria proporcional para os que já se encontravam filiados ao RGPS na data de sua publicação e não possuíam tempo suficiente para requerê-la, porém estabeleceu na regra de transição, *verbis*:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o **regime geral de previdência social**, é assegurado o direito à **aposentadoria ao segurado** que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, **cumulativamente**, atender **aos seguintes requisitos**:

I - **contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher;** e

II - **contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) **trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.**

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode **aposentar-se com valores proporcionais** ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) **trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher;** e

b) **um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"**

Conforme planilha que integra a presente decisão, procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontroversos constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" (ID 104878500 - Pág. 31/32), verifica-se que, na data do requerimento administrativo (13/11/2012), a parte autora contava com **42 anos, 02 meses e 27 dias** de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 13/11/2012 – ID 104878500 - Pág. 18), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora produzida no curso da presente demanda.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Mantenho os honorários advocatícios tal como fixados no *decisum*, não se aplicando ao caso a norma invocada pela parte autora em seu recurso.

Ante o exposto, **não conheço da remessa necessária, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data da concessão do benefício em sede administrativa (13/11/2012), **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, **de ofício**, estabeleço que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. ALTERAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA DE OFÍCIO.

1 - Em que pese não ser possível aferir, de plano, o valor exato da condenação, levando em conta o termo inicial fixado para os efeitos financeiros da revisão (21/01/2014) e a data da prolação da r. sentença (01/06/2017), por se tratar de revisão da renda mensal inicial, a diferença a ser apurada, mesmo que acrescida de correção monetária, juros de mora e verba honorária, será inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos, conforme previsto no inciso I do §3º do artigo 496 do Código de Processo Civil. Dessa forma, incabível a remessa necessária no presente caso.

2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 29/04/1995 a 31/10/1997 e 01/12/1997 a 13/11/2012.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

6 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

7 - Em outras palavras, até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova.

8 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.

- 9 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 10 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 11 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 12 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 13 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 14 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 15 - Quanto aos períodos controvertidos (29/04/1995 a 31/10/1997 e 01/12/1997 a 13/11/2012), laborados junto à "Usina Açucareira Bela Vista S/A" e à "Foz do Mogi Agrícola S/A", nas funções de "motorista canavieiro" e "motorista", o autor coligiu aos autos os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's, os quais, todavia, somente apresentam os registros ambientais (agentes agressivos e suas medições) a partir de 07/12/2002, consignando a empregadora, em tais documentos, que, no tocante aos períodos anteriores, não possui Laudo Técnico em seus arquivos.
- 16 - Dentro de tal contexto, o magistrado de 1º grau deferiu a produção de prova pericial, culminando na elaboração do laudo materializado no ID 104877007 - Pág. 33/49, tendo o *expert*, após realização de inspeção *in loco*, apresentado as seguintes conclusões quanto aos períodos questionados: de 29/04/1995 a 31/10/1997, período no qual o autor exerceu a função de "motorista canavieiro", constatou-se a exposição a ruído de 93,26dB(A) e agentes químicos (hidrocarbonetos); de 01/12/1997 a 06/12/2002, período no qual o autor exerceu a função de "motorista canavieiro", constatou-se a exposição a ruído de 93,08dB(A) e agentes químicos (hidrocarbonetos); de 07/12/2002 a 13/11/2012, período no qual o autor exerceu a função de "motorista", constatou-se a exposição a ruído de 90,5dB(A).
- 17 - Enquadrados como especiais os interregnos de 29/04/1995 a 31/10/1997 e 01/12/1997 a 13/11/2012, eis que desempenhados com submissão a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época.
- 18 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescido dos períodos incontestados constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que, na data do requerimento administrativo (13/11/2012), a parte autora contava com 42 anos, 02 meses e 27 dias de serviço, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 19 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 13/11/2012), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade especial, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora produzida no curso da presente demanda.
- 20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.
- 21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 22 - Honorários advocatícios mantidos tal como fixados no *decisum*, não se aplicando ao caso a norma invocada pela parte autora em seu recurso.
- 23 - Remessa necessária não conhecida. Apelações da parte autora e do INSS parcialmente providas. Alteração dos critérios de incidência da correção monetária, de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da data da concessão do benefício em sede administrativa (13/11/2012), dar parcial provimento à apelação do INSS, para determinar que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e, de ofício, estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o mesmo Manual até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, mantendo, no mais, íntegra a r. sentença de 1º grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004897-88.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

APELADO: CLOVIS DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004897-88.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

APELADO: CLOVIS DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Autor e pelo INSS contra o acórdão que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, e deu parcial provimento à apelação do Autor para declarar a especialidade dos intervalos de 10/02/1989 a 31/08/1992 e de 03/12/1998 a 20/11/2013.

Alega o Autor que a decisão recorrida é omissa, carecendo de fundamentação em relação ao pedido alternativo contido na inicial, de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Por sua vez, o INSS sustenta obscuridade quanto ao reconhecimento da especialidade do intervalo de 03/12/1998 a 20/11/2013, laborado sob nível inferior de ruído.

Requer o acolhimento dos presentes embargos, inclusive para fins de prequestionamento da matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004897-88.2014.4.03.6102

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: CLOVIS DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

APELADO: CLOVIS DOMINGOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, esclarecer, complementar ou retificar a decisão embargada.

No caso em apreço, verifico, em parte, a ocorrência da obscuridade apontada pelo INSS.

Da leitura do PPP de ID nº 107480855/80, observa-se que nos intervalos de 01/07/2009 a 31/12/2010 o nível de ruído aferido é inferior aos patamares legais, de forma que este intervalo deverá ser contado como tempo comum de contribuição.

Quanto ao período de 01/01/2011 a 20/11/2013, embora o nível de pressão sonora seja inferior, há a exposição ao processo de produção do etanol.

Verifica-se que a parte autora laborava na empresa Biosev - Bioenergia, exercendo a função de supervisão de produção de álcool e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de D nº 107480855/79 aponta a exposição habitual e permanente a agentes químicos (hidrocarbonetos).

Com relação aos hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, a insalubridade decorre da previsão expressa constante no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, item 1.2.10 do Quadro I, do Decreto nº 83.080/79, e do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99:

“(…) TÓXICOS ORGÂNICOS

Operações executadas com derivados tóxicos do carbono – Nomenclatura Internacional

I – Hidrocarbonetos (ano, eno, ino)

(…)

Trabalhos permanentes expostos às poeiras; gases, vapores, neblinas e fumos de derivados do carbono constantes da Relação Internacional das Substâncias Nocivas publicada no Regulamento Tipo de Segurança da O.I.T – Tais como: cloreto de metila, tetracloreto de carbono, tricloroetileno, clorofórmio, bromureto de metila, nitro benzeno, gasolina, álcoois, acetona, acetatos, pentano, metano, hexano, sulfureto de carbono etc.” (Decreto 53.831/64).

Embora o PPP aponte a exposição ao agente nocivo químico, é certo que a Lei nº 9.732, de 11/12/98, publicada em 14/12/98, alterou a redação do art. 58, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, passando a exigir, no laudo técnico, informação acerca da existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, passível de atenuar a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância, hipótese que descaracteriza a insalubridade da atividade exercida.

No caso concreto, constata-se que o PPP sequer informa o fornecimento e uso de EPI. Aponta, também, a descrição das atividades desenvolvidas pela parte autora: “Supervisiona todos os processos produtivos de açúcar e álcool, compreendendo os setores de tratamento destilária, e produção de levedura, acompanhando os processos e procedimentos de cada um dos setores, analisando índices e Interferindo no processo quando necessário. Acompanha o desempenho de equipamentos e ritmo da produção, orientando os colaboradores na manutenção dos padrões exigidos, visitando os setores e acompanhando resultados para que a eficiência e a qualidade produtiva estejam asseguradas”.

A descrição das atividades específicas permite concluir que a indicação de fornecimento e uso de EPI eficaz, por si só, não basta para a comprovação da efetiva neutralização do agente agressivo, considerando a intensa nocividade da substância, cuja exposição se deu de forma habitual e permanente.

Nos termos da fundamentação já lançada no voto, a questão decidida pelo STF no julgamento do ARE nº 664335, deve voltar-se à constatação, no caso concreto, de que o EPI é efetivamente capaz de neutralizar a nocividade, não bastando, conforme o caso, a mera atenuação, de modo que possível o reconhecimento da especialidade no caso dos autos, mesmo diante da informação do uso eficaz do EPI.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.

5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto s tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.

6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).

7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-E.

9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

10. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)"

Portanto, o período compreendido entre 01/01/2011 e 20/11/2013 deve ser reconhecido como tempo especial.

Quanto aos embargos de declaração do Autor, verifico a omissão apontada.

Considerando o tempo de serviço especial reconhecido nos autos, bem como o tempo comum com registro em CTPS/constante no CNIS, verifica-se que à época da data do requerimento administrativo a parte autora já havia preenchido o tempo de serviço necessário à concessão do benefício e cumprido a carência mínima exigida pela Lei de Benefícios.

Sendo assim, verifica-se que a parte autora ultrapassou os 35 anos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado procedente.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18/03/2014), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPC A-E em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração do INSS e do Autor, com efeitos infringentes para determinar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, nos termos desta decisão.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. VERIFICAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 1.022 DO CPC/15. RUIÍDO INFERIOR. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. De acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

2. O embargante logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal.
3. Ruído inferior aos patamares legais. Especialidade não reconhecida.
4. A exposição habitual e permanente a hidrocarbonetos de petróleo torna a atividade especial, enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
5. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.
6. DIB no requerimento administrativo.
7. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
8. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
9. Embargos de declaração do Autor e do INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração do Autor e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022047-41.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APPARECIDA PIRAGLIA DOS SANTOS, MARIA DO CARMO MARQUES DOS SANTOS, MARLI APARECIDA MARQUES DOS SANTOS, ANTONIO CARLOS DOS SANTOS, PAULO ALEXANDRE MARQUES DOS SANTOS, NEUZA APARECIDA DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022047-41.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APPARECIDA PIRAGLIA DOS SANTOS, MARIA DO CARMO MARQUES DOS SANTOS, MARLI APARECIDA MARQUES DOS SANTOS, ANTONIO CARLOS DOS SANTOS, PAULO ALEXANDRE MARQUES DOS SANTOS, NEUZA APARECIDA DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária que objetiva o reajustamento da renda mensal do benefício pelos índices de correção monetária que entende corretos.

A sentença, proferida em 23.05.19, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, nos termos do art. 485, I, do CPC, sob o fundamento de que as emendas à inicial não atenderam às exigências determinadas quanto a descrição dos critérios e índices de correção monetária utilizados no cálculo da renda mensal do benefício.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação aduzindo o cabimento da ação e a total procedência dos pedidos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022047-41.2008.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: APARECIDA PIRAGLIA DOS SANTOS, MARIA DO CARMO MARQUES DOS SANTOS, MARLI APARECIDA MARQUES DOS SANTOS, ANTONIO CARLOS DOS SANTOS, PAULO ALEXANDRE MARQUES DOS SANTOS, NEUZA APARECIDA DOS SANTOS SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A
Advogado do(a) APELANTE: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Inicialmente, entendo pertinente tecer um breve histórico da ação.

Pleiteia a parte autora a revisão do benefício mediante a aplicação dos critérios de reajustes que entende corretos.

Compulsando a petição inicial é possível aferir que se revela genérica e até confusa, quanto ao pedido. A ação revisional de benefícios pode buscar tanto a revisão da renda mensal inicial (ato de concessão do benefício), ou seja, se voltamos aos critérios de cálculo do salário de benefício (RMI) e, para tanto, submete-se ao prazo decadencial decenal. Ou a ação revisional volta-se ao reajustamento da renda mensal do benefício, ou seja, quanto aos critérios de reajuste do benefício já em curso.

No caso dos autos, foi proferida uma primeira sentença reconhecendo a ocorrência da decadência.

Em sede de apelação, foi dado provimento ao recurso, afastando a hipótese de decadência e determinando o retorno dos autos à Vara de origem, conforme transcrição que segue:

"(...)No presente caso, o benefício foi concedido em 18/02/86 (fls. 10) e a presente ação foi ajuizada em 16/12/05 (fl.02), não tendo, se operado a decadência do direito da parte autora pleitear a revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

Por outro lado, mesmo afastada a decadência, a ação não merece prosperar.

O detido compulsar da petição inicial revela ter a parte autora ingressado com a revisão de RMI de sua aposentadoria por idade, mediante a aplicação dos corretos índices de reajuste dos benefícios.

Aduz genericamente a parte autora que o INSS incorreu em erro por ocasião da concessão do benefício, razão pela qual postulou, inclusive, o fornecimento da relação dos salários de contribuição utilizados para o cálculo da RMI e dos índices de correção aplicados a partir da data da concessão.

Assim, de fato, verifica-se que a causa de pedir é precária no que toca à revisão da RMI, bem como ao reajustamento da renda mensal, de vez que a parte autora não aponta a revisão ou reajustamento que pretende ver levado a efeito, se limitando a afirmar que não teve corretamente fixado a RMI e que não foram aplicados os corretos índices de atualização do benefício.

Além disso, a petição não esclarece qual critério entende deve ser aplicado, ou mesmo qual o equívoco praticado pela Autarquia. Da mesma forma, no tocante ao pedido de reajustamento, não aponta quais índices devem ser aplicados.

Ante a ausência de causa de pedir e pedido, a petição inicial é inepta. Contudo, ultrapassado o momento processual para seu indeferimento nos termos do CPC/15 e em virtude do afastamento da hipótese de decadência, entendo devam os autos ser remetidos à Vara de origem para regular processamento, devendo a parte autora emendar a petição inicial, consignando expressamente os critérios que entende aplicável e a legislação pertinente, a fim de possibilitar a análise judicial.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da parte autora para afastar a hipótese de decadência, determinando a remessa dos autos à Vara de origem para regular processamento, nos termos explicitados."

Neste contexto, que foi proferida nova sentença de extinção do feito, considerando que a parte autora não logrou emendar a petição inicial nos termos determinados.

Ocorre que, embora os argumentos da parte autora sejam imprecisos, é possível concluir, notadamente pelo teor dos precedentes jurisprudenciais citados, que a parte autora busca o recálculo da RMI do benefício, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN e seus reflexos nas rendas mensais seguintes.

Dessa forma, entendo que deve ser afastada a extinção do feito e, nos termos do artigo 1013, §3º, I do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento, passo ao exame do mérito:

Quanto ao pedido de revisão da renda mensal inicial, para que sejam aplicados os índices de correção monetária previstos na Lei nº 6.423/77 (ORTN/OTN) aos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo do benefício em questão, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é remansosa no mesmo sentido de que esta revisão somente é devida aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal. A propósito, destacam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88 E NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A CF/88 E A EDIÇÃO DA LEI 8.213/91 - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - Lei 6.423/77 - ARTIGOS 31 E 144, DA LEI 8.213/91.

- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei 8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 31 e 144, da Lei 8.213/91, que fixaram o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição.

- Precedentes.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da Constituição Federal, deve-se obedecer ao prescrito na Lei 6.423/77, que fixa o cálculo da renda mensal inicial com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.

- Recurso conhecido mas desprovido."

(STJ, REsp nº 253823, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 19.02.2001, p. 201)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - LEI 6.423/77 - ORTN/OTN - ÍNDICES INFLACIONÁRIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Os salários de contribuição anteriores aos últimos doze meses, para efeito de cálculo de benefício previdenciário, devem ser corrigidos pelo índice de variação nominal da ORTN/OTN.

2. Legalidade de aplicação dos valores do IPC no período de junho/87, janeiro/89, e março /abril de 1990 a fevereiro de 1991 na correção monetária do débito. Divergência jurisprudencial pacificada pela Corte Especial.

3. Recurso parcialmente conhecido pela divergência, mas não provido."

(STJ, REsp nº 132323, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 17.02.1999, p. 158)

Por sua vez, reiteradas decisões deste Egrégio Tribunal Regional Federal pacificaram a questão e, em decorrência, foi editada a Súmula nº 7, cujo enunciado transcrevo:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77."

Conforme expresso na retrocitada súmula, a incidência da forma de cálculo nela especificada destina-se tão-somente aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal, que entrou em vigor em 05 de outubro de 1988.

No caso em tela, o benefício originário teve início em **18.02.86**, anteriormente à CF/88 e à vigência da Lei nº 8.213/91, que trouxe nova forma de cálculo, incompatível com aquela destinada aos benefícios iniciados até 04.10.1988.

Portanto, fãz jus a parte autora à revisão pleiteada, razão pela qual é devido o pagamento das diferenças devidas desde a data da concessão até a data do óbito do titular, observada, em entanto, a prescrição quinquenal cujo marco é a data do ajuizamento da ação.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPC A-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Condono o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora para afastar a extinção do feito e, nos termos do artigo 1013, §3º, I do CPC, julgar procedente o pedido inicial conforme fundamentação.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. HIPÓTESE DE EXTINÇÃO AFASTADA. REVISÃO RMI. LEI 6.423/77. ORTN/OTN. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Embora os argumentos da parte autora sejam imprecisos, é possível concluir, notadamente pelo teor dos precedentes jurisprudenciais citados, que a parte autora busca o recálculo da RMI do benefício, mediante correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que precedem os doze últimos e que compuseram o período básico de cálculo do benefício, pela sistemática imposta pela Lei nº 6.423/77, qual seja, pela variação da ORTN/OTN e seus reflexos nas rendas mensais seguintes. Aplicação do artigo 1013, §3º, I do CPC.

2. Para que sejam aplicados os índices de correção monetária previstos na Lei nº 6.423/77 (ORTN/OTN) aos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo do benefício em questão, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é remansosa no mesmo sentido de que esta revisão somente é devida aos benefícios concedidos anteriormente à Constituição Federal.

3. O benefício originário teve início em **18.02.86**, anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91, que trouxe nova forma de cálculo, incompatível com aquela destinada aos benefícios iniciados até 04.10.1988, razão pela qual fãz jus a parte autora à revisão, sendo devido o pagamento das diferenças não atingidas pela prescrição quinquenal até a data do óbito do titular.

4. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPC A-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

5. Honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação. Artigo 85, §§ 2º e 3º, Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

6. Extinção do feito afastada. Aplicação do art. 1013, §3º, I CPC. Pedido inicial procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para afastar a extinção do feito e, nos termos do artigo 1013, §3º, I do CPC, julgar procedente o pedido inicial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211687-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EDSON LAZARO BONATTI

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1919/4213

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211687-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EDSON LAZARO BONATTI

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6211687-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: EDSON LAZARO BONATTI

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhecimento do recurso de apelação.

Afirma o apelante, 49 anos, faxineiro desempregado, ser portador de problemas psiquiátricos e HAS (hipertensão arterial sistêmica), estando incapacitado para o exercício das suas atividades habituais.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais (Id 108631784). Confira-se:

"A ação é improcedente. Desnecessária a dilação probatória. Com efeito, a prova pericial é suficiente para o julgamento do feito.

O laudo pericial acostado aos autos (fls. 99/104), não constatou qualquer incapacidade laboral no autor.

Desse modo, não há qualquer comprometimento da capacidade funcional do autor.

Importante ressaltar que para concessão do benefício ora pleiteado é imprescindível a existência do dano atual incapacitante.

Para que não fique sem registro, importante consignar que a pretensão do autor, lançada a fls. 118/123, é descabida, porque o vistor judicial foi criterioso e ofertou laudo conclusivo, com base em exames complementares, que a perícia judicial não teria sido realizada por perito capacitado, além de extemporânea, permaneceu no mero campo da fantasia.

Assim sendo, não há que se falar em equívoco na análise das provas acostadas nos autos - inclusive a pericial -, as quais foram suficientes para a convicção necessária e o desate da contenda, encontrando-se devidamente fundamentada a decisão de primeiro grau com os motivos pelos quais se julgou a ação improcedente. Arrematando, impossível reconhecer, no particular, qualquer cerceamento de defesa, nulidade ou alguma irregularidade processual na produção das provas e no laudo da perícia, tampouco, determinar a realização de novas diligências, razão pela qual fulmino a arguição de nulidade e o pedido de conversão em diligência...".

De rigor, assim, a improcedência do pedido".

O laudo médico pericial (Id 108631683), elaborado em 10/11/2017, atesta que:

DIAGNÓSTICO:

"Periciado apresenta quadro compatível com Transtornos Mentais e do Comportamento decorrente do uso de Álcool estado de abstinência F 10.3 e Transtorno Afetivo Bipolar, atualmente em remissão F 31.7 da CID 10. Periciado não apresenta complicações incapacitantes devido ao uso de etílicos. Apresenta quadro afetivo (Transtorno bipolar) em remissão, estabilizado como tratamento que realiza.

CONCLUSÃO:

Não apresenta incapacidade laboral. Apresentou incapacidade laboral temporária e total no período de sua última internação psiquiátrica, de agosto a outubro de 2017".

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar reconhece a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (Id 108631) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial em 10/11/2017, constatou que a parte autora não estava, naquela ocasião, incapacitada para o trabalho, mas já esteve, tanto que permaneceu internado no período de agosto a outubro de 2017, como se vê do laudo oficial constante do ID108631753:

"Periciado apresenta quadro compatível com Transtornos Mentais e do Comportamento decorrente do uso de Álcool estado de abstinência F 10.3 e Transtorno Afetivo Bipolar, atualmente em remissão F 31.7 da CID 10. Periciado não apresenta complicações incapacitantes devido ao uso de etílicos. Apresenta afetivo (Transtorno bipolar) em remissão, estabilizado como tratamento que realiza. Não apresenta incapacidade laboral. Apresentou incapacidade laboral temporária e total no período de sua última internação psiquiátrica, de agosto a outubro de 2017." (pág. 04)

Na verdade, o reconhecimento, pelo perito oficial, da incapacidade laboral da parte autora no período da internação, entre agosto e outubro de 2017, conduz à conclusão de que foi precipitada a cessação do benefício em 02/03/2017. Nesse sentido, é o documento médico constante do ID108631683, pág. 01, contemporâneo à cessação administrativa, atestando que a parte autora continuava impossibilitada de trabalhar.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID108631706 (extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse documento, já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 16/07/2012 a 02/03/2017.

A presente ação foi ajuizada em 10/05/2017.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 03/03/2017, dia seguinte da cessação indevida, pois, como se viu, nessa ocasião, a parte autora continuava incapacitada para o trabalho, devendo o pagamento do benefício ser mantido até 10/11/2017, data da perícia judicial, que constatou a sua aptidão para a atividade laboral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Ante o exposto, divergindo do voto do Ilustre Relator, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 03/03/2017, dia seguinte da cessação administrativa, e até 10/11/2017, data da perícia judicial, que constatou a recuperação da capacidade da parte autora para o trabalho, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despiciente a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO, O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO E A DES. FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, VENCIDA A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE DAVA PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179437-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID ANTONIO DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIO DE ALMEIDA FERREIRA - SP265679-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179437-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID ANTONIO DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIO DE ALMEIDA FERREIRA - SP265679-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido e condenou o requerido ao pagamento de 01 (um) salário mínimo mensal ao requerente DAVID ANTONIO DOMINGUES, a título de aposentadoria por idade rural, a partir da data do indeferimento administrativo, devendo as parcelas vencidas ser pagas de uma só vez, acrescidas de juros moratórios. Condenou o requerido ao pagamento de custas processuais a que não esteja isento, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vencidas em razão do disposto na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Sem reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a parte autora não demonstrou seu labor rural pelo período de carência, tendo em vista que os documentos apresentados demonstram atividade urbana exercida por longa data e os documentos rurais são extemporâneos, não úteis a corroborar a prova testemunhal que, isoladamente, não é capaz de subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural requerida, devendo ser reformada a sentença para julgar improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer seja ressalvado expressamente que o(s) período(s) rural(is) eventualmente declarado(s) não seja(m) computado(s) para efeito de CARÊNCIA, nos exatos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91.

Comas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5179437-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID ANTONIO DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: JULIO DE ALMEIDA FERREIRA - SP265679-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 25/07/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumprе salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

In casu, a parte autora alega que sempre trabalhou na lavoura e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópia de documentos pessoais, produzidos no ano de 1976, constando sua qualificação como sendo lavrador; cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho de natureza urbana, como motorista, pedreiro e outros, no período de 1980 até 2001 e um vínculo de atividade rural exercida no interstício dos anos de 2008 a 2009; ITR e declaração de propriedade rural, demonstrando que o autor possui um pequeno imóvel rural, com área de 1,0 hectares, produzido no ano de 2018 e notas fiscais de produção expedidas pelo autor nos anos de 2017, 2018 e 2019.

Pelas provas apresentadas, principalmente, àqueles referentes aos contratos de trabalho em sua CTPS, verifica-se que o autor exerceu por longa data atividade de natureza urbana, compreendida entre os anos de 1980 a 2001, data de encerramento do seu último contrato de trabalho, assim como que exerce atividade de natureza rural, desde o ano de 2017, em regime de economia familiar, plantando e colhendo em seu pequeno imóvel rural.

No tocante ao período compreendido entre os anos de 2002 a 2016, o autor apresentou um único contrato de trabalho rural exercido no meio rural, sendo os demais períodos corroborados apenas pela prova testemunhal. No entanto, o trabalho em atividade urbana exercida pelo autor se deu por um longo período de tempo e, ainda que ele tenha retornado às lides campestres, que ficou demonstrado por prova robusta e convincente, apenas em relação aos anos de 2017 a 2019, sua qualidade de trabalho compreende-se como sendo de forma mista (híbrida), não sendo possível o reconhecimento de sua aposentadoria por idade rural apenas, como segurado especial.

Do conjunto probatório apresentado, a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar em que o autor é qualificado como segurado especial, se deu somente após o ano de 2017. Portanto, no período referente à 01/01/2011 até 31/12/2016, ainda que fosse reconhecida a atividade rural do autor, esta deveria ter sido comprovada por meio de recolhimentos de contribuições, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, vez que sua não demonstrada sua qualidade de segurado especial no referido período, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Dessa forma, não reconheço o labor rural do autor e sua qualidade de segurado especial no período compreendido entre os anos de 2002 (após último vínculo de natureza urbana) a 2007 (data em que exerceu atividade rural) e de 2010 a 2016, (período não reconhecido como segurado especial e sem os recolhimentos exigidos pela lei nº 11.718/08) compreendidos dentro do período de carência mínima legalmente exigido pela lei de benefícios, para a concessão da aposentadoria por idade rural, ainda que as testemunhas tenham declarado o labor rural do autor.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Assim, embora o autor tenha exercido atividade rural em regime de economia familiar no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não demonstrou sua condição de segurado especial no período posterior a 31/12/2010, quando passou a ser exigido os recolhimentos obrigatórios, com o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, assim como, não demonstrou seu labor rural por todo período mínimo de carência exigida pela lei 8.213/91, acrescido ao fato de ter exercido atividade de natureza urbana exercida por mais de vinte anos consecutivos, a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural ao autor é medida que se impõe, devendo ser reformada a sentença julgando improcedente o pedido do autor.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS e determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. NÃO COMPROVADO O PERÍODO DE CARÊNCIA NECESSÁRIO PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO À APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora alega que sempre trabalhou na lavoura e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópia de documentos pessoais, produzidos no ano de 1976, constando sua qualificação como sendo lavrador; cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho de natureza urbana, como motorista, pedreiro e outros, no período de 1980 até 2001 e um vínculo de atividade rural exercida no interstício dos anos de 2008 a 2009; ITR e declaração de propriedade rural, demonstrando que o autor possui um pequeno imóvel rural, com área de 1,0 hectare, produzido no ano de 2018 e notas fiscais de produção expedidas pelo autor nos anos de 2017, 2018 e 2019.

3. Pelas provas apresentadas, principalmente, àqueles referentes aos contratos de trabalho em sua CTPS, verifica-se que o autor exerceu por longa data atividade de natureza urbana, compreendida entre os anos de 1980 a 2001, data de encerramento do seu último contrato de trabalho, assim como que exerce atividade de natureza rural, desde o ano de 2017, em regime de economia familiar, plantando e colhendo em seu pequeno imóvel rural.

4. No tocante ao período compreendido entre os anos de 2002 a 2016, o autor apresentou um único contrato de trabalho rural exercido no meio rural, sendo os demais períodos corroborados apenas pela prova testemunhal. No entanto, o trabalho em atividade urbana exercida pelo autor se deu por um longo período de tempo e, ainda que ele tenha retornado às lides campestres, que ficou demonstrado por prova robusta e convincente, apenas em relação aos anos de 2017 a 2019, sua qualidade de trabalho compreende-se como sendo de forma mista (híbrida), não sendo possível o reconhecimento de sua aposentadoria por idade rural apenas, como segurado especial.

5. Do conjunto probatório apresentado, a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar em que o autor é qualificado como segurado especial, se deu somente após o ano de 2017. Portanto, no período referente à 01/01/2011 até 31/12/2016, ainda que fosse reconhecida a atividade rural do autor, esta deveria ter sido comprovada por meio de recolhimentos de contribuições, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, vez que sua não demonstrada sua qualidade de segurado especial no referido período, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

6. Dessa forma, não reconheço o labor rural do autor e sua qualidade de segurado especial no período compreendido entre os anos de 2002 (após último vínculo de natureza urbana) a 2007 (data em que exerceu atividade rural) e de 2010 a 2016, (período não reconhecido como segurado especial e sem os recolhimentos exigidos pela lei nº 11.718/08) compreendidos dentro do período de carência mínima legalmente exigido pela lei de benefícios, para a concessão da aposentadoria por idade rural, ainda que as testemunhas tenham declarado o labor rural do autor.

7. Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

8. Assim, embora o autor tenha exercido atividade rural em regime de economia familiar no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não demonstrou sua condição de segurado especial no período posterior a 31/12/2010, quando passou a ser exigido os recolhimentos obrigatórios, com o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, assim como, não demonstrou seu labor rural por todo período mínimo de carência exigida pela lei 8.213/91, acrescido ao fato de ter exercido atividade de natureza urbana exercida por mais de vinte anos consecutivos, a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural ao autor é medida que se impõe, devendo ser reformada a sentença julgando improcedente o pedido do autor.

9. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

10. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

11. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

12. Apelação do INSS parcialmente provida.

13. Processo extinto sem julgamento do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171007-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA RODRIGUES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171007-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA RODRIGUES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido, para conceder à parte autora aposentadoria por idade rural, a partir do indeferimento administrativo, no valor de 1 (um) salário mínimo, mais abono anual, devendo as parcelas vencidas do benefício ser pagas de uma única vez a autora, devidamente atualizadas, observando-se a prescrição quinquenal considerada a data do pedido administrativo, devendo a correção monetária incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, com incidência do IPCA-E e juros de mora pelos índices do art. 1º F da Lei nº 9.494/97, contados a partir da citação. Condenou o instituto requerido a arcar com o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação à soma das prestações/diferenças vencidas até a data desta sentença (Súmula 111, do STJ) e isentou do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, e do art. 6º, da Lei Estadual nº 11.608/03, deixando de determinar o reexame necessário, nos termos do artigo 496, § 3º, inciso I, do CPC.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural pelo período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário e requer a reforma da sentença e o improvemento do pedido. Subsidiariamente, requer que a correção monetária incidente sobre os eventuais valores devidos seja realizada utilizando-se o INPC.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171007-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA RODRIGUES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miser", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 23/06/1962, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

In casu, a autora alega seu labor nas lides campestres desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984, data em que se declarou como sendo doméstica e seu marido como lavrador e cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho rural nos anos de 1999 a 2009, tendo como último contrato de trabalho iniciado no ano de 2010 sem data de encerramento.

Os contratos de trabalho demonstram que o autor exerceu atividades rurais a partir do ano de 1999 até o ano de 2009 como trabalhadora rural/braçal e a partir do ano de 2010, ainda em exercício, em atividade de serviços gerais em estabelecimento/atividade rural, sendo corroborado pelo CNIS que demonstra os recolhimentos até a data de sua expedição no ano de 2017, demonstrando que a autora estava exercendo atividade rural na data em que implementou o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural, como devidos registros e contribuições previdenciárias conforme exigência das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

Cumprido salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

Dos contratos de trabalho constantes em sua CTPS, restou devidamente demonstrado que a autora exerce atividade rural por longa data, desde o ano de 1999 até 2017, em todo período com vários contratos de trabalho, sendo o último contrato de trabalho rural iniciado no ano de 2010, ainda encontra-se em aberto, sem data de encerramento, sendo corroborados pela oitiva de testemunhas, demonstrando sua qualidade de segurado especial e os recolhimentos no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, conforme entendimento da Súmula 54 do C.J.F. "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Assim, ao trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, conforme se verifica pelos contratos de trabalho exercidos pelo autor em todo período de carência na qualidade de trabalhador rural, perfazendo um conjunto probatório robusto e harmônico em demonstrar a qualidade de segurado especial da autora para a concessão da aposentadoria por idade rural, visto que todos os seus contratos de trabalho se deram em atividade rural.

Nesse sentido, verifico que a autora demonstrou sua qualidade de segurada especial como trabalhador rural, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, no ano de 2017, restando demonstrado, seu labor, exclusivamente rural, assim como, cumprindo os requisitos da lei 11.718/08 ao período posterior a 31/12/2010, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos da Lei nº 8.213/91, conforme determinado na sentença, vez que robusto e satisfatório o conjunto probatório apresentado.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo a sentença de procedência do pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECOLHIMENTOS OBRIGATÓRIOS DEMONSTRADOS. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL EM TODO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA EM PARTE. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A autora alega seu labor nas lides campestres desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984, data em que se declarou como sendo doméstica e seu marido como lavrador e cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho rural nos anos de 1999 a 2009, tendo como último contrato de trabalho iniciado no ano de 2010 sem data de encerramento.
3. Os contratos de trabalho demonstram que o autor exerceu atividades rurais a partir do ano de 1999 até o ano de 2009 como trabalhadora rural/braçal e a partir do ano de 2010, ainda em exercício, em atividade de serviços gerais em estabelecimento/atividade rural, sendo corroborado pelo CNIS que demonstra os recolhimentos até a data de sua expedição no ano de 2017, demonstrando que a autora estava exercendo atividade rural na data em que implementou o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural, com os devidos registros e contribuições previdenciárias conforme exigência das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.
4. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.
5. Dos contratos de trabalho constantes em sua CTPS, restou devidamente demonstrado que a autora exerce atividade rural por longa data, desde o ano de 1999 até 2017, em todo período com vários contratos de trabalho, sendo o último contrato de trabalho rural iniciado no ano de 2010, ainda encontra-se em aberto, sem data de encerramento, sendo corroborados pela oitiva de testemunhas, demonstrando sua qualidade de segurado especial e os recolhimentos no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, conforme entendimento da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".
6. Assim, ao trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, conforme se verifica pelos contratos de trabalho exercidos pelo autor em todo período de carência na qualidade de trabalhador rural, perfazendo um conjunto probatório robusto e harmônico em demonstrar a qualidade de segurado especial da autora para a concessão da aposentadoria por idade rural, visto que todos os seus contratos de trabalho se deram em atividade rural.
7. Nesse sentido, verifico que a autora demonstrou sua qualidade de segurada especial como trabalhador rural, no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, no ano de 2017, restando demonstrado, seu labor, exclusivamente rural, assim como, cumprindo os requisitos da lei 11.718/08 ao período posterior a 31/12/2010, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos da Lei nº 8.213/91, conforme determinado na sentença, vez que robusto e satisfatório o conjunto probatório apresentado.
8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
9. Apelação do INSS parcialmente provida.
10. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007047-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HELIO TENORIO DE MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007047-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HELIO TENORIO DE MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez/audiência-doença.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento de coisa julgada. Condenou, ainda, a parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observada a justiça gratuita concedida ao requerente.

Inconformada, a autora ofertou apelação, alegando o agravamento da moléstia anterior e o surgimento de novas doenças, de modo que deve ser afastado o reconhecimento da coisa julgada. Assim, requer que seja conhecido e provido o presente recurso, com o regular prosseguimento, concessão dos benefícios pleiteados e realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007047-29.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: HELIO TENORIO DE MIRANDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ADRIANO RABANO - SP194562-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Consoante disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Cumpra observar que haverá coisa julgada quando se repetir ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado, de acordo com o disposto no artigo 337, §4º, do novo CPC.

No caso concreto, verificou-se a existência de outro Processo (nº 0007432-33.2018.4.03.6301), idêntico à presente demanda no que diz respeito às partes, que tramitou perante a 7ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal Cível de SP, e que fora julgada improcedente em primeiro grau de jurisdição, com trânsito em julgado em 24.07.2018.

Observa-se, no entanto, que no feito anterior foi requerido o restabelecimento de auxílio-doença, sustentando a parte autora a existência de problemas na coluna, concluindo o perito judicial que o requerente é portador de lombalgia, radiculopatia lombar e dor neuropática crônica, enquanto neste feito pleiteou a aposentadoria por invalidez/auxílio doença com base no agravamento da patologia anterior e no surgimento de novas doenças (progressão/agravamento da enfermidade em sua coluna cervical e em suas pernas), situações essas que a incapacitariam para o trabalho, ressaltando ter efetuado novo requerimento administrativo. Assim, entendo que o pedido e a causa de pedir desta ação, ao menos em sede de cognição primária, são diversos daquele outro feito.

Ademais, para se aferir a identidade da causa de pedir entre esta ação em relação a que fora anteriormente ajuizada, imperativa a realização de prova pericial.

Desse modo, uma vez constatado agravamento da doença, ou até mesmo a incidência de outras moléstias, evidencia-se outra causa de pedir próxima, embora permaneça incólume a causa de pedir remota. Caso contrário, impõe-se a decisão sem mérito, nos termos em que foi proferida.

Assim, afastada a alegação de coisa julgada, uma vez que, não obstante o presente feito seja de concessão de benefício previdenciário, o objeto de apreciação do processo anterior é diverso, pois, nos presentes autos, trata-se de agravamento do estado de saúde do autor e o surgimento de outras doenças.

Tais fatos acabam por evidenciar, de forma expressa, a não ocorrência da coisa julgada, em razão da ausência da triplíce identidade, não incidindo o preceito contido no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil/2015.

Portanto, de rigor o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga a instrução e se possa aferir se, de fato, houve mudança da situação fática da autora, em face dos benefícios pleiteados.

Ante o exposto, **anulo de ofício a r. sentença e julgo prejudicada a apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA. SENTENÇA ANULADA.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Consoante disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).
3. Cumpre observar que haverá coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado, de acordo com o disposto no artigo 337, §4º, do novo CPC.
4. No caso concreto, verificou-se a existência de outro Processo (nº 0007432-33.2018.4.03.6301), idêntico à presente demanda no que diz respeito às partes, que tramitou perante a 7ª Vara Gabinete do Juizado Especial Federal Cível de SP, e que fora julgada improcedente em primeiro grau de jurisdição, com trânsito em julgado em 24.07.2018.
5. Observa-se, no entanto, que no feito anterior foi requerido o restabelecimento de auxílio-doença, sustentando a parte autora a existência de problemas na coluna, concluindo o perito judicial que o requerente é portador de lombalgia, radiculopatia lombar e dor neuropática crônica, enquanto neste feito pleiteou a aposentadoria por invalidez/auxílio doença com base no agravamento da patologia anterior e no surgimento de novas doenças (progressão/agravamento da enfermidade em sua coluna cervical e em suas pernas), situações essas que a incapacitariam para o trabalho, ressaltando ter efetuado novo requerimento administrativo. Assim, entendendo que o pedido e a causa de pedir desta ação, ao menos em sede de cognição primária, são diversos daquele outro feito.
6. Portanto, de rigor o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga a instrução e se possa aferir se, de fato, houve mudança da situação fática do autor, em face dos benefícios pleiteados.
7. Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular de ofício a r. sentença e julgar prejudicada a apelação da parte autora, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264197-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR RAFAEL DE PONTES

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264197-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR RAFAEL DE PONTES

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 25.11.2013. Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, de custas. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados, uma vez não comprovada sua incapacidade. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a fixação da correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5264197-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURANDIR RAFAEL DE PONTES

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à incapacidade, ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora, passa-se a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 133574226), elaborado em 09.06.2017, e suas complementações (ID 133574245 e ID 133574265), atestaram que a parte autora, com 47 anos, é portadora de lombalgia, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e permanente, com início da incapacidade em agosto de 2012.

O laudo pericial atesta que a parte autora, trabalhador rural, encontra-se incapaz para o exercício dessa atividade.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 50 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se infastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giústina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

O laudo pericial atestou a incapacidade parcial e permanente, de modo que faz jus a parte autora ao benefício de auxílio doença.

Considerando que o perito judicial atestou a incapacidade em agosto de 2012, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença desde 25.11.2013, conforme decidido pela r. sentença, diante da vedação da *reformatio in pejus*.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, para conceder o benefício de auxílio doença e esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária**, mantendo, no mais, a r. sentença na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à incapacidade, ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora, passa-se a analisar essas questões.
4. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
5. Assim, levando-se em conta as condições pessoais da parte autora, seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.
6. Considerando que o perito judicial atestou a incapacidade em agosto de 2012, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença desde 25.11.2013, conforme decidido pela r. sentença, diante da vedação da *reformatio in pejus*.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.
8. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260867-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDIR SCANACAPRA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260867-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDIR SCANACAPRA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado, todavia, o benefício da gratuidade concedido ao requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260867-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDIR SCANACAPRA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 133250028), elaborado em 08.07.2019, atestou que a parte autora, com 37 anos, apesar de ser portadora de espondilolise, dor articular e dor lombar baixa, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laborativa da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028047-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR JOSE GOLFETO

Advogado do(a) APELADO: VERÔNICA TAVARES DIAS - SP194895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028047-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR JOSE GOLFETO

Advogado do(a) APELADO: VERONICA TAVARES DIAS - SP194895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do v. acórdão prolatado (ID - 90550742) no qual decidiu a Egrégia Sétima Turma do TRF da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS.

Aduz o agravante (ID - 97529708) que faz jus ao reconhecimento do período de trabalho rural no período de 01/09/1974 a 04/03/1981, bem como que seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Requer que o feito seja levado à turma de julgamento para que a decisão monocrática seja reformada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028047-20.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR JOSE GOLFETO

Advogado do(a) APELADO: VERONICA TAVARES DIAS - SP194895-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O *agravo interno* é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado, *in casu*, por esta Sétima Turma deste E. Tribunal.

A interposição do mencionado recurso visando à reforma de decisão proferida por Órgão Colegiado configura erro grosseiro restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível em casos como o dos autos.

Nesse sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) DESFERIDA CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ÓRGÃO COLEGIADO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo legal é recurso cabível para a impugnação de decisões singulares do relator.

2. Interposição de agravo legal objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro.

3. Agravo legal não conhecido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0003968-09.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 15/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/10/2013) (grifei)".

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO. NÃO CONHECIMENTO. PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA. MULTA. APLICAÇÃO.

- O agravo regimental é instrumento adequado para atacar decisões monocráticas, portanto, sua interposição com o intento de reformar acórdão proferido por Turma julgadora configura erro grosseiro e frustra a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

- O manejo de recurso manifestamente inadmissível, ante a falta de previsão legal, enseja a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC e condiciona a interposição de qualquer outro recurso ao depósito da respectiva quantia.

- Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.

- Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa." (AC nº 2002.61.07.004483-0, TRF3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, DE: 20/05/2010)

Comtais considerações, **não conheço do agravo interposto.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. *AGRAVO INTERNO* CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ÓRGÃO COLEGIADO. ART. 1.021, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. O *agravo interno* é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado.
2. Interposição de *agravo interno* objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.
3. *Agravo interno* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6129467-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO FIRMINO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI - SP124704-N

APELADO: ADAO FIRMINO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI - SP124704-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6129467-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO FIRMINO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI - SP124704-N

APELADO: ADAO FIRMINO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI - SP124704-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ADAO FIRMINO SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado pelo autor para o fim de reconhecer como atividade especial os trabalhos realizados no período de 22/06/1987 a 28/04/1995, condecorando o INSS a averbar e a expedir a competente certidão do referido tempo de serviço especial, rejeitou, todavia, o pedido de concessão de aposentadoria, visto que o autor não alcança o período mínimo necessário à percepção do benefício. Diante da sucumbência menor por parte do requerido, condenou o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade, se o caso.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O autor opôs embargos de declaração, alegando omissão e contradição no julgado. O recurso foi rejeitado, pois não vislumbrou o magistrado omissão ou contradição na decisão proferida.

O INSS interpôs apelação, alegando que não pode haver dúvida de que o art. 4º, caput, da Lei Complementar n. 16/1973 impede o reconhecimento de atividade especial para lavrador até a unificação dos regimes previdenciários em 01/11/1991. Alega que de acordo com o referido artigo, os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais são considerados beneficiários do PRORURAL. Aduz que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 1.310.034/PR, submetido ao regime de recursos repetitivos sob o Tema n. 546, firmou entendimento de que a configuração do tempo de serviço especial é regida pela legislação em vigor no momento da prestação do serviço (REsp 1310034/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 19/12/2012). Diante do exposto, requer o processamento do reexame necessário, bem como que seja o presente recurso recebido em seus regulares efeitos, suspensivo e devolutivo, devendo, ao final, ser provido para reformar a sentença, com fins de julgar totalmente improcedente o pedido deduzido nestes autos; condenar a parte autora nos consectários legais, em especial nos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, invertendo os ônus da sucumbência; ficando prequestionada toda a matéria abordada para fins de interposição de Recurso Especial e/ou Recurso Extraordinário.

O autor ofertou apelação, alegando que se somando os tempos descritos nos PPP's, além do período já reconhecido em sentença (22/6/1.987 até 28/4/1.995), possui até 04/12/2015 (data da D.E.R.), mais de 38 anos de tempo de serviço efetivamente trabalhados, preenchendo, assim, os requisitos exigidos pela Lei n. 8.213/91 aptos à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral 100% da R.M.I. Requer o conhecimento e provimento da presente apelação, condenando-se o Instituto Previdenciário a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do pedido administrativo indeferido – 04/12/2015. Caso assim não entenda, tendo em vista que o recorrente continuou a laborar após o pedido administrativo indeferido (04/12/2015), somando-se o período reconhecido pelo próprio Instituto Previdenciário (31 anos – 01 mês e 21 dias – fl. 95) ao período especial convertido em comum reconhecido em sentença (03 anos – 01 mês e 20 dias de acréscimo (40%) – 22/06/1.987 a 28/04/1.995), requer-se a reafirmação da D.E.R. e a consequente concessão do benefício objeto da presente demanda para a data da complementação do tempo total de contribuição, ou seja, quando o recorrente completou os 35 anos exigidos por Lei.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6129467-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAO FIRMINO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI - SP124704-N

APELADO: ADAO FIRMINO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI - SP124704-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Resalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial e com tendo cumprido os requisitos para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos indicados na inicial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 22/06/1987 a 30/06/1995, vez que trabalhou no corte de cana de açúcar, exposto a fuligem (hidrocarbonetos), enquadrado no código 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10, Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (id 101750533 p. 26);

- 01/07/1995 a 31/2/2002, vez que trabalhou como tratorista, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92,7 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.6, Anexo I do Decreto nº 80.083/79 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (id 101750533 p. 26);

- 15/06/2005 a 30/11/2005, 20/05/2006 a 18/04/2008 e 19/04/2008 a 26/12/2008, vez que trabalhou como motorista de transporte coletivo, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 89,4 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 101750533 p. 27/32).

Quanto ao período de 21/01/2008 a 04/08/2015, o PPP informa três níveis de ruídos (78,4, 83,6 e 89,9 dB(A), sem explicitar a qual deles o autor esteve efetivamente exposto, assim, deve o período ser computado como tempo de serviço comum (id 101750533 p. 35/36).

Cumpra-se observar que vinha reconhecendo a atividade de trabalhador agropecuário em lavouras de cana-de-açúcar como especial com base na equiparação à categoria dos trabalhadores na agropecuária (item 2.2.1 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64). Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados proferidos nesta E. Corte: TRF 3ª Região, AC 1984982/SP, Proc. Nº 0002152-98.2011.4.03.6116, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, Processo nº 20116116002152-1-SP, e-DJF3 Judicial 23/12/2015; TRF 3ª Região, Processo nº 200203990338491, APELREE nº 823910, 9ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Diana Brunstein, v. u., D: 04/10/2010, DJF3 CJI: 08/10/2010; Processo nº 200503990535832, APELREE nº 1079209, 9ª T., Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., D: 05/07/2010, DJF3 CJI: 29/07/2010; Processo nº 200703990307935, APELREE nº 1210718, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 23/06/2009, DJF3 CJI: 01/07/2009.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto nº 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar, conforme julgado cuja ementa passo a transcrever:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei precedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar." (STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)

Por esta razão, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

No entanto, por outro lado, conforme entendimento adotado pela 7ª Turma desta E. Corte, a atividade realizada pelo trabalhador rural no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, já que suas funções envolvem a exposição excessiva a produtos químicos nocivos, incluindo hidrocarbonetos presentes na fuligem da palha da cana queimada, além de inseticidas, pesticidas e defensivos agrícolas.

Nesse sentido, cito recente julgado da 7ª Turma desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da faticível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas). 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida." (ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020)

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos constantes no CNIS e na CTPS até a data do requerimento administrativo (04/12/2015) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (04/12/2015), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer como atividade especial os períodos de 22/06/1987 a 30/06/1995, 01/07/1995 a 31/2/2002, 15/06/2005 a 30/11/2005, 20/05/2006 a 18/04/2008 e 19/04/2008 a 26/12/2008, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. TRABALHADOR EM CANA-DE-AÇÚCAR. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Quanto ao período de 21/01/2008 a 04/08/2015, o PPP informa três níveis de ruídos (78,4, 83,6 e 89,9 dB(A), sem explicitar a qual deles o autor esteve efetivamente exposto, assim, deve o período ser computado como tempo de serviço comum (id 101750533 p. 35/36).
4. Conforme entendimento adotado pela 7ª Turma desta E. Corte, a atividade realizada pelo trabalhador rural no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, já que suas funções envolvem uma exposição excessiva a produtos químicos nocivos, incluindo hidrocarbonetos presentes na fuligem da palha da cana queimada, além de inseticidas, pesticidas e defensivos agrícolas.
5. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos constantes no CNIS e na CTPS até a data do requerimento administrativo (04/12/2015) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
6. Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo (04/12/2015), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
8. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
9. Apelação do INSS improvida. Apelação do autor parcialmente provida. Benefício concedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224397-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO AFONSO DA SILVA NUNES

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224397-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO AFONSO DA SILVA NUNES

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação ajuizada por PAULO AFONSO DA SILVA NUNES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o recálculo do valor da indenização devida no período de abril/2000 a fevereiro/2003, utilizando como salário de contribuição o valor do salário mínimo vigente à época da prestação do serviço, com a incidência de juros de mora e multa.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que o INSS providencie o recálculo do valor da indenização devida pelo autor no período de abril/2000 a fevereiro/2003, utilizando como salário de contribuição o valor do salário mínimo vigente à época da prestação do serviço, com a incidência de juros de mora e multa. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que para a apuração do valor da indenização do período a ser averbado, foi rigorosamente observado o teto máximo dos salários de contribuição do período destinado ao cálculo da média. Da leitura dos textos legais verifica-se que a legislação previdenciária anterior a atualmente vigente já prescrevia imposição de juros de mora e multa moratória em razão do atraso no pagamento das contribuições sociais. Assim, requer seja mantido o cálculo apurado pelo INSS, julgando-se improcedente o pedido do autor. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recursos às Cortes superiores.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É como voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5224397-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO AFONSO DA SILVA NUNES

Advogados do(a) APELADO: LARISSA MANZANI VIOLA ZANELATI - SP280024-N, JOSE ANTONIO FERNANDES - SP263557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1.009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O autor requer na inicial que seja o INSS determinado a reconhecer e declarar que tem o direito a recolher para fins de indenização do tempo que trabalhou como empresário, no período de abril de 2000 a fevereiro de 2003, com os cálculos baseado no salário mínimo na época, condenando-se, ainda, o Instituto requerido, à expedição da GPS desta forma para fins de fazer valer o Tempo de Serviço.

No cálculo do valor a ser recolhido, para fins do disposto no art. 45, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.212/91, deve ser levado em consideração o valor das contribuições efetivamente devidas no período a ser averbado. Confira-se:

Art. 45. (...)

§ 1º Para se comprovar o exercício de atividade remunerada, com vistas à concessão de benefícios, será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das correspondentes contribuições.

§ 2º Para apuração e constituição dos créditos a que se refere o parágrafo anterior, a Seguridade Social utilizará como base de incidência o valor da média aritmética simples dos 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição do segurado.

Da leitura do dispositivo legal retrocitado, verifica-se que o parágrafo 1º estabelece expressamente que será exigido do contribuinte individual, a qualquer tempo, o recolhimento das contribuições correspondentes ao período em que foi exercida a atividade remunerada, nos casos em que ele pretenda aproveitar esse tempo de serviço para fins de concessão de benefício previdenciário.

Não há dúvidas que a expressão "contribuições correspondentes" refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, conseqüentemente, apuradas com base na legislação vigente à época do fato gerador.

A aparente incompatibilidade entre o § 1º e o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 é resolvida com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais, tendo em vista que esses métodos de interpretação do direito apontam para a aplicação do § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 tão somente nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta.

Assim, a aplicabilidade do mencionado dispositivo legal deve limitar-se às situações em que o INSS demonstrar, ou suscitar dúvida fundada, que a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado é igual ou inferior ao seu salário-de-contribuição à época em que a atividade foi exercida, cabendo ao segurado o ônus da prova em contrário.

No caso em questão, o período averbado está compreendido entre abril/2000 a fevereiro/2003.

Assim, o cálculo deve ser elaborado com base no salário mínimo vigente em cada ano reconhecido, e não sobre o salário que o requerente recebe atualmente ou sobre a média aritmética simples dos 36 últimos salários-de-contribuição do segurado.

E, ao contrário do alegado pelo INSS, não há que se aplicar o disposto no art. 45-A da Lei nº 8.212/91, uma vez que a alteração foi dada pela Lei Complementar nº 128/2008, fato ocorrido após o período a ser indenizado pelo autor.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** para manter a r. sentença *a quo*, na forma da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECOLHIMENTO EXTEMPORÂNEO DE CONTRIBUIÇÕES. ART. 45, §§ 3º e 4º, DA LEI N. 8.212/1991. BASE DE CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. PERÍODO ANTERIOR À LC Nº 128/08.

1. O autor requer na inicial que seja o INSS determinado a reconhecer e declarar que tem o direito a recolher para fins de indenização do tempo que trabalhou como empresário, no período de abril de 2000 a fevereiro de 2003, com os cálculos baseado no salário mínimo na época, condenando-se, ainda, o Instituto requerido, à expedição da GPS desta forma para fins de fazer valer o Tempo de Serviço.
2. No cálculo do valor a ser recolhido, para fins do disposto no art. 45, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.212/91, deve ser levado em consideração o valor das contribuições efetivamente devidas no período a ser averbado.
3. Não há dúvidas que a expressão "contribuições correspondentes" refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, consequentemente, apuradas com base na legislação vigente à época do fato gerador.
4. A aparente incompatibilidade entre o § 1º e o § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 é resolvida com a interpretação sistemática e teleológica desses dispositivos legais, tendo em vista que esses métodos de interpretação do direito apontam para a aplicação do § 2º do art. 45 da Lei n. 8.212/91 tão somente nas situações passíveis de lançamento por aferição indireta.
5. Ao contrário do alegado pelo INSS, não há que se aplicar o disposto no art. 45-A da Lei nº 8.212/91, uma vez que a alteração foi dada pela Lei Complementar nº 128/2008, fato ocorrido após o período a ser indenizado pelo autor.
6. Apelação do INSS improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192707-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA - SP219869-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192707-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA - SP219869-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, e por consequência, a revisão dos critérios para o cálculo do valor da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 144.272.963-2/42), para elevar a sua renda mensal, com o pagamento das diferenças apuradas e integralizadas ao benefício.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial trabalhado pelo autor nos períodos de 29/04/1995 a 04/12/2009, devendo tais períodos serem somados ao tempo já reconhecido pela autarquia, a fim de revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, desde o requerimento administrativo (04/12/2009), condenando o INSS ao pagamento das parcelas em atraso, revisadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a r. sentença. Sem custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não ficar demonstrada nos autos a efetiva exposição do autor de forma habitual e permanente aos agentes nocivos reconhecidos na r. sentença, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do julgado. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de fixação da correção monetária, e a modificação do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6192707-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA - SP219869-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Da análise dos autos, verifica-se que o INSS concedeu ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de (NB 144.272.963-2/42), concedida ao autor em 06/01/2010, computando 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses, e 23 (vinte e três) dias, conforme carta de concessão (ID. 106468697 - Pág. 1).

Ocorre que o autor afirma na inicial que faz jus a um acréscimo da renda mensal do benefício, uma vez que laborou em condições especiais no período de 29/04/1995 a 04/12/2009, devendo tais períodos serem reconhecidos para fins de revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos acima citados, e a revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do laudo técnico judicial (ID. 106468751), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 29/04/1995 a 04/12/2009, vez que exercia a função de "operador de máquinas", estando exposto a ruído de 92,8 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período acima, convertendo-o em atividade comum.

Logo, faz jus o autor à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (04/12/2009), incluindo ao tempo de serviço o período de atividade especial exercido de 29/04/1995 a 04/12/2009, elevando-se a sua renda mensal inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise do laudo técnico judicial (ID. 106468751), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 29/04/1995 a 04/12/2009, vez que exercia a função de "operador de máquinas", estando exposto a ruído de 92,8 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

3. Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período acima, convertendo-o em atividade comum.

4. Dessa forma, faz jus o autor à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo (04/12/2009), incluindo ao tempo de serviço o período de atividade especial exercido de 29/04/1995 a 04/12/2009, elevando-se a sua renda mensal inicial.

5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

6. Detemino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

7. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

8. Apelação do INSS improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009817-63.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FREDERICO PAULO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009817-63.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FREDERICO PAULO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres reconhecido em Ação Trabalhista, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, integrada por embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a averbação dos salários provenientes da reclamação trabalhista de nº 00684-2002-006-02-00-7 para o período de 21/05/1986 a 05/12/2000 (TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO SA), com alteração dos salários-de-contribuição para cálculo de RMI de benefício futuro, pelo que extinguiu o feito com resolução do mérito (artigo 487, I, CPC). Considerando que o INSS decaiu de parte mínima do pedido, condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, III, do mesmo diploma legal) observado a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que o tempo de serviço declarado na Justiça do Trabalho, em não havendo início de prova material a embasar a sentença trabalhista, não pode ser reconhecido como prova para fins de concessão/revisão de benefício previdenciário. Requer a improcedência do pedido. Faz prequestionamentos para fins recursais.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que seja considerado como especial o período de 21/05/1986 a 05/12/2000, uma vez que estava exposto a risco de explosão, ante a presença de tanques reservatório de líquido inflamável no prédio no qual laborava diariamente. Requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados, mostram-se formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Resalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições insalubres, reconhecido mediante Ação Trabalhista no período de 21/05/1986 a 05/12/2000, os quais somados aos períodos incontestados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu o tempo de trabalho considerado em Ação Trabalhista no período de 21/05/1986 a 05/12/2000. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento de atividades em condições especiais no período supramencionado, para concessão do benefício, como também o tempo considerado em Ação Trabalhista.

Ação Trabalhista

Consigno inexistir óbice para que a sentença prolatada em sede trabalhista, transitada em julgado, constitua início razoável de prova material atinente à referida atividade laboral, de modo que o período ali reconhecido possa ser utilizado, inclusive, para fins previdenciários, ainda mais quando da referida sentença constar obrigação para regularização dos recolhimentos previdenciários devidos.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados."

(EARESP 201200102256, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, STJ - Segunda Turma, DJE 30/10/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido."

(RESP 200802791667, Rel. Min. JORGE MUSSI, STJ - Quinta Turma, DJE 03.08.2009.).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO. I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário. II - Foi carreada aos autos cópia de sentença prolatada nos autos da reclamação trabalhista nº 0000174.06.2010.5.24.0021 da 1ª Vara do Trabalho de Dourados/MS, na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com o reclamado Valmir Sezerino, no período de 03.03.2008 a 14.05.2009, no cargo de administrador. III - Tendo em vista que na aludida sentença trabalhista consta a obrigação do reclamado em proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido na Justiça Trabalhista, verifica-se o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República. IV - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC)".

(AC nº 1702468, Rel. Des. Fed. SÉRGIO NASCIMENTO, e-DJF3 18/04/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados."

(APELREEX 00117422720114036140, Des. Fed. LUCIA URSAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013)

É no que concerne ao pagamento das respectivas contribuições, relativamente ao interregno do labor reconhecido, é de se ressaltar que compete ao empregador a arrecadação e o recolhimento do produto aos cofres públicos, a teor do artigo 30, inciso I, "a" e "b" da Lei 8.212/91 e ao Instituto Nacional da Seguridade Social a arrecadação, fiscalização, lançamento e recolhimento de contribuições, consoante dispõe o artigo 33 do aludido diploma legal, não podendo ser penalizado o empregado pela ausência de registro em CTPS, quando deveria ter sido feito em época oportuna, e muito menos pela ausência das contribuições respectivas, quando não deu causa.

No presente caso, verifica-se da Ação Trabalhista juntada aos autos (ID 122957008, págs. 48/77), que foi reconhecido o vínculo empregatício, determinando o registro em CTPS, no período de 21/05/1986 a 05/12/2000.

Desta forma, considera-se como tempo comum de contribuição, reconhecido em sentença trabalhista o período de 21/05/1986 a 05/12/2000.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de modo que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do laudo técnico produzido na Justiça de Trabalho juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora **não comprovou** o exercício de atividades em condições especiais.

O período de 21/05/1986 a 05/12/2000 em que a parte autora trabalhou como "Atendente de Serviços III", deve ser considerado como tempo de serviço comum, uma vez que não ficou comprovada a exposição aos agentes nocivos, nos termos da Legislação Previdenciária, conforme Laudo Técnico produzido em Ação Trabalhista (ID 122957008, págs. 48/67).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprir ressaltar que os períodos concomitantes não serão computados para efeito de contagem de tempo de contribuição.

Desse modo, computado o tempo comum reconhecido em Ação Trabalhista, acrescido ao tempo incontroverso constante na CTPS e no CNIS, até a data do requerimento administrativo (11/04/2017), perfazem-se, aproximadamente 34 (trinta e quatro) anos, 01 (um) mês e 02 (dois) dias de tempo de contribuição, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015; contudo, a exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nego provimento à apelação do INSS, e à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS NÃO COMPROVADAS. AÇÃO TRABALHISTA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Desta forma, considera-se como tempo comum de contribuição, reconhecido em sentença trabalhista o período de 21/05/1986 a 05/12/2000.
3. O período de 21/05/1986 a 05/12/2000 em que a parte autora trabalhou como "Atendente de Serviços III", deve ser considerado como tempo de serviço comum, uma vez que não ficou comprovada a exposição aos agentes nocivos, nos termos da Legislação Previdenciária, conforme Laudo Técnico produzido em Ação Trabalhista (ID 122957008, págs. 48/67).
4. Desse modo, computado o tempo comum reconhecido em Ação Trabalhista, acrescido ao tempo incontroverso constante na CTPS e no CNIS, até a data do requerimento administrativo (11/04/2017), perfazem-se, aproximadamente 34 (trinta e quatro) anos, 01 (um) mês e 02 (dois) dias de tempo de contribuição, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
5. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.
6. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072697-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: REGINALDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RODRIGUES DE CARVALHO E OLIVEIRA - PR80411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072697-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: REGINALDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RODRIGUES DE CARVALHO E OLIVEIRA - PR80411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade rural, no período de 10/06/1975 a 30/11/1977 ou até 10/10/1978, sem registro em CTPS, além de diversos períodos em que teria desempenhado atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios de R\$500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade da justiça.

Apela a parte autora alegando, em sede de preliminar, o cerceamento de defesa ante a ausência de oitiva de testemunhas e dilação probatória. Requer a anulação da sentença ou sua reforma no sentido de proceder a dilação probatória.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072697-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: REGINALDO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA RODRIGUES DE CARVALHO E OLIVEIRA - PR80411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

In casu, observo que na inicial o autor pleiteia o reconhecimento da atividade rural exercida sem registro em CTPS, no período de 10/06/1975 a 30/11/1977 ou até 10/10/1978, bem como o reconhecimento de atividades especiais desenvolvidas, que, somados, redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição a contar do requerimento administrativo, ou na data em que atendidos os requisitos necessários para sua concessão.

Consoante se infere dos autos, protesta o autor expressamente pela oitiva de testemunhas bem como a produção demais provas necessárias.

Contudo, observo que não foi produzida prova oral para corroborar a alegação do autor quanto ao exercício da atividade rural pelo período indicado na exordial.

Desse modo, verifico não ter sido observado o princípio da ampla defesa, esculpido no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que diz

Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

E o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

E pelos documentos trazidos aos autos, ainda que considerados início de prova material para o fim de revelar o trabalho porventura desempenhado nas lides rurais, entendo essencial, para caracterizar o trabalho rural, a oitiva das testemunhas, vez que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do CPC/1973, e atual artigo 355 do CPC/2015, *in verbis*:

Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando: I – não houver necessidade de produção de outras provas; II – o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Por sua vez, entendo que a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado da lide deve ser tomada de forma ponderada, pois não depende apenas da vontade singular do juiz *a quo*, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

No caso dos autos, ao contrário do ocorrido, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do CPC/1973 e atual art. 370 do CPC/2015. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de ruralista.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex officio 737598, v.u, j. 16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. NULIDADE DA SENTENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A oitiva de testemunhas, requerida na inicial, aliada ao início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade laboral. 3. Agravo improvido. (TRF3, n. 0025496-12.2005.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/10/2013)

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova testemunhal, vez que não se achava o feito instruído suficientemente para a decisão da lide e, ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 370 do CPC/2015.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j. 16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE TESTEMUNHAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. ARTS 341 E 412. APLICABILIDADE.

I - A oitiva de testemunhas é indispensável para esclarecer a questão relativa ao labor que a autora alega ter exercido, na qualidade de trabalhadora rural.

II - Conforme se infere do art. 341 do C.P.C. a oitiva de testemunha, regularmente intimada, sobre fatos jurídicos relevantes atende não somente a interesses particulares, mas sim ao interesse público vez que incumbe ao Estado administrar justiça.

III - Ser testemunha não é uma faculdade e sim um dever do cidadão em auxiliar a administração da justiça e, desatendendo à ordem do magistrado, deverá ser conduzido, conforme previsto no art. 412, caput, do Código de Processo Civil.

IV - Determinado o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução do feito e novo julgamento.

V - Apelação do autor parcialmente provida. (TRF 3ª Região, AC nº 2002.61.20.004179-2, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 13.06.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL E URBANO - OITIVA DE TESTEMUNHAS - AUSÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA - CONFIGURAÇÃO - SENTENÇA ANULADA. I - Não foi produzida prova testemunhal para corroborar a comprovação do alegado exercício em atividade rural pelo período exigido em lei. II - Em feitos como o presente, todo o esforço deve ser envidado no sentido da apuração do efetivo trabalho rural desenvolvido pela parte autora, exigindo-se do magistrado postura ativa no que diz respeito à matéria probatória. III - Nítido e indevido é o prejuízo imposto ao INSS pelo Juízo de 1º grau, por não ter determinado a realização de prova essencial ao deslinde da controvérsia aqui posta, diante da ausência da oitiva de testemunhas, a nortear o exame pertinente ao período trabalhado no campo. IV - Sentença anulada, de ofício. Apelação do INSS prejudicada." (TRF 3, n. 0017394-35.2004.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, 9ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2010 PÁGINA: 1264)

Desse modo, entendo ser caso de anulação da r. sentença a quo.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para ANULAR a r. sentença, ante a ausência de oitiva de testemunhas, pelo que determino a remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a prova e proferido novo julgamento.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA REALIZAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA.

1 - Não foi produzida prova oral para corroborar a alegação do autor quanto ao exercício da atividade rural pelo período indicado na exordial.

2 - O princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

3 - Pelos documentos trazidos aos autos, ainda que considerados início de prova material para o fim de revelar o trabalho porventura desempenhado nas lides rurais, entendo essencial, para caracterizar o trabalho rurícola, a oitiva das testemunhas, vez que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do CPC/1973, e atual artigo 355 do CPC/2015.

4 - A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado da lide deve ser tomada de forma ponderada, pois não depende apenas da vontade singular do juiz a quo, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

5 - No caso dos autos, ao contrário do ocorrido, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do CPC/1973 e atual art. 370 do CPC/2015.

6 - Apelação do autor provida para anular a r. sentença, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Remessa dos autos à 1ª instância, para que seja realizada a prova e proferido novo julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor para anular a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6219167-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO JOSE NUNES

Advogado do(a) APELADO: MARIANA CAMILA DA SILVA PINTO - SP378230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6219167-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO JOSE NUNES

Advogado do(a) APELADO: MARIANA CAMILA DA SILVA PINTO - SP378230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos: 01/11/1991 a 20/01/1997, 01/06/1998 a 31/10/2001 e 01/11/2001 a 10/07/2019; condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria especial, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (10/08/2017, fl. 18), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Em decorrência da sucumbência, arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, de acordo com a Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, e custas as quais não esteja isenta. Foi concedida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), limitado a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que não ficou comprovada a exposição do autor ao agente nocivo, prejudicial à saúde ou integridade física. Requer a improcedência do pedido. Caso mantida a condenação, requer que a DIB seja fixada a partir da data da juntada aos autos do laudo pericial, como também a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6219167-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO JOSE NUNES

Advogado do(a) APELADO: MARIANA CAMILA DA SILVA PINTO - SP378230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em condições especiais, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 01/11/1991 a 20/01/1997, 01/06/1998 a 31/10/2001 e 01/11/2001 a 10/07/2019. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Laudo Pericial juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/11/1991 a 20/01/1997, 01/06/1998 a 31/10/2001 e 01/11/2001 a 10/07/2019, vez que no exercício de sua função de "frentista" ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (combustíveis, óleos minerais, hidrocarbonetos), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79; 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Laudo Pericial ID 109191230, págs. 02/10).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/11/1991 a 20/01/1997, 01/06/1998 a 31/10/2001 e 01/11/2001 a 10/07/2019.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Verifica-se que na data do requerimento administrativo (10/08/2017), a parte autora não possuía o tempo necessário para concessão do benefício.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data da citação, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a **25 (vinte e cinco) anos**, conforme planilha anexa, razão pela qual **preenche** os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir da citação (07/02/2019), ocasião em que se tomou litigioso este benefício, como também preencheu o tempo necessário para concessão do benefício.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para alterar o termo inicial do benefício, bem como explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/11/1991 a 20/01/1997, 01/06/1998 a 31/10/2001 e 01/11/2001 a 10/07/2019.

3. Verifica-se que na data do requerimento administrativo (10/08/2017), a parte autora não possuía o tempo necessário para concessão do benefício.

4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data da citação, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir da citação (07/02/2019), ocasião em que se tomou litigioso este benefício, como também preencheu o tempo necessário para concessão do benefício.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002967-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO LOURENCO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

APELADO: ROBERTO LOURENCO DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002967-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO LOURENCO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: ROBERTO LOURENCO DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a averbar como especiais os períodos: 01/12/1993 a 30/12/2002, 02/08/2004 a 03/8/2010, 21/07/2011 a 08/08/2012 e 01/11/2012 a 30/07/2014; converter o tempo especial em tempo comum, nos termos dos cálculos desta sentença; implantar a aposentadoria por tempo de contribuição integral à parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (09/03/2015), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Considerada a sucumbência mínima do autor, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo previsto no inciso I, do § 3º, respeitada tal proporção, em eventual aplicação dos incisos II a V, a teor do § 5º, todos do art. 85, do CPC, cujo percentual deverá incidir sobre a condenação calculada até a presente data.

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que não há que se falar no enquadramento das atividades exercidas nos períodos acima apontados como tempo de serviço especial, eis que de acordo com os PPPS anexados aos autos, a metodologia de medição do ruído informada não é compatível com o artigo 68, do Decreto nº 3.048/99. Requer a improcedência dos pedidos. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei 11.960/09 na apuração dos atrasados.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecido como especiais os períodos: 04/08/2010 a 20/07/2011 e 09/08/2012 a 31/10/2012, uma vez que ficou exposto a agentes nocivos. Requer que seja computado como tempo de serviço especial o período de afastamento com recebimento de auxílio-doença, independentemente se comum ou acidentário, como também fixar os honorários advocatícios em favor do apelante no percentual de 15% do valor das prestações vencidas até a prolação do v. Acórdão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002967-33.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ROBERTO LOURENCO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: ROBERTO LOURENCO DE CARVALHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados, mostram-se formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições insalubres, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 01/12/1993 a 30/12/2002, 02/08/2004 a 03/08/2010, 21/07/2011 a 08/08/2012 e 01/11/2012 a 30/07/2014. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos supramencionados, como também os períodos: 04/08/2010 a 20/07/2011 e 09/08/2012 a 31/10/2012, para concessão do benefício.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 01/12/1993 a 30/12/2002, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 92,7 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79; 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 124725176, págs. 01/03).
2. 02/08/2004 a 03/08/2010, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 89,6, 88,7, 91,8, 86 e 85 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 124725177, págs. 01/04).
3. 21/07/2011 a 30/07/2014, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 88,6, 86,7 e 85,2 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 124725177, págs. 01/04).

O período de 04/08/2010 a 20/07/2011 deve ser considerado como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruído de 83,7 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 18/11/2003, de 85 dB(A). E, "névoa de óleo", não pode ser considerada como nociva, tendo em vista que o PPP não indicou o agente químico.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/12/1993 a 30/12/2002, 02/08/2004 a 03/08/2010, 21/07/2011 a 30/07/2014.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumprir observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

E, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (09/03/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, e dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS EM PARTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também ser segurado o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/12/1993 a 30/12/2002, 02/08/2004 a 03/8/2010, 21/07/2011 a 30/07/2014.
3. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. E, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (09/03/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação do INSS e da parte autora parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149527-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS PELEGRINO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA LAYS DE FARIA - SP390710-N, CALINA LIGIA BARBOSA MONMA GALARRAGA - SP371641-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149527-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELADO: JOAO CARLOS PELEGRINO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA LAYS DE FARIA - SP390710-N, CALINA LIGIA BARBOSA MONMA GALARRAGA - SP371641-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício vitalício de aposentadoria por idade ao autor, na condição de trabalhador rural, devendo pagar os valores devidos a partir do indeferimento do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo. Determinou que a correção monetária e juros de mora das parcelas vencidas a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, se dará nos termos da legislação previdenciária, em especial art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sucumbente, condenou o Instituto requerido pelas despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado das parcelas vencidas até esta data.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que as provas dos autos demonstram a qualidade de produtor rural de médio porte, cuja atividade era exercida com fins lucrativos, não configurando o regime de economia familiar e sua condição de segurado especial de trabalhador rural. Requer a reforma da sentença e o improvemento do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149527-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS PELEGRINO

Advogados do(a) APELADO: MAYARA LAYS DE FARIA - SP390710-N, CALINA LIGIA BARBOSA MONMA GALARRAGA - SP371641-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 24/06/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Observe, no entanto, que a parte autora alega seu labor campesino em regime de economia familiar (segurado especial) e o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.

Cumpra salientar, nesses termos, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar, a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).

Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exercam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

In casu, a parte autora alega que sempre trabalhou no meio rural e em regime de economia familiar, com seu genitor, esposa e irmãos e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 2001 e certidão de nascimento do filho no ano de 2002, constando sua qualificação como lavrador; certidão de dispensa de incorporação e título eleitoral constando sua qualificação como lavrador; certidão de matrícula de imóvel rural, em que a profissão do autor consta como lavrador; certidão negativa de propriedade rural; certidão de óbito do genitor em 2008, no qual é identificado como lavrador aposentado e certidão de óbito da genitora em 17/08/1975; certificado de cadastro de imóvel rural (CCIR) do Sítio Pelegrino, dos anos de 2003 a 2009 e de 2015 e 2016; despesas de talão de notas e autorização de impressão de documentos fiscais nos anos de 1999 e 2017; inscrição de produtor rural e ITR, referentes ao Sítio Pelegrino dos anos de 2005 e 2016; declaração de vacinação de gado referente aos anos de 2002, 2014, 2015 e 2016 e notas fiscais de produtor rural dos anos 2000 a 2017.

Os depoimentos testemunhais se apresentaram de forma clara e precisa em relação ao trabalho exercido pelo autor por todo período alegado, sempre em regime de economia familiar, no imóvel pertencente à família, corroborando a prova material acostada aos autos, descrevendo que o autor exerce referida profissão desde tenra idade, sempre plantando e laborando em suas terras, inicialmente no imóvel de seu genitor e após seu falecimento com irmãos na pequena propriedade do grupo familiar.

Dos documentos apresentados, observa-se que o genitor do autor, Plínio Pelegrino e Benedito Pelegrino, adquiriram um longo tempo um pequeno imóvel rural com área de 2,42 hectares de terras e que ambos vem explorando esse pequeno imóvel, juntamente com suas famílias na produção rural, sendo o imóvel herdado pelo autor e irmãos após a morte do pai, onde continuaram explorando referida propriedade, denominado Sítio Pelegrino, até os dias atuais, conforme se verifica pelos documentos fiscais apresentados e notas de produção rural pelo autor, no período de 2000 a 2017, compreendendo todo período de carência mínima exigido.

O conjunto probatório se apresentou satisfatório e suficiente para demonstrar a atividade em regime de economia familiar, visto ter apresentado notas fiscais de compra e venda de mercadorias e gado, em todo período de carência, sempre em pequenas quantidades de produção, estando em consonância com os requisitos exigidos para a atividade em regime de economia familiar, fazendo jus ao reconhecimento da qualidade de segurado especial no período alegado.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

Consigno que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, sendo demonstrado pelo autor sua atividade de trabalhador rural em regime de economia familiar até data do requerimento do pedido.

Verifico que o autor preencheu todos os requisitos exigidos pela lei de benefícios para a concessão da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, demonstrando seu labor rural em regime de economia familiar em todo período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, vez que comprovado os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, nos termos do § 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação do INSS, mantendo, *in totum*, a r. sentença de procedência do pedido de aposentadoria por idade rural ao autor, nos termos ora consignados.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DEMONSTRADO. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL NA DATA DO IMPLEMENTO ETÁRIO DEMONSTRADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora alega que sempre trabalhou no meio rural e em regime de economia familiar, com seu genitor, esposa e irmãos e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 2001 e certidão de nascimento do filho no ano de 2002, constando sua qualificação como lavrador; certidão de dispensa de incorporação e título eleitoral constando sua qualificação como lavrador; certidão de matrícula de imóvel rural, em que a profissão do autor consta como lavrador; certidão negativa de propriedade rural; certidão de óbito do genitor em 2008, no qual é identificado como lavrador aposentado e certidão de óbito da genitora em 17/08/1975; certificado de cadastro de imóvel rural (CCIR) do Sítio Pelegrino, dos anos de 2003 a 2009 e de 2015 e 2016; despesas de talão de notas e autorização de impressão de documentos fiscais nos anos de 1999 e 2017; inscrição de produtor rural e ITR, referentes ao Sítio Pelegrino dos anos de 2005 e 2016; declaração de vacinação de gado referente aos anos de 2002, 2014, 2015 e 2016 e notas fiscais de produtor rural dos anos 2000 a 2017.

3. Os depoimentos testemunhais se apresentaram de forma clara e precisa em relação ao trabalho exercido pelo autor por todo período alegado, sempre em regime de economia familiar, no imóvel pertencente à família, corroborando a prova material acostada aos autos, descrevendo que o autor exerce referida profissão desde tenra idade, sempre plantando e laborando em suas terras, inicialmente no imóvel de seu genitor e após seu falecimento com irmãos na pequena propriedade do grupo familiar.

4. Dos documentos apresentados, observa-se que o genitor do autor, Plínio Pelegrino e Benedito Pelegrino, adquiriram um longo tempo um pequeno imóvel rural com área de 2,42 hectares de terras e que ambos vem explorando esse pequeno imóvel, juntamente com suas famílias na produção rural, sendo o imóvel herdado pelo autor e irmãos após a morte do pai, onde continuaram explorando referida propriedade, denominado Sítio Pelegrino, até os dias atuais, conforme se verifica pelos documentos fiscais apresentados e notas de produção rural pelo autor, no período de 2000 a 2017, compreendendo todo período de carência mínima exigido.

5. O conjunto probatório se apresentou satisfatório e suficiente para demonstrar a atividade em regime de economia familiar, visto ter apresentado notas fiscais de compra e venda de mercadorias e gado, em todo período de carência, sempre em pequenas quantidades de produção, estando em consonância com os requisitos exigidos para a atividade em regime de economia familiar, fazendo jus ao reconhecimento da qualidade de segurado especial no período alegado.

6. Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

7. Consigno que nos termos da Súmula 54 do CJF “para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima”. Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS, sendo demonstrado pelo autor sua atividade de trabalhador rural em regime de economia familiar até data do requerimento do pedido.

8. Verifico que o autor preencheu todos os requisitos exigidos pela lei de benefícios para a concessão da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, demonstrando seu labor rural em regime de economia familiar em todo período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, fazendo jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural, vez que comprovado os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, nos termos do § 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91, devendo ser mantida a sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor.

9. Apelação do INSS improvida.

10. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074427-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIS AUGUSTO ANDRE BARATO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074427-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIS AUGUSTO ANDRE BARATO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade especial no período de 01/05/1990 a 30/04/2017, a contar da data do requerimento administrativo.

Em sede de contestação, requereu a autarquia a revogação da justiça gratuita sob alegação de que o autor possuía remuneração superior a R\$7.000,00 (sete mil reais) mensais.

O d. juiz singular acolheu a preliminar para revogar a gratuidade da justiça e para condenar o autor ao pagamento de custas e honorários periciais no prazo de 15 (quinze) dias sob pena de cancelamento da distribuição dos autos e a extinção do feito sem julgamento de mérito (ID 97707029 – p.2).

Transcorrido o prazo “in albis” foi indeferida a petição inicial, nos termos do art. 290, do CPC e extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do § único, do art. 321, c.c. 485, I, do CPC.

Apela o autor requerendo, inicialmente, retratação da decisão sob fundamento de que ao perceber que a guia estaria vencida, teria efetuado o pagamento das custas no prazo indicado na segunda via emitida para recolhimento. Requer sejam aplicados os princípios da celeridade e economia processual para que conste como válido o pagamento referido e se prossiga ao julgamento do mérito da demanda.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074427-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIS AUGUSTO ANDRE BARATO

Advogado do(a) APELANTE: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Não assiste razão ao autor.

Em que pese a parte, ora recorrente, ter comprovado recolhimento das custas, o fez a destempero.

A alegação de que a data constante na segunda via da guia de recolhimento seria posterior àquela fixada pelo juízo não merece acolhida. Com efeito, deve-se observar o prazo fixado pelo magistrado e não prazo eventualmente apostado no talonário de recolhimento. Assim, não tendo pago o valor no prazo estabelecido em juízo, a petição mostra-se inépta nos termos do art. 102, parágrafo único do CPC.

Ademais, caso fosse acolhido o entendimento defendido pelo autor, nunca haveria perda de prazo uma vez que a cada guia emitida, nova data para pagamento seria gerada.

Com efeito, deveria a parte autora ter pedido dilação de prazo ou peticionado ao juízo informando o ocorrido e não efetuar o recolhimento a destempero.

Há que se ressaltar, ainda, que o autor fez recolhimento apenas parcial dos valores devidos.

Assim sendo, permanece a irregularidade, o que implica, na manutenção da decisão de primeiro grau.

Do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, nos termos *supra*.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS. RECOLHIMENTO POSTERIOR AO PRAZO DETERMINADO PELO JUÍZO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE INDEFERIU A PETIÇÃO INICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - Em que pese a parte, ora recorrente, ter comprovado recolhimento das custas, o fez a destempero. A alegação de que a data constante na segunda via da guia de recolhimento seria posterior àquela fixada pelo juízo não merece acolhida. Com efeito, deve-se observar o prazo fixado pelo magistrado e não prazo eventualmente apostado no talonário de recolhimento. Assim, não tendo pago o valor no prazo estabelecido em juízo, a petição mostra-se inépta nos termos do art. 102, parágrafo único do CPC.

2 - Deveria a parte autora ter pedido dilação de prazo ou peticionado ao juízo informando o ocorrido e não efetuar o recolhimento a destempero. Há que se ressaltar, ainda, que o autor fez recolhimento apenas parcial dos valores devidos.

3 - Mantida a sentença que havia indeferido a petição inicial.

4 - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268767-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEUSA MARIA VENTURA MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268767-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEUSA MARIA VENTURA MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, ressalvada a gratuidade de justiça concedida à requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268767-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEUSA MARIA VENTURA MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CARVALHO DA SILVA - SP97178-N, EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N, MILZA ALVES DA SILVA - SP230760-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 134225911), elaborado em 29.09.2018, e sua complementação (ID 134225925), atestaram que a parte autora, com 64 anos, apesar de ser portadora de outros transtornos depressivos recorrentes, osteoartrite primária generalizada, lesões do ombro, sinovite e tenossinovite não especificadas e dor lombar baixa, não restou caracterizada a incapacidade laborativa para o desempenho de sua atividade habitual como agente comunitária.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laboral. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laboral. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS NÃO CONCEDIDOS.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laboral, não faz jus aos benefícios pleiteados.
4. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000167-11.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VARGAS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000167-11.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VARGAS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial.

A sentença (ID – 123761996) julgou procedentes os pedidos para reconhecer e determinar a averbação dos períodos trabalhados pela parte autora de 01/08/1989 a 20/04/1990, de 01/09/1990 a 08/03/1991, e de 02/01/1995 a 09/11/2006 como especiais, bem como para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo (20/01/2017). Determinou o pagamento dos valores devidos, acrescidos de juros, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença. Por fim, determinou a implantação do benefício previdenciário.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (ID – 123762001), alegando, em apertada síntese, que os períodos laborados pela parte autora não podem ser considerados como especiais, tendo em vista que não comprovou exposição a agente insalubre, bem como que os períodos de gozo de auxílio-doença não podem computados como atividade especial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000167-11.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VARGAS VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MARQUES ASSI - SP340789-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, o INSS nega que a parte autora tenha exercido atividade especial nos períodos reconhecidos em sentença, motivo pelo qual não faria jus à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos controvertidos, bem como do direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Da atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especial idade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Saliento, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais:

- nos períodos de 01/08/1989 a 20/04/1990, de 01/09/1990 a 08/03/1991, e de 02/01/1995 a 09/11/2006, vez que, conforme PPP juntados aos autos (ID – 123761983 - Pág. 73/78), trabalhou como pintor e esteve exposto, de maneira habitual e permanente, a ruído superior a 90 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Quanto à possibilidade da contagem do tempo em gozo de auxílio-doença como atividade especial, o julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema repetitivo n. 998), fixou da seguinte tese: “O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial”.

Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgador:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS escorrega de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...]

(TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018)

Por tais razões, deve ser rejeitada a tese de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, **perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição**, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (20/01/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, para manter o reconhecimento da atividade especial nos períodos trabalhados de 01/08/1989 a 20/04/1990, de 01/09/1990 a 08/03/1991, e de 02/01/1995 a 09/11/2006, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo, nos termos acima expostos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/ CONTRIBUIÇÃO. CABIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. RUÍDO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de 01/08/1989 a 20/04/1990, de 01/09/1990 a 08/03/1991, e de 02/01/1995 a 09/11/2006, vez que, conforme PPP juntados aos autos, trabalhou como pintor e esteve exposto, de maneira habitual e permanente, a ruído superior a 90 dB (A), atividade considerada insalubre com base no item 1.1.6, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.5, Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 2.172/97, e item 2.0.1, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.
3. Computados os períodos de trabalho especial, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Apelação do INSS improvida. Benefício mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011058-65.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR ALVES DA MOTA

Advogados do(a) APELADO: ADELMO DE ALMEIDA NETO - SP101059-N, RODRIGO CORREANASARIO DA SILVA - SP242054-A, AIRTON FONSECA - SP59744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011058-65.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR ALVES DA MOTA

Advogado do(a) APELADO: AIRTON FONSECA - SP59744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por VALMIR ALVES DA MOTA, objetivando o restabelecimento de benefício de auxílio-doença e, caso preenchidas as condições legais, sua conversão em aposentadoria por invalidez, ou ainda, subsidiariamente, a concessão de auxílio-acidente. Por derradeiro, requer indenização por danos morais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS na concessão e no pagamento dos atrasados de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação de requerimento administrativo, que se deu em 29.03.2006, bem como de indenização por danos morais, arbitrados em R\$3.500,00 (três mil e quinhentos reais). Fixou correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS, ainda, no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, determinou a imediata implantação do benefício, deferindo o pedido de tutela antecipada (ID 102747473, p. 93-102).

Em razões recursais, o INSS pugna pela reforma parcial da sentença, para que seja afastada sua condenação no pagamento de indenização por dano moral, reduzida a verba honorária e, ainda, para que sejam alterados os critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora (ID 102747473, p. 108-115).

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 102747473, p. 119-130).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011058-65.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR ALVES DA MOTA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre (i) indenização por danos morais, (ii) honorários advocatícios e (iii) consectários legais.

No que tange ao pleito indenizatório, este não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3: 7ª Turma, AGR na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

Assim sendo, a parte autora se sagrou vitoriosa ao ver reconhecido o seu direito a benefício previdenciário por incapacidade (aposentadoria por invalidez). Por outro lado, foi negada a pretensão relativa à indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia.

Desta feita, nos termos dos artigos 85, §§2º e 3º, e 86, ambos do Código de Processo Civil, os honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ), serão distribuídos entre as partes sucumbentes, na seguinte proporção: 50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora.

Em relação à parte autora, havendo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no §3º do art. 98 do CPC, ficará a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que a fundamentou.

A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *extunc* do mencionado pronunciamento.

Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para afastar sua condenação no pagamento de indenização por danos morais, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e, por fim, para determinar que os honorários advocatícios sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes, ante a sucumbência recíproca vislumbrada.

É como voto.

VOTO RETIFICADOR

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Verifico que o presente feito fora levado a julgamento na Sessão de 22.06.2020, ocasião em que proferi voto no sentido de **dar parcial provimento** à apelação do INSS para afastar sua condenação no pagamento de indenização por danos morais, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, e, por fim, para determinar que os honorários advocatícios – *arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença (Súmula 111, STJ)* – sejam proporcionalmente distribuídos entre os patronos das partes sucumbentes – *50% em favor do patrono da autarquia e 50% em favor do patrono da parte autora* – ante a sucumbência recíproca vislumbrada, no que fui acompanhado pelo Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto.

Naquela oportunidade, a eminente Desembargadora Federal Inês Virginia apresentou divergência no tocante à condenação em honorários advocatícios.

Para Sua Excelência, a condenação da parte autora deveria estar atrelada ao pedido de indenização por danos morais, julgado improcedente, enquanto que a condenação do INSS deveria se pautar pelo valor do benefício previdenciário então concedido – *aposentadoria por invalidez*.

Para melhor elucidação, transcrevo parte do voto divergente:

"(...) A parte autora, nestes autos, requereu a concessão de benefício por incapacidade, bem como a condenação do INSS em indenização por danos morais.

E, considerando que o primeiro pedido foi julgado procedente e o segundo, improcedente, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes.

Não é o caso de se determinar a compensação de honorários, pois tal procedimento é vedado pelo parágrafo 4º do artigo 85 do CPC/2015:

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

Por tais razões, ainda, deve a parte autora arcar com honorários dos patronos do INSS, fixados em R\$ 2.629,23, o que representa 10% do valor da indenização pleiteada nestes autos, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço, suspensa, no entanto, a sua execução, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Por outro lado, vencido o INSS no que tange à concessão do benefício, a ele incumbe não só o pagamento de honorários em favor dos advogados da parte autora, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111/STJ), mas também o ressarcimento ou pagamento dos honorários periciais, que devem ser suportados integralmente pelo INSS."

No intuito de dar continuidade ao julgamento, consoante o disposto no art. 942 do CPC, o presente feito foi incluído na Pauta da Sessão de 21.09.2020.

Reanalizando os fundamentos da divergência apresentada, **retifico parcialmente o meu voto**, a fim de adotar as razões lançadas pela eminente Desembargadora Federal Inês Virgínia.

Assim sendo, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para afastar sua condenação no pagamento de indenização por danos morais, bem como para estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual e, por fim, para condenar ambas as partes no pagamento da verba honorária, na forma acima explicitada.

E como voto.

DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: A par do respeito e da admiração que nutro pelo Ilustre Relator, dele divirjo, no tocante aos honorários advocatícios.

A parte autora, nestes autos, requereu a concessão de benefício por incapacidade, bem como a condenação do INSS em indenização por danos morais.

E, considerando que o primeiro pedido foi julgado procedente e o segundo, improcedente, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes.

Não é o caso de se determinar a compensação de honorários, pois tal procedimento é vedado pelo parágrafo 4º do artigo 85 do CPC/2015:

§ 14. Os honorários constituem direito do advogado e têm natureza alimentar, com os mesmos privilégios dos créditos oriundos da legislação do trabalho, sendo vedada a compensação em caso de sucumbência parcial.

Por tais razões, ainda, deve a parte autora arcar com honorários dos patronos do INSS, fixados em R\$ 2.629,23, o que representa 10% do valor da indenização pleiteada nestes autos, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço, suspensa, no entanto, a sua execução, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Por outro lado, vencido o INSS no que tange à concessão do benefício, a ele incumbe não só o pagamento de honorários em favor dos advogados da parte autora, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111/STJ), mas também o ressarcimento ou pagamento dos honorários periciais, que devem ser suportados integralmente pelo INSS.

No mais, acompanho o voto do Relator.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, divergindo em parte do voto do Ilustre Relator, apenas no tocante aos honorários advocatícios, para condenar ambas as partes ao pagamento da verba honorária, na forma acima explicitada. Acompanho, no mais, o voto do Relator.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA NÃO SUJEITA À REMESSA NECESSÁRIA. LIMITES RECURSAIS. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NEGATIVA ADMINISTRATIVA DE BENEFÍCIO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DE AMBAS AS PARTES. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - Ante a não submissão da sentença à remessa necessária, a discussão na presente esfera deve-se ater aos limites estabelecidos no recurso, o qual versou tão somente sobre (i) indenização por danos morais, (ii) honorários advocatícios e (iii) consectários legais.

2 - No que tange ao pleito indenizatório, este não merece prosperar, eis que a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócua nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes desta Corte: TRF3:7ª Turma, AGr na AC nº 2014.03.99.023017-7, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, D.E 28/03/2016; AC nº 0002807-79.2011.4.03.6113, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, D.E 28/10/2014.

3 - Assim sendo, a parte autora se sagrou vitoriosa ao ver reconhecido o seu direito a benefício previdenciário por incapacidade (aposentadoria por invalidez). Por outro lado, foi negada a pretensão relativa à indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia.

4 - Deve a parte autora arcar com honorários dos patronos do INSS, fixados em R\$ 2.629,23, o que representa 10% do valor da indenização pleiteada nestes autos, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço, suspensa, no entanto, a sua execução, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita. Vencido o INSS no que tange à concessão do benefício, a ele incumbe não só o pagamento de honorários em favor dos advogados da parte autora, em 10% do valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111/STJ), mas também o ressarcimento ou pagamento dos honorários periciais, que devem ser suportados integralmente pelo INSS.

5 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

6 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

7 - Apelação do INSS parcialmente provida. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, RETIFICOU PARCIALMENTE O VOTO O RELATOR PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA AFASTAR SUA CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, BEM COMO PARA ESTABELECEER QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES EM ATRASO DEVERÁ SER CALCULADA DE ACORDO COM O MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL ATÉ A PROMULGAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09, A PARTIR DE QUANDO SERÁ APURADA PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IPCA-E, E QUE OS JUROS DE MORA, INCIDENTES ATÉ A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO, SERÃO FIXADOS DE ACORDO COM O MESMO MANUAL, E, POR FIM, PARA CONDENAR AMBAS AS PARTES NO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA, TENDO RETIFICADO O VOTO NO MESMO SENTIDO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO. A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA AFASTAR SUA CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, BEM COMO PARA ESTABELECEER QUE A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS VALORES EM ATRASO DEVERÁ SER CALCULADA DE ACORDO COM O MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL ATÉ A PROMULGAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09, A PARTIR DE QUANDO SERÁ APURADA PELOS ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO IPCA-E, E QUE OS JUROS DE MORA, INCIDENTES ATÉ A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO, SERÃO FIXADOS DE ACORDO COM O MESMO MANUAL, E, POR FIM, PARA CONDENAR AMBAS AS PARTES NO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. VOTARAM A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027607-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: ADILSON DE BRITO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 1968/4213

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando o retorno dos autos do Setor de Cálculos desta Corte, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas para se manifestar no prazo sucessivo de 10 dias.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019238-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE BATISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA LEITE DE SIQUEIRA OLIVEIRA - SP200685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando o retorno dos autos do Setor de Cálculos desta Corte, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas para se manifestar no prazo sucessivo de 10 dias.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008283-76.2003.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE FERNANDES DE SANTANA

Advogados do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A, DIRCEU SCARIOT - SP98137-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Considerando o retorno dos autos do Setor de Cálculos desta Corte, com elaboração de nova conta de liquidação, pratico este ato meramente ordinatório para que as partes sejam devidamente intimadas para se manifestar no prazo de 5 dias.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5615982-07.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: MARIA NAZARET DE OLIVEIRA BRAGA
Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DECISÃO

Exclua-se o registro de publicidade restrita do processo, haja vista que a demanda não possui natureza sigilosa ou documentos desse jaez, sendo que sequer houve requerimento nesse sentido.

Apensem-se estes aos autos do processo autuado sob n.º 5615007-82.2019.4.03.9999.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 29 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008102-03.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DE SOUZA PINTO - SP408865-N
AGRAVADO: JURAIDE JANUARIO BEZERRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO - SP99566-N
OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008102-03.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DE SOUZA PINTO - SP408865-N
AGRAVADO: JURAIDE JANUARIO BEZERRA
Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO - SP99566-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Ibitinga/SP que, em ação ajuizada por JURAIDE JANUÁRIO BEZERRA, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, determinando o prosseguimento da execução da multa de acordo com a memória de cálculo ofertada pela credora.

Alega o INSS, em síntese, o descabimento da fixação de multa, considerando que a demora decorre do enorme acúmulo de serviço na região de Araraquara, de conhecimento de toda sociedade, além da exiguidade do prazo concedido. Subsidiariamente, postula a redução de seu valor, sob pena de violação aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, e sua contagem a partir do vencimento do prazo fixado.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 134533101).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008102-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPE DE SOUZA PINTO - SP408865-N

AGRAVADO: JURAIDE JANUARIO BEZERRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO - SP99566-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou à parte autora a concessão do benefício de auxílio-doença, oportunidade em que fora concedida a tutela antecipada para implantação do benefício no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária fixada em R\$300,00 (trezentos reais), limitada ao máximo de R\$18.000,00 (dezoito mil reais), conforme fls. 21/26.

O ofício fora encaminhado à EADJ de Araraquara/SP, com "AR" recepcionado em 13 de junho de 2019 (fls. 28/29), ocasião em que passou a correr o prazo fixado.

Certificado o decurso do prazo para cumprimento da ordem, sobreveio despacho proferido em 30 de outubro de 2019, concedendo mais 30 (trinta) dias para que o ente previdenciário implantasse o benefício, sob pena de multa, desta feita fixada em R\$100,00 (cem reais/dia). O respectivo "AR" fora recebido em 13 de novembro de 2019 (fls. 30 e 52).

Finalmente, em 29 de novembro de 2019, o INSS noticiou o Juízo acerca da implantação do benefício.

A parte exequente apresenta, então, memória de cálculo relativa à multa, apurando valor limite fixado anteriormente, em R\$18.000,00 (dezoito mil reais), conforme fls. 14/15.

Oferida a respectiva impugnação, rechaçada pela r. decisão que ora se agrava.

Pois bem

A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.

Dessa forma, tenho por cabível a aplicação da penalidade, na medida em que se mostra inequívoco o prejuízo sofrido pelo segurado, sobretudo por se tratar de verba de caráter alimentar.

Ademais, entendendo, na linha de precedente desta 7ª Turma, que o prazo para cumprimento da ordem judicial de implantação de benefício possui natureza processual e, portanto, sujeita-se ao regramento contemplado no art. 219 do Código de Processo Civil, devendo ser contado em dias úteis. Confira-se:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO CONJUNTO. MULTA PELO ATRASO NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. INTIMAÇÃO VÁLIDA. REDUÇÃO POSSÍVEL. PRAZO. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

- Estando comprovado que a Gerência Executiva do INSS em Sorocaba tomou ciência, pessoalmente, da decisão de restabelecimento do benefício, é válida a data de início para contagem do tempo para cumprimento da obrigação, em 18/12/2018.

- Considerando que o prazo para reativação do benefício era de 15 dias, tratando-se de prazo processual, já que visa a prática de um ato processual, com consequências para o processo, caso não adimplido no prazo legal, deve ser contado em dias úteis, nos termos do art. 219 do CPC.

(...)

Agravos de Instrumento parcialmente providos”.

(AI nº 5009694-19.2019.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Inês Virginia, DJe 04/05/2020).

De outro giro, não há que se falar em exiguidade do prazo assinalado, considerando que o magistrado de origem concedeu, inicialmente, o prazo de sessenta dias para a implantação do benefício, renovado por mais trinta dias.

Todavia, o arbitramento do valor das astreintes deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este porventura obteria caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.

Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva.

No caso concreto, a multa fora calculada pelo valor diário de R\$300,00 (trezentos reais), quantia que, a meu julgar, extrapola os parâmetros de razoabilidade, razão pela qual fixo-a no patamar de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso, conforme entendimento desta Turma.

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPLANTAÇÃO. BENEFÍCIO. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. POSSIBILIDADE. VALOR. PRAZO. AGRAVO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação.

2. O valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, devendo ser reduzido, por conseguinte, ao razoável patamar de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento.

3. O prazo de 20 dias para cumprimento da ordem judicial mostra-se razoável.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.”

(AI nº 0002357-35.2017.4.03.0000/SP, Relator Des. Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 25/09/2017).

Tudo somado, entendendo que o prazo se mostrou suficiente ao cumprimento da ordem, devendo, no entanto, bema o reverso do quanto apurado pelo exequente, a multa incidir a partir do dia seguinte ao vencimento do prazo assinalado, momento em que passa o ente previdenciário a incorrer em mora.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para determinar a remessa da demanda subjacente à Contadoria Judicial de origem, a fim de que elabore memória de cálculo relativa à multa pelo descumprimento da ordem de implantação do benefício, fixada em R\$100,00 (cem reais/dia), com incidência a partir do dia seguinte ao do vencimento do prazo assinalado, este último contado em dias úteis, na forma acima fundamentada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO. CABIMENTO. CONTAGEM. DIAS ÚTEIS. PRAZO FIXADO. RAZOABILIDADE. VALOR EXORBITANTE. REDUÇÃO. PRECEDENTE. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.
- 2 - Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.
- 3 - Dessa forma, cabível a aplicação da penalidade, na medida em que se mostra inequívoco o prejuízo sofrido pelo segurado, sobretudo por se tratar de verba de caráter alimentar.
- 4 - O prazo para cumprimento da ordem judicial de implantação de benefício possui natureza processual e, portanto, sujeita-se ao regramento contemplado no art. 219 do Código de Processo Civil, devendo ser contado em dias úteis. Precedente.
- 5 - Não há que se falar em exiguidade do prazo assinalado, considerando que o magistrado de origem concedeu, inicialmente, o prazo de sessenta dias para a implantação do benefício, renovado por mais trinta dias.
- 6 - Todavia, o arbitramento do valor das astreintes deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este porventura obterá caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.
- 7 - Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva.
- 8 - No caso concreto, a multa fora calculada pelo valor diário de R\$300,00 (trezentos reais), quantia que extrapola os parâmetros de razoabilidade, razão pela qual há de ser fixada no patamar de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso, a incidir a partir do dia seguinte ao vencimento do prazo assinalado, momento em que passa o ente previdenciário a incorrer em mora.
- 9 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005428-05.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIANO DOS SANTOS MENEGATTI, MARIA INES DOS SANTOS

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002769-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: M. E. V. G.

REPRESENTANTE: AMANDA DE PAULA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002769-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: M. E. V. G.

REPRESENTANTE: AMANDA DE PAULA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Eduarda Vieira Guimarães contra a r. decisão proferida pelo I. Juiz de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Cruzeiro, Estado de São Paulo, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão imediata do benefício assistencial de prestação continuada - LOAS, a seu favor.

Afirma que logrou juntar aos autos documentos que comprovam o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Coma inicial forma juntados os documentos.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Regularmente intimado, o Agravado deixou transcorrer o prazo para apresentação de contraminuta.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não provimento do recurso.

Vieram os autos à conclusão.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002769-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: M. E. V. G.

REPRESENTANTE: AMANDA DE PAULA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A situação dos autos permanece igual àquela apresentada quando do exame do pedido de tutela antecipada, pelo que repito as razões de decidir ali adotadas.

A decisão agravada indeferiu a antecipação da tutela ao fundamento que conquanto seja notória a incapacidade da agravada, a mesma não logrou juntar aos autos o procedimento administrativo que constatou a existência de irregularidades na manutenção do benefício, não tendo aquele Juízo como aferir, em sede de cognição sumária, quais os critérios utilizados pelo INSS para afirmar que a renda familiar é incompatível com a percepção da benesse. Afirmo, também, que a agravante não indicou, com precisão, qual a renda familiar total atual e quantas pessoas habitam consigo, de modo que não há nos autos elementos para aferir, de plano, a situação de miserabilidade para fins de restabelecimento do benefício.

Em que pesem as alegações da agravante, entendo que a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos, eis que não se verificam os pressupostos autorizadores à concessão da tutela de urgência.

Com efeito, nas ações que visam à concessão de benefício assistencial de prestação continuada ao deficiente - LOAS, a comprovação do preenchimento dos requisitos estabelecidos na legislação atinente à matéria demanda a produção de provas.

Embora a documentação acostada aos autos ateste que deficiência da agravada, como bem fundamentado pelo Juízo *a quo*, o requisito da miserabilidade não restou demonstrado de plano, demandando dilação probatória com a realização de estudo social para aferição da real situação sócio-econômica da família.

Ademais, o contraditório e a ampla defesa são preceitos basilares de nosso sistema processual civil, fazendo com que a prolação de decisões judiciais, sem ao menos a oitiva da parte contrária, seja exceção somente admissível na hipótese de erro grosseiro e/ou irreversível perecimento de direito, situações que não se apresentam na hipótese sob julgamento.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002769-07.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: M. E. V. G.

REPRESENTANTE: AMANDA DE PAULA VIEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: ALBERTO BEUTTENMULLER GONCALVES SILVA - SP266320-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA OU DE EVIDÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES À CONCESSÃO. MEDIDA DE EXCEÇÃO.

1 - De acordo com a norma do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

2 - A antecipação da tutela é medida de exceção e só deve ser concedida nos casos em que efetivamente evidenciados os requisitos para tanto, o que não ocorre nestes autos.

3 - Observância ao princípio do contraditório. Necessária a dilação probatória.

4 - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032940-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INEZ APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032940-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INEZ APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Inez Aparecida da Silva contra a decisão do D. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Quatá, que em sede de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido da parte autora para restabelecer benefício previdenciário concedido na via judicial.

Alega, em síntese, que o INSS procedeu à revisão administrativa do benefício de auxílio-doença concedido judicialmente de forma automática, sendo-lhe vedado realizar tal procedimento, uma vez que o benefício lhe foi concedido judicialmente.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Foi indeferido o pedido liminar.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INEZ APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

In casu, de acordo com o INSS, o agravado foi convocado para a realização de perícia junto à autarquia, para verificação da incapacidade, tendo se constatado que a parte estava apta a exercer suas funções, suspendendo-se o benefício.

De acordo com o art. 69 da Lei nº 8.212/91, é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando evados de vícios.

Ademais, não cabe ao judiciário impedir a realização das perícias administrativas periódicas, ainda que o benefício seja concedido judicialmente, pois a inspeção é prerrogativa legal do INSS. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente.

Não se verifica, portanto, qualquer ilegalidade no ato da autarquia que em sede de revisão de benefício concedido judicialmente o cancela por verificar a ausência de incapacidade.

Observo que o mérito do ato que determinou o cancelamento do benefício deve ser objeto de ação distinta, uma vez que o pedido desta ação é diverso e já foi exaustivamente analisado, estando o presente processo já em fase de cumprimento de sentença.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032940-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INEZ APARECIDA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N, RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CESSAÇÃO. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. REVISÃO. AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ARTIGO 69 DA LEI 8.212/91. LEGALIDADE.

1 - De acordo com o art. 69 da Lei nº 8.212/91, é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando evados de vícios.

2 - Não cabe ao judiciário impedir a realização das perícias administrativas periódicas, ainda que o benefício seja concedido judicialmente, pois a inspeção é prerrogativa legal do INSS. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Legalidade.

3 - Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004966-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIO ROSARIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA MARIA GEROTTO CORDEIRO DE MIRANDA - SP347982-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004966-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIO ROSARIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA MARIA GEROTTO CORDEIRO DE MIRANDA - SP347982-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela recursal, interposto por Mario Rosario da Silva contra a decisão da 2ª Vara da Comarca de Capão Bonito, que indeferiu o pedido da parte autora para restabelecer benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, cessado administrativamente.

Alega, em síntese, que é maior de 60 anos e que recebia benefício de aposentadoria por invalidez, não sendo possível que o benefício fosse cessado pela autarquia, uma vez que a lei lhe garante que não se submeta a perícias periódicas e consequente revisão do benefício após os 60 anos. Sustenta que a cessação do benefício é descabida, havendo risco de lesão grave com a sua suspensão.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Foi indeferido o pedido de tutela recursal.

Intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

In casu, o agravado foi convocado para a realização de perícia junto à autarquia, para verificação da continuidade de sua incapacidade, tendo se constatado que a estava apto a exercer suas funções, suspendendo-se o benefício.

De acordo com o art. 69 da Lei nº 8.212/91, é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando evitados de vícios.

Não se desconhece o mandamento do art. 101, §1º, da Lei de Benefícios, que obsta a realização de perícias periódicas pela autarquia em beneficiários maiores de 60 anos de idade. Entretanto, pela documentação acostada aos autos, verifica-se que o benefício, com DIB em julho de 2012, fora concedido tão-somente em outubro de 2019 (Id 125868508 - carta de concessão), sendo cessado logo em seguida, em novembro de 2019, pelo motivo "transitado em julgado/revisão administrativa" o que faz pressupor a existência de um processo administrativo em trâmite, cuja juntada foi determinada pelo juízo *a quo*.

Assim, havendo desconhecimento do mérito do ato que determinou o cancelamento do benefício, mister se faz a dilação probatória para análise do processo administrativo e o avaliação, então, de seu direito a eventual restabelecimento.

Desta forma, nego provimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 6 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004966-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: MARIO ROSARIO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAMILA MARIA GEROTTO CORDEIRO DE MIRANDA - SP347982-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CESSAÇÃO. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. REVISÃO. AUTOTUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. ARTIGO 69 DA LEI 8.212/91. LEGALIDADE.

1 - De acordo com o art. 69 da Lei nº 8.212/91, é dever da Autarquia proceder à revisão de concessões e manutenções de benefícios, apurando irregularidades e falhas existentes, sendo este corolário legal do poder de autotutela da Administração Pública, que tem o dever de rever seus atos, quando evitados de vícios.

2 - Não cabe ao judiciário impedir a realização das perícias administrativas periódicas, ainda que o benefício seja concedido judicialmente, pois a inspeção é prerrogativa legal do INSS. O art. 101 da Lei de Benefícios determina que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez deve se submeter periodicamente a exame médico a cargo da Previdência, não se tratando de benefício de caráter permanente. Legalidade.

3 - Não se desconhece o mandamento do art. 101, §1º, da Lei de Benefícios, que obsta a realização de perícias periódicas pela autarquia em beneficiários maiores de 60 anos de idade. Entretanto, pela documentação acostada aos autos, verifica-se que o benefício, com DIB em julho de 2012, fora concedido tão-somente em outubro de 2019 (Id 125868508 - carta de concessão), sendo cessado logo em seguida, em novembro de 2019, pelo motivo "transitado em julgado/revisão administrativa" o que faz pressupor a existência de um processo administrativo em trâmite, cuja juntada foi determinada pelo juízo *a quo*.

4 - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002322-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AUREA OLIVER PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N, JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002322-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AUREA OLIVER PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N, JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aurea Oliver Pereira contra a r. decisão proferida pelo I. Juiz da 1ª Vara da Comarca de Tremembé, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão imediato do benefício de aposentadoria por idade a seu favor.

Afirma que logrou juntar aos autos documentos que comprovam o cumprimento da carência exigida para a concessão do benefício.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de tutela recursal foi indeferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o breve relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002322-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: AUREA OLIVER PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE SECOMANDI GOULART - SP220189-N, JOSMARA SECOMANDI GOULART - SP124939-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Dispõe o *caput* do artigo 300 do CPC/2015 que a tutela de urgência será deferida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Por sua vez, estabelece o artigo 311 do Código de Processo Civil/2015:

"Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente."

Nesse passo, em que pesem os argumentos trazidos pela parte, não verifico a presença dos requisitos autorizadores à concessão seja da tutela de urgência, seja da de evidência. O contraditório e a ampla defesa são preceitos basilares de nosso sistema processual civil, fazendo com que a prolação de decisões judiciais, sem ao menos a oitiva da parte contrária, seja exceção somente admissível na hipótese de erro grosseiro e/ou irreversível perecimento de direito, situações que não se apresentam na hipótese sob julgamento.

Com efeito, nas ações que visam à concessão de aposentadoria mediante o reconhecimento de tempo de contribuição, para fins de carência, embora tal prova possa ser realizada documental, não se dispensa a oitiva da parte contrária, pois a negativa ocorrida na esfera administrativa reflete a interpretação do INSS acerca da legislação previdenciária, que deve ser considerada.

Ademais, tais demandas devem ser submetidas à fase instrutória, oportunizando a ambas as partes a produção de provas orais e/ou periciais, e de outras provas documentais.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APOSENTADORIA POR IDADE. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Ausência dos requisitos autorizadores à concessão seja da tutela de urgência, seja da de evidência.
2. Necessária dilação probatória. Tais demandas devem ser submetidas à fase instrutória, oportunizando a ambas as partes a produção de provas orais e/ou periciais, e de outras provas documentais.
3. Agravo de Instrumento não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011487-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA MADALENA SCARDOVELLI PIZZOLIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011487-90.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA MADALENA SCARDOVELLI PIZZOLIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Penápolis/SP que, em ação ajuizada por MARIA MADALENA SCARDOVELLI PIZZOLIO, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução pelo montante de R\$8.000,00 (oito mil reais), referente à multa diária por atraso na implantação do benefício.

Alega o INSS, em síntese, o descabimento da fixação de multa, considerando que o benefício já fora implantado, não tendo a autora sofrido qualquer prejuízo financeiro. Defende a isenção da aplicação da penalidade, considerando a notória sobrecarga de trabalho nas unidades de atendimento, ou, subsidiariamente, a redução de seu valor.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 123745393).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011487-90,2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA MADALENA SCARDOVELLI PIZZOLIO

Advogado do(a) AGRAVADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A r. sentença de primeiro grau assegurou à autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, oportunidade em que fora concedida a tutela antecipada, para implantação do benefício no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária no importe de R\$100,00 (cem reais), conforme fls. 223/238.

Expedida comunicação eletrônica à Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais de Araçatuba em 11 de setembro de 2018, com “recibo de leitura” por parte do servidor da Autarquia Previdenciária no dia seguinte (12 de setembro de 2018), conforme fl. 182, momento a partir do qual se deflagrou a contagem do prazo.

Noticiado o descumprimento da ordem, o Juízo de origem proferiu mais duas decisões, reiterando a determinação de implantação da aposentadoria em 14 de dezembro de 2018 e 17 de janeiro de 2019, respectivamente (fls. 281 e 289).

Ofício do INSS comunicando a implantação do benefício em 30 de janeiro de 2019 (fl. 292).

Ato contínuo, a autora deflagrou o incidente de cumprimento de sentença relativo à multa, apurando 49 (quarenta e nove dias de atraso), o que totaliza o montante de R\$4.900,00 (quatro mil e novecentos reais).

O ente previdenciário ofertou impugnação, a qual fora rejeitada pelo magistrado de origem, oportunidade em que determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$8.000,00 (oito mil reais), relativos a oitenta dias de atraso.

Daí a interposição do presente agravo.

Pois bem

A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.

Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.

Todavia, o arbitramento do valor das astreintes deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este porventura obteria caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.

Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva.

No caso concreto, o INSS foi intimado para colocar em manutenção a aposentadoria por tempo de contribuição em 12 de setembro de 2018 e, transcorridos mais de quatro meses, a ordem não fora cumprida, a despeito de reiterada, não havendo qualquer justificativa para a delonga verificada.

Dessa forma, entendo cabível a aplicação da penalidade, na medida em que, bem ao reverso do quanto sustentado pelo ente previdenciário, se mostra inequívoco o prejuízo sofrido pelo segurado, sobretudo por se tratar de verba de caráter alimentar.

Em relação à multa (R\$100,00), tenho que seu montante se encontra perfeitamente inserido nos parâmetros de razoabilidade, razão pela qual é de se manter a decisão agravada, no particular.

A esse respeito, precedentes desta Egrégia 7ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. MORA NO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. MULTA. ASTREINTE. LEGALIDADE. VALOR MODERADO.

I. A multa diária (astreinte) foi estabelecida no título executivo, com fulcro no artigo 461 do CPC/73 (atual artigo 537 do CPC/15, feitas algumas ressalvas), que previa a possibilidade de sua fixação de ofício, pelo juízo, ou a requerimento da parte, com o escopo de inibir o descumprimento da obrigação de fazer ou de não fazer, ou de desestimular o seu adimplemento tardio, sendo, em ambos os casos, revertida em favor da parte credora.

II. Ressalte-se que a decisão interlocutória que cominou a multa em questão foi explícita quanto ao termo a quo para a implantação do benefício ao estabelecer o prazo de vinte dias, contados da intimação pessoal do procurador autárquico.

III. Diante da inércia do Instituto em impugnar o teor da mencionada decisão liminar, no momento processual oportuno, ou seja, no prazo para a interposição do recurso de agravo de instrumento, é de rigor o cumprimento de tal determinação, impondo-se, por consequência, o pagamento da multa em questão.

IV. O valor total da multa já foi reduzido em mais de metade, sendo satisfatório e atendendo ao princípio da proporcionalidade, de modo a não configurar enriquecimento indevido da parte credora.

V. Apelação improvida.”

(AC nº 0033650-38.2013.4.03.9999/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, e-DJF3 14/06/2018).

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPLANTAÇÃO. BENEFÍCIO. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. POSSIBILIDADE. VALOR. PRAZO. AGRAVO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer, não existindo qualquer ilegalidade quanto à sua aplicação.

2. O valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, devendo ser reduzido, por conseguinte, ao razoável patamar de R\$100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento.

3. O prazo de 20 dias para cumprimento da ordem judicial mostra-se razoável.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.”

(AI nº 0002357-35.2017.4.03.0000/SP, Relator Des. Federal Toru Yamamoto, e-DJF3 25/09/2017).

No entanto, não se mostra possível manter a decisão agravada no que diz como o valor fixado pelo magistrado de origem (R\$8.000,00), pois amplia o montante da execução para além da quantia pleiteada pela própria exequente.

Por outro lado, é firme o entendimento no sentido de que, em casos de decisão *ultra petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido.

A propósito, cito o seguinte precedente desta Corte:

“EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA ULTRA PETITA. RESTRIÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. APELAÇÃO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO NO PERÍODO EM QUE HOUVE REMUNERAÇÃO.

I - O embargado, em seus cálculos (fls. 308/310, apenso), estimou o valor da execução em R\$36.357,73, atualizados até julho/2014. O Juízo a quo, por sua vez, acolheu os cálculos da Contadoria (fls. 67/71) que fixaram o valor da execução em R\$40.636,99, atualizados até julho/2014. Assim sendo, caracterizada a hipótese de julgado ultra petita, a teor do disposto nos artigos 141, 282 e 492 do CPC/2015, declaro a nulidade da sentença em relação ao valor excedente.

(...)

III - De ofício, restrição da sentença aos limites do pedido. Apelação improvida.”

(AC nº 2018.03.99.001900-9/SP, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, 8ª Turma, DE 20/03/2018).

Desse modo, em respeito ao princípio da congruência, a execução deverá prosseguir para a satisfação do crédito de R\$4.900,00 (quatro mil e novecentos reais), conforme expressamente pretendido pela exequente.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS, a fim de determinar o prosseguimento da fase de cumprimento de sentença, de acordo com o montante pretendido pela credora, no importe de R\$4.900,00 (quatro mil e novecentos reais).

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO. CABIMENTO. VALOR RAZOÁVEL. PRECEDENTES. APURAÇÃO DE VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO PELO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1 - A multa diária, prevista no artigo 461, §4º, do Código de Processo Civil (atuais artigos 536 e 537 do CPC/2015), é um instrumento processual, de natureza coercitiva, que visa assegurar a observância das ordens judiciais, bem como garantir a efetividade do direito reconhecido em prazo razoável.
- 2 - Essa medida inibe o devedor de descumprir a obrigação de fazer, ou de não fazer, bem como o desestimula de adimpli-la tardiamente, mediante a destinação da multa ao credor da obrigação inadimplida.
- 3 - Todavia, o arbitramento do valor das astreintes deve se pautar pelos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo que a quantia fixada não resulte em um enriquecimento indevido do credor, superando o benefício econômico que este porventura obteria caso a obrigação fosse adimplida voluntariamente pelo devedor.
- 4 - Por essa razão, o artigo 461, §6º, do Código de Processo Civil de 1973 (atual artigo 537, §1º, do CPC/2015) confere ao magistrado a possibilidade de modificar, a qualquer tempo, de ofício ou a requerimento das partes, o valor e a periodicidade da multa, caso ela se mostre insuficiente ou excessiva.
- 5 - No caso concreto, o INSS foi intimado para colocar em manutenção a aposentadoria por tempo de contribuição em 12 de setembro de 2018 e, transcorridos mais de quatro meses, a ordem não fora cumprida, a despeito de reiterada, não havendo qualquer justificativa para a delonga verificada.
- 6 - Dessa forma, cabível a aplicação da penalidade, na medida em que, bem ao reverso do quanto sustentado pelo ente previdenciário, mostra-se inequívoco o prejuízo sofrido pelo segurado, sobretudo por se tratar de verba de caráter alimentar.
- 7 - Em relação à multa (R\$100,00) -, seu montante se encontra perfeitamente inserido nos parâmetros de razoabilidade, razão pela qual é de se manter a decisão agravada, no particular.
- 8 - No entanto, não se mostra possível manter a decisão agravada no que diz como valor fixado pelo magistrado de origem (R\$8.000,00), pois amplia o montante da execução para além da quantia pleiteada pela própria exequente.
- 9 - Por outro lado, é firme o entendimento no sentido de que, em casos de decisão *ultra petita*, não se deve pronunciar a nulidade da decisão recorrida, mas tão-somente reduzi-la aos limites do pedido.
- 10 - Desse modo, em respeito ao princípio da congruência, a execução deverá prosseguir para a satisfação do crédito de R\$4.900,00 (quatro mil e novecentos reais), conforme expressamente pretendido pela exequente.
- 11 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020122-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHARIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: AUGUSTO BORINI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDER BATISTA CONTI DA SILVA - SP307844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020122-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHARIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: AUGUSTO BORINI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDER BATISTA CONTI DA SILVA - SP307844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Guairá/SP que, em ação ajuizada por AUGUSTO BORINI, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$62.000,00 (sessenta e dois mil reais), a título de multa pelo atraso na implantação do benefício.

Em razões recursais, sustenta o agravante o desacerto da decisão impugnada, tendo em vista a ausência de intimação, para cumprimento da tutela antecipada, do Gerente Executivo da agência respectiva. Alega, ainda, que não houve prejuízo ao segurado, posto que, no ato de implantação, pagou os valores retroativos desde a suspensão. Subsidiariamente, defende a redução do valor das astreintes, por desproporcional, bem como a minoração do montante para R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), valor pretendido pelo segurado.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 125597096).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020122-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHARIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: AUGUSTO BORINI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDER BATISTA CONTI DA SILVA - SP307844-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Colhe-se da demanda subjacente que fora concedida tutela antecipada em 14 de dezembro de 2016, a fim de determinar ao INSS a implantação do benefício de auxílio-doença ao autor, no prazo de quinze dias, sob pena de multa diária arbitrada em R\$500,00 (quinhentos reais), conforme fls. 45/48.

Noticiado o descumprimento da ordem, despacho proferido em 08 de fevereiro de 2017 determinou a reiteração do ofício à Autarquia Previdenciária, desta feita no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária majorada para R\$1.000,00 (um mil reais), limitada ao montante de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) – fl. 61.

Comunicada, uma vez mais, pelo autor, a ausência de implantação da benesse, o Juízo de origem determinou nova reiteração ao INSS, em 08 de março de 2017, para que cumprisse a ordem judicial, no prazo de três dias, sob pena de multa diária no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), limitada ao montante de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), conforme fls. 62/64.

Somente após a comunicação, por e-mail, sobreveio a notícia da implantação do benefício em 28 de março de 2017, oportunidade em que o autor deflagrou o incidente de cumprimento de sentença, exclusivamente com relação à multa cominatória, apurando o valor limite de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), de acordo com a petição de fls. 26/29.

Devidamente intimado, o ente previdenciário apresentou a respectiva impugnação, rejeitada pela r. decisão que ora se agrava.

Pois bem

Conforme já consignado, proferida a decisão concessiva de tutela antecipada, bem como as duas decisões posteriores de reiteração da ordem, a serventia expediu, em todas as ocasiões, os respectivos ofícios endereçados ao "Procurador do INSS aos cuidados da EADJ".

Os ofícios em questão foram retirados de cartório pelo advogado do autor, e aportados no INSS através do "PROTOCOLO GERAL/GEX SÃO JOSÉ DO RIO PRETO" em 19/12/2016, 14/02/2017 e 14/03/2017, respectivamente. A esse respeito, confira-se a certidão da serventia de origem.

"Certifico e dou fé que, nessa data, o patrono da parte autora compareceu em cartório e efetuou a retirada do ofício de fls. 104 e demais peças processuais que o acompanhavam, informando o cartório que entregá-lo-á pessoalmente ao INSS de São José do Rio Preto" (fl. 105).

O próprio patrono, nas três oportunidades, peticionou ao Juízo informando o protocolo do ofício "na sede do INSS da cidade de São José do Rio Preto" (fls. 105/112).

A esse respeito, registro que o ato de implantação de benefício consubstancia procedimento afeto, exclusivamente, à Gerência Executiva do INSS, órgão de natureza administrativa e que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui a finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.

Tanto assim o é, que eventual desatendimento de ordem judicial relativamente à implantação de benefícios previdenciários atrai a responsabilização do agente público diretamente envolvido em seu cumprimento.

Não é outro o entendimento desta Corte a respeito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMBARGOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

(...)

- Tendo em vista o decidido em acórdão proferido pela 8ª Turma desta E. Corte, oficie-se, com urgência, ao INSS (Gerência Executiva) a fim de que proceda à cessação do benefício de auxílio-acidente concedido via tutela antecipada em 1ª Instância (benefício nº 171.830.588-2, ativo desde 08/03/2007) e a implantação imediata do benefício de auxílio-doença concedido conforme o referido acórdão proferido em 27/06/2016 (fls. 227/231). O ofício deverá ser entregue pessoalmente ao responsável pela Gerência Executiva do INSS, devendo, o Sr. Oficial de Justiça, colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de reincidência.

- Embargos de declaração parcialmente providos."

(EmbDecl em AC nº 2013.61.83.007837-6/SP, Rel. Des. Federal David Dantas, 8ª Turma, DE 23/05/2017).

Nesse passo, não tendo sido enviada comunicação à "Gerência Executiva do INSS em São José do Rio Preto", mas tão somente o protocolo da decisão junto ao Sistema Informatizado – que, como de curial sabença, é a porta de entrada para os inúmeros pedidos de concessão de benefícios -, entendo não ter ocorrido a mora na implantação do benefício, ao menos para efeito de fixação de multa diária.

Confira-se precedente:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MULTA AFASTADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A antecipação dos efeitos da tutela se deu no bojo da sentença proferida na fase de conhecimento, com a determinação de implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 15 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 250,00, oportunidade em que, foi determinada expressamente a expedição de ofício EADJ - Equipe de Atendimento de Demandas Judiciais da Gerência Executiva do INSS em Dourados, na pessoa de Rosiney Tomé Lúcia, para cumprimento da ordem, juntando-se cópias da decisão e dos documentos pessoais do segurado.

2. Entretanto, tal ofício não foi expedido pela serventia do Juízo e a implantação do benefício se deu apenas após o retorno dos autos à origem após o julgamento do recurso interposto pelo segurado, ora apelante, de modo que não há como atribuir a demora no cumprimento da implantação do benefício ao INSS, devendo ser mantida a r. sentença recorrida, nos moldes em que proferida.

3. Destaque-se que a ordem de implantação foi dirigida expressamente à EADJ e não houve intimação desta e nem o encaminhamento dos documentos pessoais do segurado, não bastando para a configuração da demora no cumprimento, a intimação da sentença realizada na pessoa do Procurador Federal ocorrida em dezembro de 2010.

4. Apelação desprovida."

(AC nº 2013.03.99.025024-0/MS, Rel. Des. Federal Nelson Porfírio, 10ª Turma, DE 11/09/2017).

Para além disso, acerca da necessidade de intimação pessoal do Gerente Executivo do INSS – a quem, relembre-se, a ordem fora expressamente dirigida -, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 410, *verbis*:

"A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer".

Por fim, entendo ser de atribuição exclusiva do cartório a responsabilidade de encaminhar as ordens judiciais aos seus destinatários, seja por meio de oficial de justiça, seja pela via eletrônica, sendo de todo descabido atribuir-se referida incumbência ao advogado, que tão somente representa o interesse, em Juízo, de seu constituído.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, para reformar a decisão agravada, acolher a impugnação ao cumprimento de sentença e declarar indevido o pagamento a título de multa diária.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. MULTA POR ATRASO NO CUMPRIMENTO. DESCABIMENTO. INTIMAÇÃO DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS. NECESSIDADE. PRECEDENTES. RECURSO DO INSS PROVIDO.

1 - Proferida a decisão concessiva de tutela antecipada, bem como as duas decisões posteriores de reiteração da ordem, a serventia expediu, em todas as ocasiões, os respectivos ofícios endereçados ao "Procurador do INSS aos cuidados da EADJ". Os ofícios em questão foram retirados de cartório pelo advogado do autor, e aportados no INSS através do "PROTOCOLO GERAL/GEX SÃO JOSÉ DO RIO PRETO" em 19/12/2016, 14/02/2017 e 14/03/2017, respectivamente.

2 - O ato de implantação de benefício consubstancia procedimento afeto, exclusivamente, à Gerência Executiva do INSS, órgão de natureza administrativa e que não se confunde com a Procuradoria do INSS, a qual possui a finalidade de defender os interesses do ente público em Juízo.

3 - Tanto assim o é, que eventual desatendimento de ordem judicial relativamente à implantação de benefícios previdenciários atrai a responsabilização do agente público diretamente envolvido em seu cumprimento.

4 - Nesse passo, não tendo sido enviada comunicação à "Gerência Executiva do INSS em São José do Rio Preto", mas tão somente o protocolo da decisão junto ao Sistema Informatizado – que, como de curial sabença, é a porta de entrada para os inúmeros pedidos de concessão de benefícios -, entende-se não ter ocorrido a mora na implantação do benefício, ao menos para efeito de fixação de multa diária. Precedentes.

5 - Para além disso, é indispensável a intimação pessoal do Gerente Executivo do INSS, como condição necessária à imposição da multa, na forma do disposto na Súmula nº 410 do Superior Tribunal de Justiça.

6 - Por fim, é de atribuição exclusiva do cartório a responsabilidade de encaminhar as ordens judiciais aos seus destinatários, seja por meio de oficial de justiça, seja pela via eletrônica, sendo de todo descabido atribuir-se referida incumbência ao advogado, que tão somente representa o interesse, em Juízo, de seu constituído.

7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019832-43.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NAIR PEDROSO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando que os autos foram digitalizados com algumas imperfeições e inconsistências, também existentes no suporte físico (ID 86954482, págs. 10/26, ID 86954483, págs. 01/08 e 43 e 52 e ID 86954484, págs. 02 e 06), solicite-se ao juízo de origem o envio desses documentos, com a posterior regularização deste feito, visto que tais irregularidades impedem a correta apreciação da demanda.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006442-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE:GERVASIO FUZARI

Advogado do(a)AGRAVANTE:LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

AGRAVADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006442-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE:GERVASIO FUZARI

Advogado do(a)AGRAVANTE:LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

AGRAVADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GERVÁSIO FUZARI contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Cível da Comarca de Adamantina/SP que, em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, indeferiu o pedido de homologação de acordo, como consequente desistência da execução, por falta de amparo legal.

Alega o recorrente, em síntese, pretender aposentar-se futuramente, uma vez que permanece laborando, razão pela qual defende a homologação da "proposta de acordo" formulada perante o INSS, no sentido de averbar os períodos de atividade rural e especial assegurados pela sentença transitada em julgado, a fim de que possa deles se valer no momento oportuno.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 125598426).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5006442-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE:GERVASIO FUZARI

Advogado do(a)AGRAVANTE:LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

AGRAVADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Cuida a demanda subjacente de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de atividade rural desempenhada sem registro em CTPS, além de atividade exercida sob condições especiais.

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas (fls. 44/50).

Deflagrada a fase de cumprimento de sentença, o autor, por meio da petição de fl. 60, manifestou a intenção de não ver implantado o benefício concedido judicialmente, ocasião em que postulou a reativação do auxílio-doença que vinha recebendo administrativamente.

Em decisão proferida aos 02 de agosto de 2017, o magistrado de origem indeferiu o pedido de renúncia, ante a discordância expressada pelo INSS, consignando que "*acolho os motivos expostos pela referida Autarquia, uma vez que se trata de processo julgado, não se admitindo a renúncia nos termos postulados pela parte*" (fl. 64).

Coma decisão referenciada, conformaram-se as partes.

Um ano depois, em 14 de agosto de 2018, o autor constituiu novos patronos para sua representação em Juízo (fls. 66/69) e, ato contínuo, formulou "PROPOSTA DE ACORDO" ao INSS, com a "*renúncia a aposentadoria por tempo de contribuição e todos os valores a que teria direito a receber em decorrência do presente processo, no caso do requerido INSS concordar com a proposta abaixo, na qual o requerente acredita que atende o interesse das partes*" (fls. 74/76).

Instado a se manifestar, o ente previdenciário, de forma expressa, não concordou com a "proposta de acordo" (fl. 90).

O requerente, uma vez mais, insistiu na homologação da proposta, indeferida pela r. decisão que ensejou a interposição do presente agravo.

Pois bem

De acordo como art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), "*É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão*".

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedada sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "*A preclusão indica perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)*", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 16ª edição, p. 1.342/1.343.

Assim, o questionamento que agora se levanta encontra-se acobertado pela preclusão temporal, uma vez que o pleito de renúncia inicialmente formulado pelo patrono anteriormente constituído, fora indeferido pelo Juízo de origem, por meio da decisão de fl. 64, contra a qual o autor não se insurgiu, a tempo e modo.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS NA FORMA DO ART. 730 DO CPC/73 - CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - LEI 11.960/09 - QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - MANIFESTAÇÃO DE CONCORDÂNCIA DA AUTARQUIA COM O CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL - PRECLUSÃO.

(...)

III - A própria representante da Autarquia, antes da prolação da sentença, manifestou concordância com o cálculo da contadoria judicial, em razão do trânsito em julgado do título judicial que excluiu a incidência da correção monetária na forma da Lei 11.960/09.

IV - Apelação do INSS improvida."

(AC nº 2015.61.83.000869-3/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DE 27/10/2016).

"APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DA CONTADORIA. CONCORDÂNCIA DA EMBARGADA. PRECLUSÃO. ARTIGO 158 DO CPC. AUSÊNCIA DE ERRO MATERIAL. SUCUMBÊNCIA DA PARTE/AUTORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS AO EMBARGANTE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Concordância da embargada com os cálculos do contador e posterior discordância. Preclusão. Artigo 158 do Código de Processo Civil. Ausência de erro material.

2. Embargada que decaiu de parte substancial do pedido. Honorários devidos ao embargante. Artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Apelação do embargante parcialmente provida e da embargada improvida."

(AC nº 2000.61.09.002307-0/SP, Rel. Juiz Fed. Convocado Leonel Ferreira, 11ª Turma, DE 13/10/2015).

E, ainda que assim não fosse, alie-se como robusto elemento de convicção acerca do insucesso da pretensão, o simples fato de que a Autarquia Previdenciária, intimada para manifestar aquiescência à proposta de acordo formulada, dela expressamente declinou, situação que, de plano, faz cair por terra a avença pretendida, cujo pressuposto básico é a aceitação dos termos por ambas as partes envolvidas.

E, se assim o é, desafia a lógica processual a pretensão de homologação de proposta de acordo, pelo Juízo, mesmo com a discordância da parte *ex adversa*.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo autor.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RENÚNCIA À EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL FORMADO NA AÇÃO DE CONHECIMENTO. ACOLHIMENTO. DECURSO DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO. PRECLUSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1 – De acordo com o art. 507 do vigente Código de Processo Civil de 2015 (antigo art. 473 do CPC/73), "*É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão*".

2 - Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedada sua rediscussão nos autos.

3 - O questionamento que agora se levanta (suspensão da execução) encontra-se acobertado pela preclusão temporal, uma vez que o pleito de renúncia inicialmente formulado pelo patrono anteriormente constituído, fora indeferido pelo Juízo de origem, por meio da decisão de fl. 64, contra a qual o autor não se insurgiu, a tempo e modo.

4 – E, ainda que assim não fosse, alié-se como robusto elemento de convicção acerca do insucesso da pretensão, o simples fato de que a Autarquia Previdenciária, intimada para manifestar aquiescência à proposta de acordo formulada, dela expressamente declinou, situação que, de plano, faz cair por terra a avença pretendida, cujo pressuposto básico é a aceitação dos termos por ambas as partes envolvidas.

5 - E, se assim o é, desafia a lógica processual a pretensão de homologação de proposta de acordo, pelo Juízo, mesmo com a discordância da parte *ex adversa*.

6 - Agravo de instrumento do autor desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5784135-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDNEI LUIZ TEIXEIRA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO PASCHOAL ALVES - SP247224-N, ALINE FERREIRA COUTINHO - SP356278-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Nos termos do parecer do Ministério Público Federal, e tendo em vista que o laudo pericial concluiu pela incapacidade para os atos da vida civil, tratando-se a parte autora de pessoa maior, a regularização da representação processual depende de nomeação de curador, mediante ação de interdição.

Assim, suspendo o andamento do processo por 120 (cento e vinte) dias para regularização da representação processual.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0038688-26.2016.4.03.9999
RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO
APELANTE: VALDIR EIRAS
Advogado do(a)APELANTE: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a)APELADO: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N
OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5282923-67.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: SANTO ROSARIO DA SILVA
Advogados do(a)APELANTE: MANOEL TELLES DE SOUZA - SP417234-N, RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0001441-03.2015.4.03.6133
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO DE ALMEIDA
Advogado do(a)APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005459-88.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-10.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos dos artigos 1.023, § 2.º e 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008105-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: P. A. M. J.

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA - SP236992-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021285-87.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: TATIANE ANA DE JESUS

APELADO: A. M. P. D. J.

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5330106-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: P. M. F. D. A., V. G. F. D. A.
REPRESENTANTE: SUELLEN ANTUNES DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARVALHO DE FREITAS GOMES - SP263211-A,
Advogado do(a) APELADO: RAQUEL CARVALHO DE FREITAS GOMES - SP263211-A,
Advogado do(a) REPRESENTANTE: RAQUEL CARVALHO DE FREITAS GOMES - SP263211-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapazes, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5316785-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BRENDA BRIANO BARBOSA

REPRESENTANTE: MARINEZ BRIANO DE BARROS

Advogado do(a) APELANTE: SOLANGE NADELICE RODRIGUES - SP125082-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5317609-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: B. C. D. S.

REPRESENTANTE: CAMILA RODRIGUES ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL HENRIQUE OLIVEIRA - SP265686-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5329030-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. B. V. V.

REPRESENTANTE: PIEDADE DAS DORES VIANA

Advogados do(a) APELADO: GENILDO LACERDA CAVALCANTE - SP46403-N, GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N,

Advogados do(a) REPRESENTANTE: GENILDO LACERDA CAVALCANTE - SP46403-N, GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000051-73.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
ASSISTENTE: QUEZIA DE SENA TALARICO RODRIGUES

APELADO: E. B. D. O.

Advogados do(a) APELADO: JOAO FELIPE FERREIRA DE SOUZANO GUEIRA - MS20670-A, EDUARDO DE MATOS PEREIRA - MS17446-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003224-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA CONCEICAO SIMOES

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO MOREIRA FERRAZ - MS11390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a existência de interesse de incapaz, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000936-78.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: PEDRO AMERICO ARGUILERA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VICTORIA REGINA TONI DOMINGUEZ - SP408164-N, ISABELLA MORAL TONELLO - SP407961-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO AMERICO ARGUILERA

Advogados do(a) APELADO: VICTORIA REGINA TONI DOMINGUEZ - SP408164-N, ISABELLA MORAL TONELLO - SP407961-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 141310264: Trata-se de petição juntada pelo autor, na qual alega que o benefício não foi implementado conforme a sentença proferida.

Compulsando os autos, verifico que, de fato, na R. sentença foi determinada a implementação do benefício "APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, sem incidência do fator previdenciário (art. 29-C da Lei 8.213/91), com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de benefício, apurado conforme art. 3º, I e § 7º, c/c 34, I da Lei nº 8.213/91, redação dada pela Lei nº 9.876/99".

Dessa forma, determino a expedição de ofício ao INSS para que implemente o benefício concedido judicialmente (ID 132076284).

A matéria referente à validade da Certidão de Tempo de Serviço será analisada por ocasião do julgamento da apelação. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002258-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ZIZIMO SPESSOTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu a expedição de ofício precatório com destaque dos honorários contratuais.

Sobreveio a manifestação da parte agravante (Id. 130973363), por meio da qual requer a desistência do presente recurso.

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, a teor do disposto no art. 998 do Código de Processo Civil.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se e, após certificado o trânsito em julgado, arquivem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019860-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: A. P. B. D. S.

INTERESSADO: JOSE BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISABELLE VIANA DE OLIVEIRA MAIA DE LIMA - SP420944-A, ISABELA FERREIRA DA COSTA - SP410783-A

Advogados do(a) INTERESSADO: ISABELLE VIANA DE OLIVEIRA MAIA DE LIMA - SP420944-A, ISABELA FERREIRA DA COSTA - SP410783-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Recurso interposto com o objetivo de reformar decisão que indeferiu tutela de urgência para concessão de benefício assistencial ao menor portador de deficiência (Id. 137327040).

Determinada a inserção das peças elencadas no art. 1.017 do Código de Processo Civil (Despacho, Id. 137861028), a recorrente informou que foi proferida sentença pelo juízo de origem, restando prejudicado seu agravo, por perda de objeto, requerendo, "*o julgamento sem mérito e o arquivamento do feito*" (Id. 141402375).

Constatada a existência de sentença de parcial procedência proferida pelo Juízo de origem, tem-se por superado o presente, uma vez que a decisão vigente em relação às partes não mais é a que ora se impugna.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 932, inciso III, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021802-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: VANDERLEI HERCILIO DA ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, com fulcro no art. 1.021, do Código de Processo Civil, contra sentença de juízo de primeiro grau que extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, I e IV, c. c. art. 321, parágrafo único, do CPC.

Requer a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

É o relatório.

Os arts. 1.015, parágrafo único, e 1.021, do Código de Processo Civil, assim dispõem:

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

[...]

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

Dos referidos dispositivos extrai-se não ser cabível o agravo de instrumento *in casu*, pois resolvida a questão recorrida na sentença.

Assim, a sua interposição configura erro grosseiro, circunstância que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AIREEDRESP n.º 1612818, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/12/2019; AINTARESP n.º 1481918, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 05/12/2019; AINTARESP n.º 1351839, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 12/11/2019; AGRMC n.º 747, Rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997).

No mesmo sentido também vêm decidindo monocraticamente os magistrados componentes desta Corte em situações análogas (AR n.º 0003602-18.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 24/05/2019; Ap.Civ. n.º 0024695-42.2018.4.03.9999, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 07/05/2019; Ap/Rem.Nec n.º 0024703-19.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. David Dantas, j. 06/05/2019; Ap.Civ. n.º 0022068-65.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 16/04/2019).

Posto isso, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível, não conheço do agravo de instrumento interposto pela parte autora (Id. 138720687), com fundamento no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se e, após certificado o trânsito em julgado, archive-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5001913-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO ANTEQUERA FERNANDES - SP285611-N

AGRAVADO: MICHELE FERNANDA TOLEDO

Advogado do(a) AGRAVADO: ANA MARIA FAUSTINA BRAGA - SP74050-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Recurso interposto com o objetivo de reformar decisão que deferiu a antecipação de tutela, para "imediata concessão do benefício pensão por morte em favor da parte autora" (Id. 123223552).

Constatado que houve a prolação de sentença de mérito no feito de origem, conforme correspondência eletrônica e ofício recebidos (Id. 142039347 e 142039348), tem-se por superado este recurso, uma vez que a decisão vigente em relação às partes não mais é a que ora se impugna.

Ante o exposto, com fundamento nos arts. 932, inciso III, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5004848-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: JOSE LUIZ DE SANTANA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA VANZELLA DULGUER - SP232428-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora, com fulcro no art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, contra sentença de juízo de primeiro grau que acolheu pedido de revogação da gratuidade de justiça (Id. 28179385 do processo de origem).

Requer a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

É o relatório.

Os arts. 101 e 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, assim dispõem:

Art. 101. Contra a decisão que indeferir a gratuidade ou a que acolher pedido de sua revogação caberá agravo de instrumento, exceto quando a questão for resolvida na sentença, contra a qual caberá apelação.

Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

[...]

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

Dos referidos dispositivos extrai-se não ser cabível o agravo de instrumento *in casu*, pois resolvida a questão recorrida na sentença.

Assim, a sua interposição configura erro grosseiro, circunstância que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AIREEDRESP n.º 1612818, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/12/2019; AINTARESP n.º 1481918, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 05/12/2019; AINTARESP n.º 1351839, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 12/11/2019; AGRMC n.º 747, Rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997).

No mesmo sentido também vêm decidindo monocraticamente os magistrados componentes desta Corte em situações análogas (AR n.º 0003602-18.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 24/05/2019; Ap.Civ. n.º 0024695-42.2018.4.03.9999, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 07/05/2019; Ap/Rem.Nec n.º 0024703-19.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. David Dantas, j. 06/05/2019; Ap.Civ. n.º 0022068-65.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 16/04/2019).

Posto isso, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível, não conheço do agravo de instrumento interposto pela parte autora (Id. 125851681), com fundamento no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se e, após certificado o trânsito em julgado, archive-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019804-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO CERQUEIRA CESAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA FRAGA SILVEIRA - SP321591-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Marco Antonio Cerqueira Cesar contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba/SP que, nos autos do processo nº 5002380-88.2020.4.03.6110, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Em 22/7/20, indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

O Juiz *a quo* informou foi proferida sentença no processo subjacente, julgando extinto o processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração interpostos por Marcio Antonio de Oliveira contra a R. decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.

Alega ter constatado que "o recurso do INSS merece parcial provimento" quando, no entanto, o agravo de instrumento foi interposto pela parte autora.

É o breve relatório.

Prescreve o art. 1.023, § 2º, do CPC, que "O juiz intimará o embargado para, querendo, manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre os embargos opostos, caso seu eventual acolhimento implique a modificação da decisão embargada."

De outro lado, o art. 494, inc. I, do CPC autoriza o julgador, mesmo após a publicação da decisão, que promova a retificação desta com a finalidade de corrigir, "de ofício ou a requerimento da parte, inexactidões materiais ou erros de cálculo".

Desta forma, por constatar a efetiva ocorrência do equívoco destacado pelo embargante, e considerando-se que não haverá alteração do resultado do julgamento, determino, de ofício, a correção do erro material existente na decisão de 04/11/2019, para que, no trecho em que se diz "de modo que o recurso do INSS merece parcial provimento.", passe a constar a seguinte redação: "de modo que o recurso do autor merece parcial provimento". Outrossim, também determino a retificação do dispositivo para que se leia "Ante o exposto ... dou parcial provimento ao recurso.", onde consta "Ante o exposto ... dou parcialmente provimento ao recurso."

Isso posto, corrijo, de ofício, os erros materiais indicados, ficando prejudicados os embargos de declaração interpostos. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 10ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 5001185-48.2017.4.03.6183, homologou os cálculos apresentados pela contadoria.

A autarquia pretende a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Em 23/7/20, deferi o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observo, por oportuno, que inexistente violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJe 31/08/2009).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020978-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CELIA MARIA STEFANUTTO BARBI

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que, nos autos do processo nº 5004996-22.2020.4.03.6105, homologou os cálculos apresentados pela contadoria.

Pretende a aplicação da Lei nº 11.960/09 para fins de juros de mora.

Em 6/8/20, deferiu o pedido de efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou resposta.

É o breve relatório.

Razão assiste ao recorrente.

Isso porque, a taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observe, por oportuno, que inexistente violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJ e 31/08/2009).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, V, do CPC, dou provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019475-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: VANDERLEI APARECIDO BERNARDE

Advogados do(a) AGRAVANTE: THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, DANIELE OLIMPIO - SP362778-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos por Vanderlei Aparecido Bernarde contra o V. Acórdão que, em sede de juízo de retratação, negou provimento ao agravo interno.

Em consulta ao PJE, observei que a E. Oitava Turma desta Corte, na sessão de 04/11/2019, negou provimento à apelação interposta pelo ora embargante (5028335-65.2018.4.03.9999), contra a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito. Referido Acórdão transitou em julgado em 24/01/2020.

Dessa forma, de nada adiantaria a eventual modificação da decisão ora embargada, diante da confirmação da sentença de extinção do processo de Origem, contra a qual nenhuma das partes apresentou recurso.

Eventual argumento de que a pendência do agravo de instrumento anteriormente interposto subordina o desfecho do processo principal - cuja sentença já foi proferida, confirmada pelo Tribunal e transitou em julgado - não se sustenta diante da pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

A propósito, merece destaque elucidativo trecho do voto do E. Min. Sávio de Figueiredo, proferido no REsp nº 292.565, *in verbis*: " a eficácia do comando da sentença não pode subordinar-se ao julgamento de outro recurso incidente no processo, seja pela inadmissibilidade da sentença condicional (v. REsp 164.110-SP, DJ 8/5/2000), seja por causa de sua finalidade de resolver definitivamente o conflito de interesses.

Ainda sob outro ângulo, mesmo que eficaz a sentença, a formação ou não da coisa julgada, conforme provido ou não aquele agravo anterior, comprometeria de fundo a segurança jurídica, princípio que, ao final, resguarda toda a ciência jurídica." (j. 27/11/01, Quarta Turma, v.u., DJ 05/8/02).

No mesmo sentido, os Recursos Especiais nºs 80.049/MG, 2.855/SP, REsp 112.208/RS, de relatoria dos E. Min. Fontes de Alencar, Ilnar Galvão e Sálvio de Figueiredo, respectivamente, todos citados no Acórdão acima indicado.

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração, pela manifesta perda de seu objeto. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021056-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VALDECI CORREA LEME

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO MENDES DE QUEIROZ - SP260251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Capão Bonito, nos autos do processo nº 0000738-12.2020.826.0123, determinou a atualização monetária pelo IPCA-e.

A autarquia requer a aplicação do INPC para fins de atualização monetária.

Em 6/8/20, deferi o pedido de efeito suspensivo.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou resposta.

É o breve relatório.

Assiste razão ao recorrente.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que *"a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária."* Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: *"Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação."* (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932, do CPC, dou provimento ao recurso. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5318631-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO TOKIO TAKAMUNE KAWANAKA
CURADOR: MARIE SAKAGUCHI KAWANAKA

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006525-02.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: CREONILDA PEREIRA DE OLIVEIRA ORSO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA TERRA RODRIGUES DE OLIVEIRA - PR96493-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute sobre a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas **Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03** a benefício previdenciário concedido **antes** da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pela Terceira Seção desta E. Corte, no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000, de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Inês Virginia, na qual decidiu-se pela “suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5148239-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO NUNES MUNIZ

Advogado do(a) APELADO: ARILDO PEREIRA DE JESUS - SP136588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012863-26.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LEONARDO CERCHIARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE MACEDO RODRIGUES - SP135778-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONARDO CERCHIARI

Advogado do(a) APELADO: MARCIA DE MACEDO RODRIGUES - SP135778-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

1. Determino o levantamento do sobrestamento estabelecido na decisão ID 23947178.

2. Trata-se de ação ajuizada, em 6/11/12, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário, com data de início (DIB) em 28/11/91. Requer a retroação da data de início para 30/6/89, quando já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria mais vantajosa, alegando que “o cálculo do benefício deveria ser com base na norma anterior, sendo considerado o teto antigo, entretanto, não foi o que aconteceu, sendo aplicado o teto estabelecido pela Lei 7.787/89, sendo simplesmente esquecida a regra do direito adquirido” (ID 14333750 - Pág. 6).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ter ocorrido a decadência.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 16/10/13, nos autos da **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 626.489**, reconheceu a ocorrência da decadência para se pleitear a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário concedido *antes* do advento da MP nº 1.523, de 28/6/97, convertida na Lei nº 9.528/97.

Nesse mesmo sentido, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 28/11/12, nos autos do **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.326.114/SC**, firmou entendimento de que o prazo decadencial pode ser aplicado aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência dos dispositivos legais acima mencionados.

Dessa forma, relativamente aos benefícios previdenciários concedidos no período **anterior** ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a contagem do prazo decadencial inicia-se em **1º de agosto de 1997**. No que tange aos benefícios previdenciários concedidos **após** essa data, a contagem tem início a partir do primeiro dia do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Cumprе ressaltar, outrossim, o julgamento proferido no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.631.021 (Tema 966)**, no qual firmou-se o entendimento de que o pedido de reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso equipara-se ao ato revisional e, por isso, deve ser exercido por seu titular nos dez anos previstos no *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/1991: "*sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso*".

Por derradeiro, no **Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.644.191 (Tema 975)** foi fixada a seguinte tese: "*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*"

Passo à análise do caso concreto.

O benefício previdenciário da parte autora foi concedido em **28/11/91** e a presente ação foi ajuizada em **6/11/12**. Não obstante o pedido de revisão administrativa formulado pelo autor, como bem asseverou o Juízo *a quo*, a "**revisão apresentada administrativamente pela parte autora não tem o condão de afastar a decadência, já que o objeto desse pedido era tão somente que o salário de benefício de sua aposentadoria fosse mantido pelo valor do teto, conforme se nota à fl. 122, e a presente demanda objetiva a retroação da DIB para que seja reconhecido o direito ao benefício na data em que o autor afirma ter implementado os requisitos para concessão**" (ID 14333755 - Pág. 23).

Desse modo, não havendo nos autos nenhuma notícia de que a parte autora pleiteou, no prazo legal, a revisão administrativa do benefício "*com base na norma anterior, sendo considerado o teto antigo*" (ID 14333750 - Pág. 6), deve ser reconhecida a ocorrência da decadência.

Ante o exposto, e nos termos do art. 932, do CPC, nego provimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019745-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JESUS PEDRO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROGERIO ADRIANO ALVES NARVAES - SP258293-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Fernandópolis/SP que, nos autos do processo nº 1004343-13.2018.8.26.0189, em fase de cumprimento de sentença, reconheceu erro material no acórdão da fase de conhecimento e alterou a data de início do benefício.

Requer o desconto do período de recolhimento de contribuições previdenciária do valor dos atrasados de auxílio-doença, o desconto referente à alteração da DIB determinada pelo acórdão desta E. Corte, bem como a incidência de correção monetária pelo INPC.

Assim, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.788.700, em 04/06/2019, no determinou a suspensão de todos os feitos que cuídem da "Possibilidade de recebimento de **benefício por incapacidade** do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência **concomitante ao que o segurado estava trabalhando** e aguardando o deferimento do benefício" (Tema 1013).

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019065-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 2003/4213

AGRAVADO:MILTON TERUYA

Advogado do(a)AGRAVADO:RAPHAEL DEICHMANN MONREAL - PR76893

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/SP que, nos autos do processo n.º 5002880-96.2020.4.03.6000, deferiu o pedido de tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata da revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a fim de que o cálculo da aposentadoria reflita a média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Assim, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1276977, em 28/4/20, no qual a Vice-presidente, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, assim decidiu: *"presentes os pressupostos de admissibilidade, nos termos do artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil, admito o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional."*, que trata da **"possibilidade de aplicação da regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3º da Lei 9.876/1999, aos Segurados que ingressaram no sistema antes de 26.11.1999 (data de edição da Lei 9.876/1999)"** (Tema 999).

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002435-61.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE APARECIDO SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUSLAN STUCHI - SP256767-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do *"recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional"*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020831-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: EDJALMA PAULO ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROSINETE MATOS BRAGA - SP331607-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Itararé/SP que, nos autos do processo n.º 0002071-50.2019.8.26.0279, indeferiu a exclusão dos valores recebidos na esfera administrativa da base de cálculo da verba honorária.

Assim, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a afetação de referida matéria no Tema 1050, em julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça em 22/4/20, no qual a Primeira Seção, por unanimidade, determinou a suspensão de todos os feitos que cuidem da "**Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial**"

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013781-86.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO MASTELLINI - SP135087-N

AGRAVADO: GERMANO VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

O C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos da ProAfr no REsp nº 1.767.789/PR, determinou a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a "**Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991**"

Considerando-se que uma das matérias tratadas nos presentes autos se insere em tal hipótese, determino o sobrestamento do presente agravo de instrumento. Anote-se. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019604-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
AGRAVADO: MATHILDE CORREA VITORINO DIAS
Advogado do(a) AGRAVADO: ROBILAN MANFIO DOS REIS - SP124377-A
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Assis/SP que, nos autos do processo nº 0000052-54.2020.8.26.0047, acolheu a impugnação aos cálculos determinando o desconto do período de recolhimento de contribuições previdenciária do valor dos atrasados de auxílio-doença.

Assim, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.788.700, em 04/06/2019, no determinou a suspensão de todos os feitos que cuidem da "Possibilidade de recebimento de **benefício por incapacidade** do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência **concomitante ao que o segurado estava trabalhando** e aguardando o deferimento do benefício" (Tema 1013).

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5331662-71.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO DANIEL MOREIRA DE ABREU
CURADOR: ELIZABETH MOREIRA DE ABREU
Advogado do(a) APELADO: GESLER LEITAO - SP201023-N,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a "*(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.*"

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de "*afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006577-57.2014.4.03.9999
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIAN HOPKA HERRERIAS - SP309000-N

APELADO: SEVERINO JACINTO NOBRE

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO - SP274018-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA CILENE DA SILVA NOBRE

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO - SP274018-A

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301736-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GILTON ANTONIO DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILTON ANTONIO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079136-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ELIAS ZURI - SP294631-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006210-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BERNARDINA MARIA ANDRADE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5195693-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSILENE BARSAGLI

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI - SP244092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5020488-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: KAZUKO MAEHASHI HIGASHI

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Guararapes/SP que, nos autos do processo nº 0000222-95.2020.8.26.0218, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Requer o desconto do período de recolhimento de contribuições previdenciária do valor dos atrasados de auxílio-doença, o desconto referente à alteração da DIB determinada pelo acórdão desta E. Corte, bem como a incidência de correção monetária pelo INPC.

Assim, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.788.700, em 04/06/2019, no determinou a suspensão de todos os feitos que cuidem da "Possibilidade de recebimento de **benefício por incapacidade** do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência **concomitante ao que o segurado estava trabalhando** e aguardando o deferimento do benefício" (Tema 1013).

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Comunique-se. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274167-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SANDRA APARECIDA RODRIGUES

Advogados do(a) APELADO: SIDNILSON FERRAZ CARDOSO - SP332778-N, ANDERSON ALEXANDRE MATIEL GALIANO - SP230431-N, LADY DIANA LEMOS ALVES - SP224800-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a "(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação."

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de "afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5194152-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANA APARECIDA CAZELATTO

Advogado do(a) APELADO: MARIANA CAMILA DA SILVA PINTO - SP378230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004272-25.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO NALIN

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003952-34.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: G. A. D. S.
REPRESENTANTE: ALYNE CHRISTINA FERREIRA DE ANDRADE
Advogado do(a) APELADO: GUILHERME CAMPOS LOURENCO GOMES - SP349478-A,
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a "(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação."

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de "afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014248-60.2020.4.03.0000
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE: REGINALDO SOARES DA SILVA
Advogado do(a) AGRAVANTE: RITA DE CASSIA DA SILVA - SP327435-A
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pela parte agravante.

Em seu recurso, sustentou a inexistência de título judicial apto a dar suporte à cobrança executiva, assim como a prescrição do direito de ação, pugnano pelo provimento, com a extinção da ação executiva. Requereu, liminarmente, a suspensão da decisão ora impugnada, e dos atos de cobrança formulados no processo originário.

Segue decisão.

Inicialmente, defiro o pedido de gratuidade de justiça, porquanto apresentada nos autos (f. 2., Id. 133447057) declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente, apta a satisfazer o requisito legal (art. 99, caput), ausentes elementos que infirmem conteúdo do documento encartado pela parte.

Trata-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita.

Por meio de execução fiscal, o INSS iniciou a cobrança de valores recebidos a título de benefício previdenciário pago indevidamente no período de abril de 1999 a julho de 2004.

A questão foi solucionada, pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Representativo de Controvérsia, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer; e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À míngua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp.nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp.nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp.n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 1.ª Seção, julgado em 12/06/2013)

Inaplicável, *in casu*, a regra do art. 493 do Código de Processo Civil, para aplicar a Lei Federal nº 13.846, de 18 de junho de 2019, por implicar violação do princípio *tempus regit actum*, prevista na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Nesse sentido a jurisprudência dessa Corte, ApCiv nº 5005523-26.2018.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 21.07.2020.

De ressaltar, ainda, que o fato gerador do lançamento da Certidão de Dívida Ativa (CDA), encartada aos autos de origem deste agravo (f. 8, Id. 133447069), é o mesmo de CDA constante da execução fiscal de nº 0020215-36.2012.4.03.6182 (f. 38., Id 133447069), transitada em julgado em março de 2015, cuja ementa transcreve-se a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, IV, DO CPC. AUSÊNCIA DE CERTEZA SOBRE A NATUREZA DA DÍVIDA EXEQÜENDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Para que o crédito tributário ou não tributário possa ser inscrito em dívida ativa é necessário que tenha como atributos a certeza, a liquidez e a exigibilidade. Sem a presença, na CDA, dos dados corretos e facilmente inteligíveis, não se permite ao juiz o controle do processo e, ao executado, o exercício da ampla defesa.

2. No caso sob exame, não há certeza sobre a natureza da dívida exequenda. No que tange à natureza e à origem da dívida, a CDA é muito genérica, apenas apontando o débito como tendo natureza "não previdenciária", acrescentando ser sua origem decorrente de pagamento por "fraude, dolo ou má-fé".

3. Nessa hipótese, a jurisprudência pátria tem firmado posição sobre a impossibilidade da cobrança de dívida por meio de título executivo extrajudicial, sendo necessária a utilização do processo de conhecimento para a formação de título executivo hábil a aparelhar posterior execução.

4. Agravo a que se nega provimento. "

(TRF3, 1.ª Turma, ApReeNec 0020215-36.2012.4.03.6182, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 10/12/2013)

Observe-se que são idênticas as CDAs, tanto do feito acima referido, com trânsito em julgado no sentido de sua insubsistência, quanto no presente.

Ademais, o débito a que se refere a CDA, cujo lançamento se deu em 2004, é anterior à promulgação da Lei nº 13.846/2019, que assim dispõe:

Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:

(...)

§ 3º Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em decorrência de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, inclusive na hipótese de cessação do benefício pela revogação de decisão judicial, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, para a execução judicial. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

De se ressaltar que a constituição do crédito se dá pelo lançamento, e não pela inscrição em CDA, nos exatos Termos do Código Tributário Nacional:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Nesse sentido, a inovação legislativa somente pode ser aplicada a créditos constituídos já sob a sua vigência, não sendo admissível a cobrança de créditos constituídos antes da mudança.

Por essas razões, presente o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depende-se dos autos que a agravada ajuizou pedido para deferimento de penhora online, de modo que o efeito suspensivo requerido - associado a sua situação de desemprego possuindo como única fonte de rendimentos sua aposentadoria - é medida que se impõe.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, suspendendo os atos de cobrança até que seja proferida decisão colegiada a respeito.

Comunique-se o juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005772-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: EUDENICE MARQUES PARPINELLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE LARANJEIRA FERRARI - SP193929-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei n.º 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido “se houver nos autos elementos que evidenciem falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a “declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos” (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a “probabilidade de provimento do recurso” e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por indeferir a justiça gratuita sob o fundamento de que a autora é produtora rural e não trouxe aos autos elementos concretos necessários à concessão da benesse.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (Id. 126732678), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria por idade, em que a autora é qualificada como agricultora.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que não há registros empregatícios ou de contribuições previdenciárias; ainda, a parte agravante juntou aos autos declaração de isento do IRPF nos últimos anos (Id. 126733392).

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025736-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: EDUARDO ROJO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei n.º 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido "se houver nos autos elementos que evidenciam a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a "declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos" (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a "probabilidade de provimento do recurso" e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por indeferir a justiça gratuita sob o fundamento de que a parte auferia renda em torno de R\$ 4.000,00 e que não colacionou aos autos nenhum documento que comprove seus gastos mensais.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (Id. 142128977), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição com conversão e acréscimo de tempo especial em comum, em que a autora é qualificada como serraleiro.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que a parte percebe remuneração de natureza laboral no valor de R\$ 4.300,06 (competência de agosto/2020).

No entanto, depreende-se a existência de hipossuficiência real dos documentos encartados aos autos, a exemplo dos holerites referentes a abril/2020, maio/2020 e junho/2020, em que se constata renda líquida de R\$ 3.513,17, R\$ 3.546,93 e R\$ 3.546,93 (Id. 142129205, 142129206 e 142129207, respectivamente); ainda, das declarações de imposto de renda relativas ao ano-calendário de 2017, 2018 e 2019 (Id. 142129208, 142129210 e 142129212) dos quais se constata ausência de patrimônio tal que possa militar contra a declaração de hipossuficiência apresentada.

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006686-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: JAIME GALHARDO TORRES

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ THIAGO - SP220431-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei nº 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido "se houver nos autos elementos que evidenciam falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a "declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos" (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a "probabilidade de provimento do recurso" e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por indeferir a justiça gratuita sob o fundamento de que a parte possui condições suficientes para arcar com os custos judiciais.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (f. 12 do doc. Id. 127761177), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria por invalidez, em que a autora é qualificada como motorista autônomo.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que o último vínculo se deu em 30/09/2018 no qual a parte fez recolhimento como contribuinte individual; ainda, conforme juntado aos autos, a parte agravante tem apresentado declarações de isento do IRPF nos últimos anos (f. 55 do doc. Id. 127761177).

De se salientar que o documento de transferência de veículo encartada aos autos (f. 65 do doc. Id. 127761177), datada de 14/12/2018, juntamente com relatório médico declarando inabilidade para condução de veículos com atividade remunerada (f. 15 do doc. Id. 127761177), indicio a corroborar a alegação de que a agravante não mais trabalharia como motorista em virtude de acidente automobilístico ocorrido em 2018.

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005852-94.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: CLAUDIA YUMI TAKAHASHI

Advogado do(a) AGRAVANTE: VIVIANE MASOTTI - SP130879-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei nº 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido "se houver nos autos elementos que evidenciam falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a "declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos" (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a “probabilidade de provimento do recurso” e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por indeferir a justiça gratuita sob o fundamento de que a agravante auferia renda superior ao teto de benefícios da previdência social.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (Id. 28234650), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria especial, em que a autora é qualificada como aeronauta.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que a parte percebe remuneração trabalhista no valor de R\$ 1.789,15, R\$ 2.372,98 e R\$ 2.643,48 (competências de junho/2020, julho/2020 e agosto/2020); ainda, conforme holerites encartado aos autos (Id. 126756901 e 126756903), os valores recebidos próximo ao teto de benefícios da previdência social decorrem de remuneração por horas extras de voo.

Saliente-se, por fim, que apenas os gastos com plano de saúde (Id. 126756896) e psicoterapia (Id. 126756892) em fevereiro/2020 somam R\$ 1.842,40, do que, aliados aos custos de moradia (Id. 126756895), depreende-se a hipossuficiência real da agravante.

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessidade do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025366-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: MARCIO ALEXANDRE DA SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDVALDO APARECIDO DOS SANTOS - SP313052-A, EDNAI MICAELE ALVES DE OLIVEIRA - SP404386-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Márcio Alexandre da Silva contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, que revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Não há pedido de efeito suspensivo, motivo pelo qual recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo.

Comunique-se. Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o INSS para apresentar resposta.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025331-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: REGINALDO NUNES DE AGUIAR

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO MAGALHAES DE QUEIROZ - RJ172227

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei n.º 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido “se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a “declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos” (STJ, REsp n.º 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a “probabilidade de provimento do recurso” e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por indeferir a justiça gratuita sob o fundamento de que a parte auferia renda superior ao limite de isenção do Imposto de Renda de Pessoa Física.

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (Id. 141663017), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria especial, em que a autora é qualificada como aposentada.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que a parte recebe benefício previdenciário no valor de R\$ 3.116,92; no entanto, observa-se que a renda líquida é de R\$ 1.554,00 (competência de agosto/2020), deduzido pensão alimentícia no valor de R\$ 779,23, empréstimos que somam R\$ 751,69 e imposto de renda retido no valor de R\$ 32,52.

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessidade do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023723-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

AGRAVADO: MANOEL JORGE DE MELO

Advogados do(a) AGRAVADO: REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO - SP156450-A, VILMA POZZANI - SP187081-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

ID 141400354 e 141456040: trata-se de embargos de declaração opostos por ambas partes apontando erro material na decisão indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

Reconheço o erro material apontado, devendo ser substituída referida decisão pela de seguinte teor:

"Cuida-se de agravo de instrumento pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Campo Limpo Paulista/SP que, nos autos do processo nº 0000746-81.2018.8.26.0115, em fase de cumprimento de sentença, reconheceu erro material na decisão com trânsito em julgado da fase de conhecimento e fixou a base de cálculo da verba honorária no valor das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Em que pese os argumentos trazidos pelo agravante para fundamentar a probabilidade do Direito invocado, o mesmo não ocorreu quanto à demonstração de eventual perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Isso porque o recorrente não logrou êxito em demonstrar que a ausência de qualquer provimento jurisdicional a ampará-lo poderia gerar danos de difícil ou custosa reparação, uma vez que não foi determinada a expedição de precatório.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta"

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002790-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: RICARDO VALLEJO JUNIOR

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei nº 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido "se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a "declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos" (STJ, REsp nº 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a "probabilidade de provimento do recurso" e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por restringir o deferimento da justiça gratuita "apenas para as despesas processuais diferente das custas (taxas)" (Id. 123753485).

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (Id. 123753069), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria especial, em que a autora é qualificada como mecânico.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que a parte recebe renda de natureza laboral no valor de R\$ 2.700,00; verifica-se, ainda, gastos médicos com seu filho menor diagnosticado com autismo, conforme laudo médico juntado aos autos (Id. 123754121).

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026778-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: JOSE ELBER LEITE MARTINS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão que não reconheceu o direito da parte autora à gratuidade da justiça.

Sustenta-se, nas razões recursais, a ausência dos meios necessários para arcar com os custos do processo, razão pela qual requer-se, liminarmente, a suspensão da decisão impugnada, deferindo-se o benefício da assistência judiciária gratuita; e, ao final, o provimento do agravo, determinando-se o prosseguimento do feito independentemente do pagamento dos dispêndios processuais.

Segue decisão.

Inicialmente, tratando-se de recurso tempestivo, adequado à hipótese do art. 1.015, inciso V, do Código de Processo Civil, e no qual presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O direito à gratuidade da justiça, como estabelecido no art. 5.º, inciso LXXIV, da Constituição da República, é regulamentado pelos arts. 98 e seguintes do Código de Processo Civil, bem como pelos excertos vigentes da Lei nº 1.060/1950.

Para análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, o Código de Processo Civil estabelece duas balizas: primeiro, a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência deduzida por pessoa natural (art. 99, caput); e, segundo a possibilidade de o juiz indeferir o pedido "se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos" (art. 99, § 2.º), posicionamentos reverberados pela jurisprudência, segundo a qual a "declaração de hipossuficiência da pessoa natural, ainda que dotada de presunção iuris tantum, é suficiente ao deferimento do pedido de gratuidade de justiça quando não ilidida por outros elementos dos autos" (STJ, REsp nº 1.766.768, 2.ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, 8.2.2019).

Por sua vez, o pleiteado deferimento da antecipação dos efeitos da tutela no agravo de instrumento (art. 1.019, inciso I, do CPC) exige que se evidencie a "probabilidade de provimento do recurso" e o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação decorrente dos efeitos da decisão recorrida (art. 995, parágrafo único).

No caso concreto, o juízo a quo decidiu por indeferir a justiça gratuita sob a constatação de que a agravante "percebe mensalmente a título de remuneração o valor bruto superior à R\$ 3.000,00" (f. 94 do doc. Id. 143180226).

Ocorre que, quanto à primeira baliza (art. 99, caput, CPC), há, no processo (f. 33 do doc. Id. 143180222), declaração de hipossuficiência subscrita pelo requerente apta a satisfazer o requisito legal.

Por sua vez, no que diz respeito ao segundo aspecto (art. 99, § 2.º), inexistem nos autos elementos que infirmem a declaração apresentada pela parte.

Com efeito, trata-se de demanda previdenciária, relativa a benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em que a autora é qualificada como motorista.

No mais, consulta ao Sistema CNIS revela que, embora a parte tenha auferido renda de natureza laboral no valor de R\$ 7.114,71 referente ao mês de agosto/2020, constata-se que nos demais meses sua remuneração encontra-se em patamar muito inferior, a saber: R\$ 1.600,37 (competência de junho/2020); R\$ 1.606,95 (competência de julho/2020); R\$ 3.133,91 (competência de setembro/2020); verifica-se, ainda, considerando as remunerações de 2019 e 2020, que sua média remuneratória mensal é de R\$ 3.218,89 e R\$ 3.366,37, respectivamente.

Cabe ressaltar a demonstração de hipossuficiência real pelos documentos encartados aos autos, a exemplo dos holerites referentes a junho/2020, julho/2020 e agosto/2020, em que se constata renda líquida de R\$ 1.400,00, R\$ 1.405,00 e R\$ 1.178,00, respectivamente (Id. 143180219) e as despesas de água, luz, cartão de crédito e custos de manutenção de automóvel (Id. 143180220).

Refira-se, por fim, que o entendimento acima aplicado tem sido adotado na 8.ª Turma desta Corte, a exemplo do seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo. Precedentes.

2. Cabe à parte adversa impugnar o direito à assistência judiciária, conforme dispõe o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, devendo a condição de carência da parte autora ser considerada verdadeira até prova em contrário. Precedentes desta E. Corte.

3. In casu, consta dos autos declaração do agravante de que sua situação econômica não lhe permite pagar as custas do processo e outros encargos, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. Verifica-se, ainda, a inexistência de impugnação da concessão da benesse pela parte contrária, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessidade do agravante.

4. Agravo provido.

(TRF3, AI n. 5029048-30.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8.ª Turma, j. 10/06/2020)

Ressalte-se, por fim, que a circunstância de a parte autora ter contratado advogado particular não é razão suficiente para o indeferimento do benefício, nos termos do disposto no art. 99, § 4.º, do CPC.

Está presente, por essas razões, o requisito da probabilidade de provimento do recurso.

Quanto ao risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, depreende-se dos autos que a parte autora foi intimada para efetuar o recolhimento das custas processuais iniciais, sob pena de extinção, de modo que a ausência de decisão que lhe garanta o direito à gratuidade da justiça – associada à sua condição financeira, que inviabiliza o custeio processual – impedirá a continuidade da demanda e, por consequência, o acesso à justiça.

Ante o exposto, uma vez presentes os requisitos do art. 1.019, I, do CPC, defiro o efeito suspensivo ao recurso, garantindo à parte recorrente o direito à gratuidade de justiça até decisão colegiada a respeito.

Comunique-se ao juízo a quo desta decisão.

Ao agravado, para resposta (art. 1.019, II, CPC).

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003323-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: LAERCIO BASSI, NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Certidão (Id. 124215502), intime-se a parte agravante para regularizar o pagamento das custas, nos termos da Resolução PRES n.º 138, de 6 de julho de 2017, c/c o § 5.º do art. 99, do Código de Processo Civil, no prazo de cinco dias, sob pena de deserção.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004146-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ALEXSANDRO PEREIRA DA SILVA

CURADOR: EREMITA PEREIRA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravante para que, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, insira as peças elencadas no art. 1.017 do mesmo diploma legal, considerando-se a delegação de competência federal e a ausência de comunicação entre o sistema utilizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o PJe, utilizado por este Tribunal Regional Federal.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006349-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ROBERTO GERMANO FREDERICO BURGENDORF

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte agravante para regularizar o pagamento das custas, nos termos da Resolução PRES n.º 138, de 6 de julho de 2017, c/c o § 5.º do art. 99, do Código de Processo Civil, no prazo de cinco dias, sob pena de deserção.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012898-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ARY RIBEIRO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCIANA PILAR BINI ROJO CARDOSO - SP138120-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intimada a juntar os documentos necessários para a resolução da controvérsia, a agravante deixou de juntar a declaração de hipossuficiência. Assim, intime-se a agravante para que, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, insira o referido documento, sob pena de extinção do processo conforme art. 321, parágrafo único, do mesmo diploma legal.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021057-03.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: LUIZ PINHEIRO DE LIMA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N, CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a oposição de embargos de declaração, intime-se a parte contrária para manifestação.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026352-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Certidão (Id. 142795330), intime-se a parte agravante para regularizar o pagamento das custas, nos termos da Resolução PRES n.º 138, de 6 de julho de 2017, c/c o § 5.º do art. 99, do Código de Processo Civil, no prazo de cinco dias, sob pena de deserção.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025765-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: K. Y. P. F.

REPRESENTANTE: RUTE ELISABETE DE OLIVEIRA FARIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N,

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Certidão (Id. 142157002), intime-se a parte agravante para regularizar o pagamento das custas, nos termos da Resolução PRES n.º 138, de 6 de julho de 2017, c/c o § 5.º do art. 99, do Código de Processo Civil, no prazo de cinco dias, sob pena de deserção.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026456-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: DIOMAR NOGUEIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: DOUGLAS ADEMAR LIMA WOMMER - MS21711-A, ADRIANA PATRICIA LIMA WOMMER - MS21281-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o agravante para que, nos termos do art. 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, insira as peças elencadas no art. 1.017 do mesmo diploma legal, considerando-se a delegação de competência federal e a ausência de comunicação entre o sistema utilizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul e o PJe, utilizado por este Tribunal Regional Federal.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001063-52.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ROMEU APARECIDO DE GODOY

Advogado do(a) AGRAVANTE: CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES - SP199327-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Recurso interposto com o objetivo de reformar decisão que indeferiu a execução do valor incontroverso em cumprimento de sentença (Id. 25234953, autos principais).

Constatada a existência de decisão proferida pelo Juízo de origem, deferindo o pagamento do valor incontroverso conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte (Id. 30149800, autos principais), manifeste-se a parte agravante sobre o interesse no prosseguimento do presente recurso.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018921-04.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADAIR FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: SERGIO LUIZ AMORIM DE SA - SP26144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se o embargado, nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006840-31.2010.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NIVALDO BEZERRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA - SP164549-N

APELADO: NIVALDO BEZERRA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELADO: GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA - SP164549-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 14300459, 143004489 e 143004490: Dê-se ciência às partes das informações recebidas, pelo prazo de 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006258-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIA PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

A procuração por instrumento particular tem como pressuposto a assinatura da outorgante; na impossibilidade de o mesmo apor sua firma, como no caso em questão, no qual a parte autora é analfabeta, forçosa se faz a outorga de procuração por instrumento público.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstra o seguinte precedente jurisprudencial:

"RESP - PROCESSUAL CIVIL - REPRESENTAÇÃO JUDICIAL - MANDATO - OUTORGANTE ANALFABETO - O mandato outorgado, por instrumento particular, deve ser assinado pelo mandante. Inadequado lançar as impressões digitais. Nulidade. Todavia, considerando os modernos princípios de acesso ao Judiciário e o sentido social da prestação jurisdicional, ao juiz cumpre ensejar oportunidade para regularizar a representação em Juízo."

(REsp n.º 122.366/MG, STJ, Sexta Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, v.u., j. 27/5/97, DJ 4/8/97)

Neste sentido também tem se manifestado esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - AGRADO RETIDO - CÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO: ADMISSÍVEIS COMO MEIO DE PROVA - INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL NO LOCAL DESTINADO À ASSINATURA - OUTORGANTE ANALFABETO - IRREGULARIDADE.

1 - A ausência de autenticação dos documentos que acompanham a petição inicial não constitui óbice ao desenvolvimento regular do processo. A inexistência de justa impugnação quanto ao seu conteúdo, torna o documento hábil como meio de prova.

2 - O mandato judicial particular outorgado por pessoa analfabeta não constitui meio idôneo a produzir os efeitos legais a que se destina. O lançamento de impressão digital no local destinado à assinatura do instrumento de procuração constitui irregularidade, que deve ser sanada pela parte. A falta desta providência acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

3 - Agravo retido parcialmente provido. Apelação não provida."

(AC n.º 2001.61.24.003504-0, TRF - 3ª Região, Quinta Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, v.u., j. 18/2/03, DJ 1.º/4/03, grifei)

Diante do exposto, intime-se o I. Procurador da apelante a fim de que apresente o instrumento público de mandato, bem como ratifique os atos anteriormente praticados, no prazo de 15 (quinze) dias. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0048938-60.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: VALDOMIRO SEVERINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE GUERRATO - MS10861-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre eventual reafirmação da DER para a data de implementação dos requisitos.

Após a manifestação da parte autora, dê-se vista ao INSS, a fim de respeitar o princípio do contraditório.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0012110-83.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ODAIR LOPES ARGEMIRO

Advogados do(a) APELADO: LUCILENE SANTOS DOS PASSOS - SP315059-A, SORAYA ANDRADE LUCCHESI DE OLIVEIRA - SP101934-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: DEBORA NOBRE - SP165077-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 139225953), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004342-90.2018.4.03.6119
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: RAIMUNDO NONATO DO NASCIMENTO SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS DO COUTO SANTOS - SP327569-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Dê-se vista à parte autora a fim de que se manifeste acerca dos embargos de declaração opostos (ID 127597738), nos termos do art. 1.023, §2º, do CPC. Int.
São Paulo, 2 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5151090-23.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE CICERO SIMAO
Advogados do(a) APELADO: VINICIUS MEGIANI GONCALVES - SP322074-N, ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFIALE - SP164516-N
OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Petição (Id. 141917550): defiro a dilação de prazo por mais 5 (cinco) dias.

Após, voltemos autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000524-24.2018.4.03.6122

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SERGIO DONIZETI DEZANI

Advogados do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A, ANA PAULA MIRANDA DOS SANTOS - SP293500-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Id. 141478301. Defiro pelo prazo requerido.

Intimem-se.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0021221-10.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE LUIS TROMBETTA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ESCUDEIRO - SP157045-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada pela parte segurada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pretendendo, em síntese, a incidência do instituto da desaposentação, através do qual pretende renunciar ao atual benefício previdenciário, a fim de viabilizar a concessão de nova benesse, sob condições mais vantajosas, mediante o cômputo do período de contribuição posterior ao primeiro jubramento, sem a necessária restituição dos valores recebidos a título do benefício originário.

Julgado improcedente o pedido perante o d. Juízo de Primeiro Grau.

A Oitava Turma desta E. Corte decidiu, por unanimidade, reformar a r. sentença, a fim de julgar procedente o pedido de desaposentação veiculado pela parte autora.

Diante disso, o INSS interpôs Recurso Especial e Recurso Extraordinário questionando a aplicação do instituto da desaposentação, haja vista a ausência de previsão legal nesse sentido.

Nos termos da Ordem de Serviço n.º 02/2016, a Vice Presidência desta E. Corte determinou o retorno dos autos a esta C. Turma, para os fins do art. 1.040, inc. II, do CPC, à vista do julgamento do Recurso Extraordinário Representativo de Repercussão Geral n.º 661.256/SC.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

De acordo com o recente julgamento do recurso representativo de repercussão geral pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE n.º 661.256/SC), restou pacificada a questão no sentido da inaplicabilidade do instituto da desaposentação, em face da existência de vedação legal expressa à renúncia de benefício previdenciário em prol da obtenção de nova benesse, mais vantajosa, mediante o cômputo de tempo de serviço/contribuição posterior ao primeiro jubramento.

Nesse sentido, faz-se necessária a observância do regramento contido no art. 18, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado (g.n.)."

Desse modo, em que pese a viabilidade de renúncia ao benefício previdenciário, dado seu caráter patrimonial, há de ser observada a vedação legal imposta ao segurado de, após a conclusão do ato administrativo de concessão da aposentadoria vigente, buscar revogá-lo para, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição já considerado para a obtenção da benesse originária que pretende renunciar, acrescer contribuições recolhidas após o primeiro jubileamento, a fim de viabilizar a concessão de novo benefício, sob condições mais vantajosas e sem a restituição dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Forçoso, ainda, considerar que, além da referida vedação legal imposta à renúncia do benefício previdenciário atual em prol da concessão de nova benesse, mais vantajosa, mediante o cômputo de contribuições vertidas aos Cofres Públicos após o primeiro ato de aposentação, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 437.640/RS, o C. Supremo Tribunal Federal já havia pacificado a questão atinente à constitucionalidade da cobrança de contribuições previdenciárias dos aposentados que optam pela retomada de atividade laboral remunerada (art. 11, § 3º, da Lei n.º 8.213/91), sob o entendimento de que tais valores decorrem do princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (art. 195 da CF), não gerando, portanto, qualquer direito à contraprestação pessoal em favor do segurado, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme previsto no art. 12, § 4º e art. 18, § 2º, ambos da Lei de Benefícios.

Por consequência, mediante a aplicação do princípio da legalidade a que todos os atos do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS estão submetidos, a questão afeta à viabilidade do instituto da desaposentação deverá ser interpretada em consonância com o ordenamento jurídico vigente, de modo que a despeito da possibilidade do segurado renunciar ao benefício previdenciário administrativamente concedido em seu favor, há de ser observada a vedação legal expressa contida no mencionado § 2º, do art. 18, da Lei n.º 8.213/91, quanto à pretendida obtenção de nova benesse, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição já considerado para a concessão do benefício originário, a ser acrescido às contribuições posteriores ao primeiro jubileamento.

Assim, considerando o posicionamento esboçado pela Suprema Corte no julgamento de recurso representativo de repercussão geral (RE n.º 661.256/SC), reconsidero o entendimento adotado anteriormente quanto à aplicabilidade do instituto da desaposentação.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios que ora fixo no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), com fundamento no art. 85, § 3º, do CPC, ressalvando-se que houve o acolhimento da impugnação a Justiça Gratuita anteriormente deferida em favor do segurado, entendimento já acobertado pelo trânsito em julgado, conforme se depreende da certidão id n. 140494658, pg. 113.

Pelas razões expostas, em sede de juízo de retratação (art. 1.040, inc. II, do CPC), reformo o v. acórdão embargado, para **negar provimento ao apelo da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida quanto à improcedência do pedido de desaposentação.

Ciência às partes.

Após, retomemos autos à Vice-Presidência, nos termos do art. 22, inc. II, do Regimento Interno desta E. Corte.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000756-69.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLAVIO BRASILINO DE ALBUQUERQUE

Advogado do(a) APELADO: RICARDO FILGUEIRAS PINHEIRO - SP226642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando a aplicação dos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 - nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente - para os benefícios previdenciários concedidos antes da vigência dessas normas.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou **parcialmente procedente o pedido**, condenando o INSS a proceder à readequação do benefício do autor com base nos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. Determinou, ainda, o pagamento dos valores atrasados, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação, acrescidos de correção monetária e juros moratórios nos termos da Resolução nº 134/10 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal. Determinou, ainda, que “*Diante da sucumbência recíproca, serão proporcionalmente distribuídas entre as partes as despesas processuais e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Decido com espeque no art. 86, do Código de Processo Civil, e no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça*” (ID 135878991 - Pág. 5). Concedeu a tutela antecipada (ID 135878997 - Pág. 2).

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando em síntese:

Preliminarmente:

- a ocorrência da decadência.

No mérito:

- a improcedência do pedido, tendo em vista que “*suscitar o cálculo das perdas causadas pelo teto a partir da plena incidência dos 147,06% previstos na Portaria/MPS n.º 302/92, sem que tal índice seja expurgado da série histórica e substituído pelo INPC normal, significa não apenas compensar o prejuízo ocasionado pela incidência do teto previdenciário sobre a média dos salários-de-contribuição, mas, principalmente, assegurar que a revisão do art. 58 aos benefícios do “buraco negro”, cuja aplicabilidade se limitava ao período anterior à revisão do art. 144 - nos termos do respectivo parágrafo único - , seja eternizada pela via anômala da revisão dos tetos das Emendas Constitucionais. Assim, obtida a média dos salários-de-contribuição, o reajustamento desta para fins de cálculo da renda mensal, antes da incidência do teto, deve sofrer deságio mínimo de 37,28%, correspondente ao IRSM indevidamente embutido na OS n.º 121/92*” (ID 135878998 - Pág. 14).

Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.

Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando “*o afastamento da sucumbência recíproca e, a condenação da Autarquia Federal do pagamento dos honorários de sucumbência, bem como a condenação a litigância de má-fé dentro dos ditames legais*” (ID 135879004 - Pág. 4).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas hipóteses em que o segurado objetiva a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual afasta sua ocorrência.

Quanto ao mérito, dispõe o art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, *in verbis*:

"**Art. 14.** O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

"**Art. 5º.** O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."

Cinge-se a vexata quaestio à possibilidade ou não de se aplicar os novos limites máximos - R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais) - instituídos pelas Emendas Constitucionais acima mencionadas sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à vigência das referidas Emendas.

Consoante o julgamento realizado, em 8/9/10, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na **Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354**, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas, *in verbis*:

"**EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE nº 564.354/SE, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. em 8/9/10, por maioria, DJU de 14/2/11, grifos meus).

A E. Ministra Relatora, em seu voto, deixou consignado inexistir a alegada ofensa ao ato jurídico perfeito (art. 5º, inc. XXXVI, da Constituição Federal), ao princípio da irretroatividade das leis, bem como ao §5º, do art. 195, da CF, sob o fundamento de que "não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada."

Outrossim, ao negar provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS, manteve integralmente o acórdão proferido pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, nos autos do Recurso Inominado nº 2006.85.00.504903-4, o qual deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar que: "O cálculo das prestações pecuniárias previdenciárias de trato continuado é efetivado, em regra, sobre o salário de benefício (Lei nº 8.213/91), e tem como limite máximo o maior valor de salário de contribuição. Assim, após a definição do salário de benefício, calculado sobre o salário-de-contribuição, deve ser aplicado o limitador dos benefícios da previdência social, a fim de se obter a Renda Mensal do Benefício a que terá direito o segurado. Dessa forma, a conclusão inarredável a que se pode chegar é a de que, efetivamente, a aplicação do limitador (teto) para definição da RMB que perceberá o segurado deve ser realizada após a definição do salário-de-benefício, o qual se mantém inalterado, mesmo que o segurado perceba quantia inferior ao mesmo. Assim, uma vez alterado o valor limite dos benefícios da Previdência Social, o novo valor deverá ser aplicado sobre o mesmo salário-de-benefício calculado quando da sua concessão, com os devidos reajustes legais, a fim de se determinar a nova RMB que passará a perceber o segurado. Não se trata de reajustar e muito menos de alterar o benefício. Trata-se, sim, de manter o mesmo salário-de-benefício calculado quando da concessão do benefício, só que agora lhe aplicando o novo limitador dos benefícios do RGPS." (grifos meus).

Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no **Recurso Extraordinário nº 937.595**, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de **Repercussão Geral** da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."

Deixo consignado, a propósito, que a parte autora não requereu, na presente ação, o reajuste de benefício previdenciário em manutenção e nem a utilização de índices proporcionais entre a renda mensal percebida e o limite máximo instituído pelas referidas Emendas.

In casu, a parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 1º/1/90, no período denominado "buraco negro". Verifica-se, ainda, que o referido benefício foi objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, tendo sido apurado pela Contadoria Judicial que "aplicando-se o limitador constitucional a partir de 01/2004, o valor da nova renda mensal corresponde a R\$ 5.531,20 para 03/2017, ao passo que a renda paga corresponde a R\$ 3.882,52 para a mesma competência" (ID 135878677 - Pág. 1). Dessa forma, a parte autora faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.

Os benefícios previdenciários concedidos no período denominado "buraco negro" (5/10/88 a 5/4/91) foram revisados nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado por ato normativo do próprio INSS (Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992). Dessa forma, para fins de readequação pelos novos tetos, devem ser adotados os índices de reajuste previstos na mencionada Ordem de Serviço, sendo que, apenas em sede de cumprimento de sentença será aferida a eventual existência de diferenças a serem pagas.

Convém ressaltar, ainda, que a matéria relativa à existência ou não de eventuais diferenças a executar poderá ser discutida no momento da execução, quando as partes terão ampla oportunidade para debater a respeito, inclusive no tocante ao exato valor a ser recebido pelo segurado.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Por fim, não merece prosperar eventual alegação de ofensa aos dispositivos legais e constitucionais, especialmente o art. 5º, *caput*, e incisos XXXV e XXXVI, art. 7º, inciso IV, *in fine*, art. 194, II, e art. 195, §5º, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 3º e 14, da Emenda Constitucional nº 20/98, e art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, tendo em vista que a matéria já foi apreciada pelo C. STF por ocasião do julgamento da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 564.354, retromencionada.

A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora.

Com relação aos **índices de atualização monetária e taxa de juros**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPC A-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver conestado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Com relação aos honorários advocatícios, entendo que a parte autora decaiu de parte mínima no pedido, devendo a verba honorária ser fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, no que tange à condenação da autarquia em litigância de má-fé, entendo que tal pleito não merece acolhida.

Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. Ora, não é isso que se vislumbra *in casu*.

O INSS não se utilizou de expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando à vitória na demanda a qualquer custo. Tão-somente agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável.

Estando insatisfeito como *decisum*, apenas se socorreu da possibilidade de revisão da sentença, por via de recurso. Sendo assim, entendo que não restou caracterizada a má-fé, descabendo a imposição de qualquer condenação à autarquia.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para determinar a incidência da verba honorária na forma acima indicada, devendo a correção monetária e os juros de mora incidir nos termos da fundamentação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. *Int.*

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5227744-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO SOARES RAMOS

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO CARMONA DA SILVA - SP140057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (13/7/18), sendo que "Fica consignado, que o benefício deverá ser mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para atividade que lhe garanta a subsistência ou, não sendo não recuperável, seja aposentado por invalidez (art. 62, parágrafo único, da Lei 8.213/91)". As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora conforme o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos da redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, alegando em síntese:

- que à época do início da incapacidade laborativa, a parte autora não detinha a qualidade de segurada, devendo ser julgado improcedente o pedido.

- Caso não seja esse o entendimento, alega que o autor não preenche o requisito para a inclusão em programa de reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil/15, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tomar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão-somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.

In casu, foram juntados aos autos o extrato de recebimento de auxílio doença entre 8/9/16 e 10/10/16, em que consta o ramo de atividade do autor como "rural", bem como os laudos periciais administrativos, em que consta ser o autor segurado especial trabalhador rural assentado. Dessa forma, existe relevante matéria de fato, que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito do postulante.

Com efeito, os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural requerem, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.

Assim sendo, a produção de prova testemunhal no caso emestilha é imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.

I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.

II - Apelação provida."

(TRF-2ª Região, Apelação Cível nº 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR IDADE - TRABALHADOR RURAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL PARA COMPROVAR A ATIVIDADE LABORAL NO CAMPO - RECURSO PROVIDO PARA REFORMAR A SENTENÇA, COMO PROSSEGUIMENTO DO FEITO - SENTENÇA ANULADA.

1 - A ausência de documento comprobatório da atividade laboral no campo não é obstáculo para o deferimento da inicial, pois a prova exclusivamente testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, na ausência de prova material, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural.

2 - O julgamento da lide, no estado em que se encontrava, sem a oitiva de testemunhas, quando a Autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inclusive a prova oral, consubstanciou-se evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

3 - Sentença anulada, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão.

4 - Recurso da Autora provido. Sentença anulada."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível nº 1999.03.99.026959-5, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 10/8/99, DJU 28/9/99, p. 1050, v.u., grifos meus.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI 8.213/91. REQUISITOS.

1. Nas ações de natureza previdenciária em que, via de regra, a prova documental carreada aos autos não tem a consistência suficiente para formar o convencimento do julgador acerca dos fatos constitutivos do direito alegado pelo autor, faz-se mister a oitiva de testemunhas para complementar o início razoável de prova material produzido.

2. Reformada a sentença, para determinar a reabertura da instrução processual, oportunizando-se a oitiva de testemunhas.

3. Prejudicado o exame do mérito da Apelação e da Remessa oficial."

(TRF-4ª Região, Apelação Cível n.º 1998.04.01.035907-5, 6ª Turma, Rel. Juiz Fed. Nyelson Paim de Abreu, j. 23/3/99, DJU 5/5/99, p. 573, v.u., grifos meus.)

Ante o exposto, determino, de ofício, a anulação da R. sentença e o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a produção da pertinente prova testemunhal, e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5313928-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: GERLANE BATISTA DE LUCENA

Advogados do(a) APELANTE: MAYARA MARIOTTO MORAES SOUZA - SP364256-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir do da data da cessação do auxílio doença administrativamente (12/9/18).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não ter ficado comprovada nos autos a alegada incapacidade laborativa.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando em breve síntese:

- o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício requerido, devendo ser julgado procedente o pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifos)

Outrossim, de acordo como art. 355 do Código de Processo Civil/15, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, **ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada**, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

In casu, observo que foi produzida a perícia médica, tendo o esculápio encarregado do exame apresentado o seu parecer, afirmando que a autora, nascida em 20/3/78, trabalhadora rural, "é portadora de epilepsia, sem comprometimento funcional ou déficit neurológico. Realiza acompanhamento com a especialidade e faz uso de medicação contínua. Refere crises epiléticas frequentes (3 crises por semana). Ao exame físico apresenta bom estado geral. Face: ausência de ptose palpebral, ausência de desvio de rima. Membros superiores: tônus muscular: preservado. Simétricos. Sem restrição de amplitude articular. Sem edema. Força presente. Membros inferiores: tônus muscular: preservado. Simétricos. Sem restrição de amplitude articular. Sem edema. Força presente. Marcha: sem alteração. Data do início da doença: desde 1992. Portanto a perícia não identificou incapacidade laboral ou para realização de qualquer atividade habitual diária".

No entanto, tendo em vista o documento médico juntado aos autos, datado de 26/10/18 (Id 140704805), atestando que a autora é portadora de epilepsia, realizando tratamento periódico naquela unidade médica, e que "apresenta há seis meses episódios de convulsão TCG frequentes e por tal motivo realiza acompanhamento neurológico para elucidar mudanças no perfil da doença", bem como o fato da demandante também ter afirmado durante a perícia médica que tem sofrido crises frequentes, cerca de 3 por semana, e ter recebido o benefício de auxílio doença por longo período, entre 17/5/07 a 12/9/18, em razão da mesma doença que lhe causava incapacidade, deverá ser verificada, *in casu*, por médico especialista em neurologia, a eventual existência (ou não) da incapacidade em razão da epilepsia.

Isto posto, determino, de ofício, a anulação da R. sentença e o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se nova perícia por médico especialista em neurologia nos termos da fundamentação, e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010668-67.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ACACIO APARECIDO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: FRANKSMAR MESSIAS BARBOZA - SP255848-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com fulcro no art. 1.021 do Código de Processo Civil, contra acórdão desta 8.ª Turma que negou provimento ao recurso de apelação da autarquia.

Requer a modificação do julgado, em juízo de retratação ou, ainda, seja a matéria reexaminada pela Turma.

Alega a impossibilidade de se reconhecer tempo especial posterior a 2/12/1998 por exposição a agente químico com comprovação de utilização de EPI eficaz.

É o relatório.

O art. 1.021 do Código de Processo Civil assim dispõe:

Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

§ 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.

§ 2º O agravo será dirigido ao relator, que intimará o agravado para manifestar-se sobre o recurso no prazo de 15 (quinze) dias, ao final do qual, não havendo retratação, o relator levá-lo-á a julgamento pelo órgão colegiado, com inclusão em pauta.

§ 3º É vedado ao relator limitar-se à reprodução dos fundamentos da decisão agravada para julgar improcedente o agravo interno.

§ 4º Quando o agravo interno for declarado manifestamente inadmissível ou improcedente em votação unânime, o órgão colegiado, em decisão fundamentada, condenará o agravante a pagar ao agravado multa fixada entre um e cinco por cento do valor atualizado da causa.

§ 5º A interposição de qualquer outro recurso está condicionada ao depósito prévio do valor da multa prevista no § 4º, à exceção da Fazenda Pública e do beneficiário de gratuidade da justiça, que farão o pagamento ao final.

Do referido dispositivo extrai-se que o agravo interno é recurso cabível em face de decisão monocrática.

Assim, a sua interposição visando a reforma de decisão proferida por órgão colegiado configura erro grosseiro, circunstância que, por si só, obsta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AIREEDRESP n.º 1612818, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/12/2019; AINTARESP n.º 1481918, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 05/12/2019; AINTARESP n.º 1351839, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 12/11/2019; AGRMC n.º 747, Rel. Min. Humberto Gomes Barros, j. 02.06.1997).

No mesmo sentido também vêm decidindo monocraticamente os magistrados componentes desta Corte em situações análogas (AR n.º 0003602-18.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 24/05/2019; Ap.Civ. n.º 0024695-42.2018.4.03.9999, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 07/05/2019; Ap/Rem.Nec n.º 0024703-19.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. David Dantas, j. 06/05/2019; Ap.Civ. n.º 0022068-65.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 16/04/2019).

Posto isso, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível, não conheço do agravo interno interposto pelo INSS (Id. 135377298), com fundamento no art. 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se e, após certificado o trânsito em julgado do acórdão recorrido, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, data registrada em sistema eletrônico.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007111-73.2018.4.03.6183
RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA
APELANTE: JOAO FERREIRA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO FERREIRA GOMES
Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A
OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão monocrática que concedeu benefício previdenciário, mediante reconhecimento da atividade especial em decorrência da exposição a tensão elétrica superior a 250 volts.

Alega o embargante, em breve síntese:

- a omissão, contradição e obscuridade da decisão no tocante à possibilidade de reconhecimento da especialidade do tempo laborado em exposição à eletricidade, cujo labor ocorreu após o advento do Decreto nº 2.172/97;
- a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício (violação aos arts. 195 e 201, da Constituição Federal) e
- a manifestação expressa dos dispositivos legais e constitucionais violados relacionados à matéria.

Requer sejam sanados os vícios apontados, como provimento do recurso, bem como o recebimento dos aclaratórios para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, as pretensões trazidas aos autos consistem em obter a reforma da decisão, conferindo aos recursos nítido caráter infringente, como o intuito de renovar o julgamento de matérias que já foram discutidas à exaustão e que já receberam adequada resposta judicial.

Em suas razões, o embargante não demonstrou a existência de vícios no *decisum* recorrido, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, objetivo que se mostra incompatível com a finalidade dos declaratórios.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não objetivam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la.

Registro que a R. decisão embargada tratou, de forma expressa, todas as questões aventadas no recurso:

"(...)

Ressalto, adicionalmente, que a Corte Suprema, ao apreciar a Repercussão Geral acima mencionada, afastou a alegação, suscitada pelo INSS, de ausência de prévia fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial. O E. Relator, em seu voto, deixou bem explicitada a regra que se deve adotar ao afirmar: 'Destarte, não há ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não substancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRF B/88). Corroborando o supra esposado, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRF B/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição'.

(...)

Passo à análise do caso concreto.

1) Períodos: 1/6/97 a 8/8/99, 9/8/99 a 31/10/07 e 1/11/07 a 30/6/16.

Empresa: Companhia do Metropolitan de São Paulo – METRÔ.

Atividades/funções: técnico de implantação de sistemas, técnico de controle de qualidade de materiais e técnico de sistemas metroviários.

Agente(s) nocivo(s): Exposição de 60% a tensões elétricas superiores a 250 volts (1/6/97 a 8/8/99); Exposição habitual à tensões elétricas superiores a 250 volts (9/8/99 a 31/10/07) e Exposição intermitente à tensões elétricas superiores a 250 volts (1/11/07 a 30/6/16).

Enquadramento legal: Código 1.1.8 do Decreto nº 53.831, de 25/3/64.

Prova: Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (id. n.º 100036740 - págs. 25/26), datado de 26/10/17.

Conclusão: Ficou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial nos períodos acima citados, em decorrência da exposição, de forma habitual e permanente, ao agente tensão elétrica superior a 250 volts. Observo, por oportuno, não ser razoável o entendimento de que a exposição ao agente nocivo tenha que se dar de forma ininterrupta, ao longo de toda a jornada de trabalho, de modo que o fato de o requerente não estar exposto ao mesmo 100% do tempo não descaracteriza a habitualidade e a permanência da exposição, sobretudo considerando o sério risco à vida e à integridade física causado por correntes de alta tensão. Nesse sentido bem asseverou o E. Desembargador Federal Rogério Favreto: "A habitualidade e permanência do tempo de trabalho em condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física referidas no artigo 57, § 3º, da Lei 8.213/91 não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, devendo ser interpretada no sentido de que tal exposição deve ser insita ao desenvolvimento das atividades cometidas ao trabalhador, integrada à sua rotina de trabalho, e não de ocorrência eventual, ocasional. Exegese diversa levaria à inutilidade da norma protetiva, pois em raras atividades a sujeição direta ao agente nocivo se dá durante toda a jornada de trabalho, e em muitas delas a exposição em tal intensidade seria absolutamente impossível. A propósito do tema, vejamos-se os seguintes precedentes da Terceira Seção deste Tribunal: EINF n.º 0003929-54.2008.404.7003, de minha relatoria, D.E. 24/10/2011; EINF n.º 2007.71.00.046688-7, Terceira Seção, Relator Celso Kipper, D.E. 07/11/2011" (TRF-4ª, 5ª Turma, AC 5045454-18.2014.4.04.7100/RS, j. 16/5/17, vu., grifos meus).

Em se tratando do agente nocivo tensão elétrica, impende salientar que a atividade de eletricitário, exposto a tensão superior a 250 volts, estava prevista no quadro anexo do Decreto nº 53.831, de 25/3/64. Embora a eletricidade tenha deixado de constar dos Decretos n.ºs. 83.080/79 e 2.172/97, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 14/11/12, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.306.113-SC (2012/0035798-8), de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, entendeu ser possível o reconhecimento como especial do trabalho exercido com exposição ao referido agente nocivo mesmo após a vigência dos mencionados Decretos, tendo em vista que "as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)."

(...) (id. n. 13698126, grifos meus).

Com efeito, não há que se falar em violação aos artigos mencionados.

Com relação ao pedido no sentido de que haja manifestação expressa aos dispositivos violados, ressalto que o magistrado não está obrigado a pronunciar-se expressamente sobre todas as alegações da parte. Imprescindível, sim, que no contexto do caso concreto decline motivadamente os argumentos embasadores de sua decisão.

No presente caso, foram analisadas todas as alegações constantes do recurso capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no *decisum* recorrido.

Por fim, destaco, ainda, que: "O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13). No mesmo sentido: "O prequestionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 1º de outubro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000001-35.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALFREDO JOSE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MARIA LUCINEIA APARECIDO - SP373038-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 2/1/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário**, desde a data do requerimento administrativo (14/6/18), mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas no período de 1º/2/88 a 14/6/18, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário, a partir da data do requerimento administrativo**, acrescida de correção monetária e juros de mora "calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013" (ID 97555134, p. 7). Os honorários advocatícios serão arbitrados na fase de cumprimento de sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Em contrarrazões, a parte autora "requer seja negado provimento ao recurso interposto pelo Réu, assim, confirmando a sentença de primeiro grau. Por outro lado, Caso Vossas Excelências entendam que não está suficientemente comprovada a exposição do Apelado aos agentes nocivos, requer o retorno dos autos ao primeiro grau e a reabertura da instrução probatória, a fim de que seja produzida prova pericial e testemunhal, conforme já requerido por ocasião da petição inicial e da réplica" (ID 97555140, p. 14).

Após, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não se desconhece que a justiça gratuita é direito fundamental do jurisdicionado, tal como preconiza o art. 5º, inc. LXXIV, da CF, *in verbis*: "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

De fato, a afirmação da parte de não ter condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo próprio ou da família gera presunção *juris tantum* de veracidade admitindo, portanto, prova em contrário.

A jurisprudência já consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona ao autorizar o juiz a indeferir a gratuidade da justiça quando convencido, pelos elementos existentes nos autos, que a parte tem condições de arcar com as despesas processuais. Neste sentido, seguemos precedentes abaixo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS APOSENTADOS. PERCEPÇÃO DA GDPGPE. PARIDADE COM OS SERVIDORES ATIVOS. REQUERIMENTO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO, NA ORIGEM, COM BASE NOS FATOS E PROVAS DOS AUTOS. REEXAME, NESTA CORTE. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

I. Agravo interno interposto em 17/06/2016, contra decisão monocrática, publicada em 13/06/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra decisão publicada na vigência do CPC/73.

II. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento, interposto por servidores públicos federais aposentados, contra decisão que, nos autos de ação ordinária em que objetivam a percepção da GDPGPE, em paridade com os servidores ativos, indeferira a concessão dos benefícios da assistência judiciária aos ora agravantes.

III. "Este Superior Tribunal posiciona-se no sentido de que a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo-se prova em contrário (AgRg no AREsp 259.304/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 31/05/2013)" (STJ, AgInt no AREsp 870.424/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 08/06/2016).

IV. Tendo o Tribunal de origem, soberano na apreciação de fatos e provas, mantido a decisão de 1º Grau, que indeferira o pedido de assistência judiciária, haja vista a presença de documentos, nos autos, que provam a percepção, pelos requerentes, de vencimentos impróprios com a condição de pobreza, revela-se inviável o reexame de tal conclusão, ante o óbice contido na Súmula 7/STJ. A propósito: STJ, AgInt no AREsp 871.303/MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJe de 21/06/2016.

V. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 904.654/CE, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, j. em 20/10/2016, DJe 11/11/2016)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que pode o juízo, embora haja declaração da parte de sua hipossuficiência jurídica para fins de concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, investigar sobre a real situação financeira do requerente, haja vista a presunção relativa de veracidade que ostenta a declaração.

2. O acórdão recorrido baseou-se na interpretação de fatos e provas para confirmar o indeferimento da assistência judiciária gratuita. A apreciação dessa matéria em recurso especial esbarra na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 889.259/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, j. em 11/10/2016, DJe 21/10/2016)

A Terceira Seção desta C. Corte, em 23 de fevereiro de 2017, passou a adotar como parâmetro para a concessão de pedidos de assistência judiciária gratuita a quantia de 3 salários mínimos, observando o valor utilizado pela Defensoria Pública da União para a prestação de serviço a quem se declara necessitado (Resolução CSDPU Nº 85 DE 11/02/2014).

Nesse aspecto, destaco que o mencionado ato normativo foi revogado pela Resolução CSDPU nº 133, de 07/12/2016, tendo a Resolução nº 134, de 07/12/2016, passado a estabelecer o *quantum* de R\$ 2.000,00 para o atendimento acima referido.

Contudo, entendo que o critério de 3 salários mínimos -- mero referencial por mim adotado -- é o que melhor observa ao disposto no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, de modo que o mantenho.

No caso, o segurado percebe rendimentos superiores a 3 salários mínimos, devendo ser revogados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Outrossim, conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)

A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)

No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)

Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que o julgamento antecipado da lide causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas em alguns períodos pleiteados.

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial na respectiva empregadora, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas no período de **1º/2/88 a 14/6/18**.

Por derradeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa ante a ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da especialidade das atividades exercidas pela parte autora demanda prova técnica.

Ante o exposto, de ofício, anulo a sentença recorrida e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial e dou parcial provimento à apelação para revogar os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009216-79.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO DA SILVA DOMICIANO

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN DA ROCHA CAVALCANTI - SP163624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009216-79.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO DA SILVA DOMICIANO

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN DA ROCHA CAVALCANTI - SP163624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declarações (Id.104611137 e Id. 107315864) de acórdão assim ementado (Id. 99783448):

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA-PETITA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, II, DO NOVO CPC. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO. PARADIGMA. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Sentença nula, posto que extra petita.

- O art. 1.013, §3º, IV, do novo CPC, possibilita a esta corte dirimir de pronto a lide, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

- O autor ingressou na RFFSA como auxiliar de agente especial de estação, em 22/10/1979. Posteriormente, em 01/01/1985, foi absorvido, por conta de sucessão trabalhista, no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU. Em 28/05/1994, passou a integrar o quadro de pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 01/04/2010.

- A CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu o demandante.

- Os ferroviários admitidos até 21/05/1991, sob qualquer regime, têm direito à complementação da sua aposentadoria, a ser paga pela União, constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço, conforme disposição das Leis nº 8.186/91 e 10.478/02 e 11.483/07, desde que gozassem da condição de ferroviário na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária.

- Conforme documentos juntados aos autos, mesmo após aposentado o autor continuou trabalhando como ferroviário, até 2015, no cargo de Controlador de Tráfego - CCO 7/10, junto à CTPM, de modo que resta cumprida a regra insculpida no artigo 4º da Lei nº 8.186/91.

- Não há que se falar em prescrição do fundo de direito. A teor do artigo 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91, estão prescritas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precedeu a propositura da ação.

- A paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

- Preliminar acolhida. Sentença anulada. Julgamento nos termos do artigo 1.013, §3º, II do CPC.

- Apelo parcialmente provido.

Sustenta a parte autora que a decisão em epígrafe contém omissão quanto ao arbitramento dos honorários sucumbenciais.

A União Federal sustenta, em síntese, a ocorrência de omissão no v. acórdão embargado, pois deixou de se manifestar corretamente sobre os requisitos exigidos nos arts. 2º e 4º da Lei nº 8186/91, bem como deixou de se manifestar sobre o fato de que a CBTU, em 1993, deixou de ser subsidiária da RFFSA, carecendo assim, o autor, da condição de empregado da RFFSA, ou de suas subsidiárias, no momento imediatamente anterior à sua aposentadoria. Aduz que a CPTM nunca foi subsidiária da RFFSA e uma nunca nada teve a ver com a outra, até porque a nova empresa foi constituída e instalada sob a forma de Empresa do Estado de São Paulo, passando a explorar e a responder pelos transportes suburbanos em São Paulo desde a sua efetiva instalação e ativação. Alega a existência de contradição na decisão pois ao mesmo tempo em que reconhece o direito do autor de manter a paridade remuneratória com os empregados ativos da RFFSA, deixa de considerar se tal paridade apenas seria mantida se determinado o pagamento da complementação de aposentadoria se desse a partir da rescisão do contrato que o autor manteve com a CPTM, após sua aposentadoria.

Regularmente intimados dos embargos de declaração da parte contrária, somente a União Federal expressou ciência (Id. 122829014).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009216-79.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO DA SILVA DOMICIANO

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN DA ROCHA CAVALCANTI - SP163624-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, quanto ao recurso da União Federal, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Nesse sentido, o voto condutor deixou consignado que:

"Conforme documentos juntados aos autos (ID nº 85443000 - Pág. 45), o autor ingressou na RFFSA como auxiliar de agente especial de estação, em 22/10/1979. Posteriormente, em 01/01/1985, foi absorvido, por conta de sucessão trabalhista, no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU. Em 28/05/1994, passou a integrar o quadro de pessoal da Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, tendo se aposentado em 01/04/2010.

(...) a CBTU - Companhia Brasileira de Trens Urbanos, derivou de uma alteração do objeto social da então RFFSA, constituindo-se em sua subsidiária, na forma do Decreto n. 89.396/84, tendo sido posteriormente cindida pela Lei n. 8.693/93, originando a CPTM, que absorveu o demandante.

Cumprir observar que a Lei nº 8.166/91, em seu artigo 1º, instituiu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 31/10/69, na RFFSA, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, sendo que a Lei nº 10.478/02, estendeu a complementação da aposentadoria aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991, na mesma forma da Lei nº 8.186/91.

Essa é a razão pela qual o autor intentou essa ação, para receber a complementação aludida, e mais, que essa complementação seja paga com base na tabela salarial da CPTM.

Restou expresso que conforme os arts. 1º, 2º, 3º e 4º da Lei 8.186/91 e o art. 1º, da Lei 10.478/02, "tanto os ferroviários que se aposentaram até a edição do Decreto-lei n.º 956/69, quanto àqueles que foram admitidos até maio de 1991, sob qualquer regime, possuem direito à complementação da aposentadoria prevista no Decreto-Lei n.º 956/69, desde que gozassem da condição de ferroviário na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária.

Conforme documentos juntados aos autos, mesmo após aposentado o autor continuou trabalhando como ferroviário, até 2015, no cargo de Controlador de Tráfego - CCO 7/10, junto à CTPM, de modo que resta cumprida a regra insculpida no artigo 4º da Lei nº 8.186/91.

Assim, é certo que o autor tem direito à complementação da aposentadoria ou equiparação com remuneração do pessoal da atividade da extinta RFFSA. Todavia, não faz jus à equiparação de vencimentos com o pessoal da ativa da CPTM, nos termos da Lei 11.483/07 e 10.233/01 e da Lei Estadual 7.861/92.

(...)

Assim, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos nos respectivos planos de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista nas Leis 8.186/91 e 10.478/02.

Em outras palavras, não se defere ao segurado a opção pelo servidor da ativa a ser adotado como paradigma.

Logo, descabe cogitar de eleição de paradigma, porquanto expressamente determinado pela lei a adoção da remuneração devida aos empregados da RFFSA que foram absorvidos pela ANTT."

Em verdade, discordante como o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de autorizar o pagamento da complementação pretendida pelo autor, com base na remuneração devida aos empregados da RFFSA, o que se tem é a União Federal pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

De outro lado, com razão a parte autora, tendo em vista a ausência de fixação de verba sucumbencial.

Neste caso, à vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111), à exceção da hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, quando a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, dou provimento aos embargos de declaração da parte autora, para fixar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, *supra*, e nego provimento aos embargos de declaração da União Federal.

É o voto.

E M E N T A

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados pela União Federal não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111), à exceção da hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, quando a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração da parte autora e negar provimento aos embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007454-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA SONIA GONCALVES DOS SANTOS, ANTONIO GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007454-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA SONIA GONCALVES DOS SANTOS, ANTONIO GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Embargos de declaração (Id. 107839335) de acórdão assimementado (Id. 104529960):

“PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS.

- Em vida, a falecida segurada não pleiteou as diferenças da revisão do IRSM, direito esse de cumho personalíssimo.

- Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico da de cujus.

- Os autores, filhos da segurada falecida, não podem, em nome próprio, pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pela titular do benefício.

- Recurso improvido.”

Sustenta a parte embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissão e contradição, tendo em vista a legitimidade ativa para receber os valores devidos, nos termos do art. 112, da Lei n.º 8.213/91, do art. 97, da Lei n.º 8.078/90, bem como do inciso II, do art. 778, do CPC, ressaltando a pretensão de estabelecer o questionamento da matéria.

Regularmente intimado, o embargado deixou de se manifestar.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007454-69.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA SONIA GONCALVES DOS SANTOS, ANTONIO GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à legitimidade ativa para receber os valores devidos, nos termos do art. 112, da Lei n.º 8.213/91, do art. 97, da Lei n.º 8.078/90, bem como do inciso II, do art. 778, do CPC, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "*com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, e o bem aqui pretendido (diferenças decorrentes da aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salários de contribuição em fevereiro/94) não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico da de cujus*", o que se tem é o embargante pretendendo sua discussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorrido da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "*escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.*" (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "*escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.*" (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002280-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ELIO DA GLORIA HUMPHREYS FILHO, NORIVAL HUMPHREYS NETO, ROBSON HUMPHREYS

Advogado do(a) APELADO: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002280-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ELIO DA GLORIA HUMPHREYS FILHO, NORIVAL HUMPHREYS NETO, ROBSON HUMPHREYS

Advogado do(a) APELADO: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A

Advogado do(a) APELADO: RENATA CUNHA GOMES MARQUES - SP261149-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 89927938 – pp. 1.301/1.307) de acórdão assimentado (Id. 87722973 – pp. 1.288/1.289):

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO. LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA. PARADIGMA.

- O ex-ferroviário Elio da Gloria Humphreys, intentou a presente ação em maio de 2017, vindo a falecer em agosto de 2017, sobrevindo a habilitação dos seus herdeiros (filhos maiores), posto não haver dependentes habilitados à pensão por morte, de modo que não há que se falar em ilegitimidade ativa, vez que houve sucessão processual.

- Cabe à União o ônus financeiro do encargo da complementação, à conta do Tesouro Nacional, de acordo com o disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 956/69 e artigos 5º e 6º da Lei 8.186/91, sendo o INSS o responsável pelos procedimentos de manutenção e pagamento dos benefícios, de modo que são os mencionados entes públicos os legitimados para figurar no polo passivo da relação processual, ficando caracterizado o litisconsórcio necessário com o INSS e a União Federal.

- O falecido autor ingressou na RFFSA em 07/08/1957. Posteriormente, em 1985, foi absorvido, por conta de sucessão trabalhista, no quadro de pessoal da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU. Aposentou-se com DIB em 01/04/1988, quando exercia o cargo Efetivo GF.802 – Supervisor Geral de Operações, Nível 80-A.

- Os documentos juntados aos autos comprovam que em 08/2017 (seu óbito deu-se em 20/08/2017) o autor recebeu R\$ 2.193,45, a título de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, paga pelo INSS, e o valor de R\$ 3.705,67 a título de complementação composta de R\$ 2.850,52 a título de salário e R\$ 855,15, de amênios, na forma da legislação de regência.

- A Lei nº 10.233, de 05 de junho de 2001, em seu artigo 118, estabeleceu que a paridade da remuneração prevista pela Lei nº 8.186/91 terá como referência os valores remuneratórios percebidos pelos empregados da RFFSA.

- Verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, a ser dividida entre os corréus. Sendo o autor beneficiário da Justiça Gratuita, a cobrança resta suspensa nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC.

- Preliminares rejeitadas. Apelo da União Federal provido para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o exame do mérito do apelo do INSS.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de erro material, eis que o § 1.º do art. 118 da Lei nº 10.233/01, transcrito no acórdão, não tem a mesma redação original do que consta na mencionada lei. Afirma a ocorrência de contradição, eis que o embargante jamais fora transferido para o quadro especial da VALEC, bem como omissão com relação aos arts. 1º e 2º do Decreto nº 89.396/1984, os quais são taxativos quanto à sucessão da RFFSA pela CPTM, de modo que o salário pago pela CPTM deve ser observado para o fim de paridade. Requer sejam sanados os vícios apontados, bem como ressalta a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Regularmente intimados, a União Federal expressou ciência (Id 96860344) e o INSS deixou de se manifestar.

Petição da parte autora (Id 124849146) se opondo ao julgamento virtual.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002280-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

APELADO: ELIO DA GLORIA HUMPHREYS FILHO, NORIVAL HUMPHREYS NETO, ROBSON HUMPHREYS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

De saída, no que tange ao pleito apresentado na petição Id. 124849146, observe-se que foi submetido antes da conversão de todas as sessões de julgamento presenciais em eletrônicas, em decorrência da pandemia de COVID-19. Ademais, tendo em vista a revogação do § 3.º do art. 945 do Código de Processo Civil, a oposição a julgamento eletrônico deve ser motivada. Do que se constata, pretende a parte embargante acompanhar o julgamento para fins de sustentação oral, o que não é admitido em julgamentos de embargos de declaração, nos termos do art. 143 do Regimento Interno desta Corte.

De resto, intimada deste julgamento, nada opôs a respeito.

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, verifica-se a ocorrência do erro material apontado, eis que a redação do art. 118 da Lei nº 10.233/2001 foi modificada pela Lei nº 11.483/2007, nos seguintes termos:

"Art. 118. Ficam transferidas da extinta RFFSA para o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão: (Redação dada pela Lei nº 11.483, de 2007)

I - a gestão da complementação de aposentadoria instituída pelas Leis nºs 8.186, de 21 de maio de 1991, e 10.478, de 28 de junho de 2002; e (Redação dada pela Lei nº 11.483, de 2007)

II - a responsabilidade pelo pagamento da parcela sob o encargo da União relativa aos proventos de inatividade e demais direitos de que tratam a Lei nº 2.061, de 13 de abril de 1953, do Estado do Rio Grande do Sul, e o Termo de Acordo sobre as condições de reversão da Viação Férrea do Rio Grande do Sul à União, aprovado pela Lei nº 3.887, de 8 de fevereiro de 1961. (Redação dada pela Lei nº 11.483, de 2007)

§ 1º A paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput deste artigo terá como referência os valores previstos no plano de cargos e salários da extinta RFFSA, aplicados aos empregados cujos contratos de trabalho foram transferidos para quadro de pessoal especial da VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A., com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço. (Redação dada pela Lei nº 11.483, de 2007)

§ 2º O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão poderá, mediante celebração de convênio, utilizar as unidades regionais do DNIT e da Inventariança da extinta RFFSA para adoção das medidas administrativas decorrentes do disposto no caput deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.483, de 2007)"

Todavia, ainda que o embargante nunca tenha se transferido para a VALEC – Engenharia Construções e Ferrovias S.A, resta mantido o resultado do julgado, no que diz respeito ao pagamento da paridade de remuneração referência os valores previstos no plano de cargos e salários da extinta RFFSA.

Constou expressamente do *decisum*:

"Dispõem os arts. 1.º, 2.º, 3.º e 4.º da Lei 8.186/91:

"Art. 1.º É garantida a complementação da aposentadoria paga na forma da Lei Orgânica da Previdência Social (LOPS) aos ferroviários admitidos até 31 de outubro de 1969, na Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA), constituída ex-vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias.

Art. 2.º Observadas as normas de concessão de benefícios da Lei Previdenciária, a complementação da aposentadoria devida pela União é constituída pela diferença entre o valor da aposentadoria paga pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o da remuneração do cargo correspondente ao do pessoal em atividade na RFFSA e suas subsidiárias, com a respectiva gratificação adicional por tempo de serviço.

Parágrafo único. O reajustamento do valor da aposentadoria complementada obedecerá aos mesmos prazos e condições em que for reajustada a remuneração do ferroviário em atividade, de forma a assegurar a permanente igualdade entre eles.

Art. 3.º Os efeitos desta lei alcançam também os ferroviários, ex-servidores públicos ou autárquicos que, com base na Lei nº 6.184, de 11 de dezembro de 1974, e no Decreto-Lei nº 5, de 4 de abril de 1966, optaram pela integração nos quadros da RFFSA sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive os tornados inativos no período de 17 de março de 1975 a 19 de maio de 1980.

Art. 4.º Constitui condição essencial para a concessão da complementação de que trata esta lei a detenção, pelo beneficiário, da condição de ferroviário, na data imediatamente anterior ao início da aposentadoria previdenciária. " - negritei

Por sua vez, prescreve o Art. 1.º, da Lei 10.478/02:

"Art. 1.º Fica estendido, a partir do dia 1º de abril de 2002, aos ferroviários admitidos até 21 de maio de 1991 pela Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA, em liquidação, constituída ex vi da Lei nº 3.115, de 16 de março de 1957, suas estradas de ferro, unidades operacionais e subsidiárias, o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei nº 8.186, de 21 de maio de 1991."

(...)

A Lei nº 11.483, de 31.05.2007 que encerrou o processo de liquidação e extinção a RFFSA, estabelece:

"Art. 27. A partir do momento em que não houver mais integrantes no quadro de pessoal especial de que trata a alínea a do inciso I do caput do art. 17 desta Lei, em virtude de desligamento por demissão, dispensa, aposentadoria ou falecimento do último empregado ativo oriundo da extinta RFFSA, os valores previstos no respectivo plano de cargos e salários passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, continuando a servir de referência para a paridade de remuneração prevista na legislação citada nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei no 10.233, de 5 de junho de 2001."

Portanto, conclui-se que, embora garantida a complementação de proventos aos ferroviários admitidos até 21/5/1991 pela Rede Ferroviária Federal, sob qualquer regime de trabalho, esta tem como parâmetro os rendimentos do pessoal em atividade na extinta RFFSA, os quais, após o desligamento de seu último empregado ativo, passarão a ser reajustados pelos mesmos índices e com a mesma periodicidade que os benefícios do Regime Geral da Previdência Social - RGPS.

Nesse particular, o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, **acolho parcialmente** os embargos de declaração, apenas para sanar o erro material apontado, mantendo, no mais, o resultado do julgado.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ERRO MATERIAL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Erro material sanado, quanto a redação do artigo 118 da Lei nº 10.233/2001, modificada pela Lei nº 11.483/2007.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal quanto ao mérito é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração parcialmente acolhidos somente para sanar o erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-80.2018.4.03.6007

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ELPE

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO LOUREIRO FERNANDES - MS17870-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-80.2018.4.03.6007

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ELPE

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO LOUREIRO FERNANDES - MS17870-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 107424573) de acórdão assim ementado (Id. 90636425):

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Cédula de identidade (nascimento em 11.02.1956).
- Certidão de Casamento em 18.12.1978, qualificando o autor como Lavrador.
- Certidões de nascimento de filhos em 12.06.1979, 07.10.1992, com endereço em propriedades rurais, respectivamente, Fazendas São Gonçalo e Santo Antônio, atestando sua profissão como agricultor e lavrador.
- CTPS com registros, de 03.01.1997 a 11.06.1999, como administrador rural, para Fazenda Brasil Novo (agropecuária), de 06.03.2000 a 02.03.2002, como encarregado do campo, para Fazenda Agropecuária Miguel Sergio Ltda., de 01.11.2002 a 22.06.2009, para Adilson Aparecido Dias, como capataz, em estabelecimento pecuária.
- Matrícula 26.120, constando averbação da compra de 5 hectares de terras (fazenda Nossa Senhora Aparecida) realizada pelo autor em 01.03.2013, qualificando sua esposa como lavradora.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como que possui cadastro como contribuinte individual, de 01.01.2012 a 31.07.2016.
- Em depoimento pessoal disse que exerceu atividade rural e que desde 2013 está assentado pelo Banco da Terra trabalhando como lavoura e vendendo queijo e leite.
- Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor em momento próximo ao que completou o requisito etário. A testemunha, Sebastião, conhece o requerente desde 1979 e trabalharam juntos até 1988, de 1990 ou 1995 informa que o autor laborou em Fazenda. Sabe que, recentemente, o autor cuida de roça criando pequenos animais em uma terra de cinco hectares.

- Embora o autor tenha completado 60 anos em 2016, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

- O autor juntou CTPS com registros em atividade rural, de forma descontínua, de 1997 a 2009, como administrador rural, encarregado do campo e capataz, não comprovando a função campesina pelo período de carência legalmente exigido.

- Conforme depoimentos, o requerente trabalhou em regime de economia familiar a partir de 2013, entretanto, não juntou provas, tais como, declaração cadastral de produtor ou notas fiscais de comercialização da produção rural, o que torna inviável o reconhecimento da alegada atividade rural nos moldes previstos no art. 11 da Lei 8.213/91.

- Do extrato do Sistema Dataprev extrai-se que o autor possui cadastro como contribuinte individual, de 01.01.2012 a 31.07.2016, descaracterizando o regime de economia familiar.

- O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

- O requerente não comprovou atividade rural no período imediatamente anterior ao requisito etário.

- O STJ já julgou em Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.354.908-SP.

- Apelação da Autarquia Federal provida."

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissão e contradição na medida em que, "embora tenha relatado os documentos juntados à inicial, deixou de considerá-los como início de prova material (em especial a pequena área rural adquirida em 2013)", afirmando, ainda, que "os recolhimentos previdenciários – na qualidade de "contribuinte individual" – tiveram o condão de afastar a qualidade de "segurado especial", não há qualquer fundamentação capaz de sustentar ou ao menos justificar tal tese, o que, em suma, atrai a incidência do art. 489, § 1º, II, do CPC".

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000110-80.2018.4.03.6007

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO ELPES

Advogado do(a) APELADO: ADRIANO LOUREIRO FERNANDES - MS17870-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexatidão evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo ao preenchimento dos requisitos necessários a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "embora o autor tenha completado 60 anos em 2016, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses", sobretudo porque "do extrato do Sistema Dataprev extrai-se que o autor possui cadastro como contribuinte individual, de 01.01.2012 a 31.07.2016, descaracterizando o regime de economia familiar" (Id. 104529955), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "não há fundamento para justificar o entendimento de que os recolhimentos previdenciários – na qualidade de "contribuinte individual" – tiveram o condão de afastar a qualidade de "segurado especial" (Id. 107424573), em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 104529955, p.4, destacando-se:

"Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2016, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que autor juntou CTPS com registros em atividade rural, de forma descontínua, de 1997 a 2009, como administrador rural, encarregado do campo e capataz, não comprovando a função campesina pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, conforme depoimentos, o requerente trabalhou em regime de economia familiar a partir de 2013, entretanto, não juntou provas, tais como, declaração cadastral de produtor ou notas fiscais de comercialização da produção rural, o que torna inviável o reconhecimento da alegada atividade rural nos moldes previstos no art. 11 da Lei 8.213/91.

Por fim, do extrato do Sistema Dataprev extrai-se que o autor possui cadastro como contribuinte individual, de 01.01.2012 a 31.07.2016, descaracterizando o regime de economia familiar.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001764-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUAREZ VIEIRA TRINDADE

Advogados do(a) APELADO: SIDNEY FERREIRA MENDES JUNIOR - SP296566-N, PATRICIA DE CASSIA TRINDADE LOBO MENDES - SP278831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001764-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUAREZ VIEIRA TRINDADE

Advogados do(a) APELADO: SIDNEY FERREIRA MENDES JUNIOR - SP296566-N, PATRICIA DE CASSIA TRINDADE LOBO MENDES - SP278831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 83353843, pp. 191/194) de acórdão assimmentado (Id. 83353843, pp. 186/187):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. NÃO COMPROVADO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o tempo de serviço como contribuinte individual, para propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Primeiramente cumpre observar que o autor era contribuinte individual nos períodos de 01/07/2000 a 30/03/2003 e 01/04/2008 a 31/07/2010, para o qual apresentou as notas fiscais com as retenções de contribuições dos tomadores de serviço.

- Assim, verifica-se que, conforme CNIS de fis. 154/156, o demandante recolheu contribuições com valor menor do que o devido (20% do salário de contribuição) no período 01/07/2000 a 31/04/2003. Ademais, no que se refere ao período de 01/04/2008 a 31/07/2010, consta no sistema CNIS a informação de que os recolhimentos foram extemporâneos e não há provas nos autos das referidas contribuições, além do próprio CNIS, que comprovem em sentido contrário. Desta forma, referidos períodos não devem ser computados para fins de aposentadoria.

- Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

- Apelo do INSS provido.”

Sustenta a parte embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissões e contradições quanto ao disposto no art. 21, §2º, inciso II, da Lei nº 8.212/91, que possibilita o recolhimento da alíquota mínima de 5% sobre o salário-de-contribuição, e quanto ao disposto nos arts. 58 e 146, § 1º, da IN/INSS nº 77/2015. Alega que mesmo excluídos os períodos questionados, ainda assim o embargante somaria os 95 pontos necessários para se aposentar, nos termos da Lei nº 13.183/2015. Junta documentos para comprovar que os recolhimentos do período de 04/2008 a 07/2010, foram efetivados dentro do prazo legal (Id. 83353843, pp. 195/209 e pp. 221/616):

Regularmente intimado, o INSS manifestou ciência (Id. 78575688, p. 621).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo aos recolhimentos como contribuinte individual efetivados de acordo com os dispositivos legais que indica, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminçamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que, "*o demandante recolheu contribuições com valor menor do que o devido (20% do salário de contribuição) no período 01/07/2000 a 31/04/2003*", e quanto ao período de 01/04/2008 a 31/07/2010, "*os recolhimentos foram extemporâneos e não há provas nos autos das referidas contribuições, além do próprio CNIS, que comprovem em sentido contrário*", o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Quanto aos documentos juntados (Id. 83353843, pp. 195/209 e pp. 221/616), mesmo que se considere que alguns dos recolhimentos do período de 04/2008 a 07/2010 foram efetivados dentro do prazo legal, todo o período foi recolhido com valor inferior à alíquota de 20% sobre o salário-de-contribuição.

E esclareça-se que o recolhimento na alíquota mínima de 5%, nos termos do art. 21, §2º, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, exclui a opção pela aposentadoria por tempo de contribuição.

Por fim, para fazer jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com a soma de 95 pontos, nos termos do art. 29-C, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, incluído pela Lei n.º 13.183/2015, o segurado tem que contar com o tempo mínimo de 35 anos de contribuição e, de acordo com o acórdão embargado, o autor somou 30 anos, 6 meses e 5 dias de tempo de contribuição, insuficientes para a aposentação pretendida.

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015330-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONICE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: VALMES ACACIO CAMPANIA - SP93894

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 107659390) de acórdão assim ementado (Id. 96766487):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Quanto à verba honorária, a jurisprudência orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual. Precedentes do STJ.

2. Não há controvérsia acerca da possibilidade dos descontos dos valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença cumulativamente ao benefício concedido na esfera judicial. Contudo, os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação.

3. Agravo de instrumento desprovido.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe foi omissa quanto à necessidade de desconto dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência na ação de conhecimento.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015330-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LEONICE DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: VALMES ACACIO CAMPANIA - SP93894

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo aos critérios empregados para a fixação da verba honorária, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual" (Id. 95766482), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que deve-se "determinar que as parcelas pagas administrativamente a título de benefício inacumulável não integrem a base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência, na medida em que os honorários devem recair sobre o proveito econômico obtido, nos termos do estabelecido pelo Código de Processo Civil" (Id. 107659390), em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 96766482A, destacando-se:

"Ressalte-se que não há controvérsia acerca da possibilidade dos descontos dos valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença cumulativamente ao benefício concedido na esfera judicial.

Contudo, os valores pagos durante o curso da ação de conhecimento não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual, por constituir-se em direito autônomo do advogado, a afastar o vínculo de acessoriedade em relação ao crédito exequendo e à pretensão de compensação."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255986-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SERGIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255986-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SERGIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (15.01.2019).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255986-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 10.03.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 15.05.1984 a 16.06.1984, 29.08.1987 a 30.01.1988, 30.08.1988 a 19.11.1988, 20.08.1991 a 04.12.1991, 24.01.1992 a 13.10.1993, 04.08.1999 a 10.10.1999, 07.05.2002 a 19.06.2002, 06.11.2002 a 25.01.2003, 01.03.2004 a 03.07.2007 e 04.03.2008 a 14.05.2008.

Cumpra mencionar que também constam da CTPS e da consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, acostada ao feito pelo INSS e pelo próprio autor, os registros de atividades urbanas de 12.12.1989 a 25.01.1990, 22.10.1990 a 30.11.1990, 17.08.1998 a 15.10.1998 e 14.08.2009 a 17.09.2009.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declararam que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "As testemunhas ouvidas, a seu turno, complementaram esse início de prova documental ao afirmarem, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que o autor sempre trabalhou na lavoura. A testemunha Aparecido Antonio Vicente Botti relatou conhecer o autor há mais de trinta anos, quando este já trabalhava em lavouras, sempre como diarista. A testemunha declarou que trabalhou juntamente com o autor para os roçados Hélio Xavier Lopes, José Xavier Lopes, Epitácio Lopes, Afonso Vendeiro, entre outros, na colheita de algodão. Informou ainda o depoente que trabalhou por cerca de dez anos na roça com o autor, o qual continuou a laborar no campo após a saída da testemunha. Aduziu que também viu o requerente em caminhões de cana, quando ele trabalhava no corte de cana para usinas da região. Disse que nos dias atuais o autor ainda trabalha no meio rural, mais precisamente limpando o tronco de árvores para reflorestamento (fls. 158). A seu turno, a testemunha José Amilton Lopes também declarou conhecer o autor há cerca de trinta anos, informando que desde essa época o requerente já trabalhava no meio rural como diarista, tendo inclusive trabalhado para o depoente na colheita de feijão e algodão. A testemunha também mencionou que o autor trabalhava para outros lavradores da região em culturas de algodão, feijão e braquiária. Disse que nos dias atuais o autor ainda trabalha no meio rural, com reflorestamento, esclarecendo o depoente que frequentemente vê o autor em tratores indo e voltando do trabalho (fls. 159). Por fim, a testemunha Vicente Rodrigues arrematou conhecer o autor há quarenta anos, quando juntos trabalhavam no meio rural como diarista para os empregadores 'Xila', Nico Boti e Mauro Cabral, em lavouras de feijão e amendoim. A testemunha ainda mencionou que até nos dias atuais trabalha juntamente com o autor no meio rural, sendo certo que na última semana estiveram juntos trabalhando com o plantio de árvores em uma propriedade rural. Por fim, informou que o autor nunca deixou de laborar no meio rural, sempre como diarista (fls. 160)".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

No que diz respeito aos ínfimos períodos laborados em atividade urbana, cabe salientar que o autor o fazia nos meses de entressafra, quando não havia emprego nos campos. Tais ocorrências não afastam o direito ao benefício, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193846-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRINA VITAL TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193846-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRINA VITAL TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a retroação do termo inicial do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural (art. 143 da Lei n.º 8.213/91) para a data do primeiro requerimento administrativo.

A autora alega que teve o benefício deferido pela Autarquia Previdenciária, com pagamento a partir de 03/08/2018, mas que já o havia requerido em 14/01/2015, tendo sido indeferido indevidamente naquela ocasião. Assim, requer “o pagamento das parcelas vencidas monetariamente corrigidas desde o respectivo vencimento e acrescidas de juros legais e moratórios, incidentes até a data do efetivo pagamento.”

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, “a fim de mudar a data de início do benefício concedido à recorrente, pagando-lhe as parcelas vencidas decorrentes da mudança, monetariamente corrigidas desde o respectivo vencimento e acrescidas de juros legais e moratórios, incidentes até a data do pagamento”. Postula, ainda, a “condenação da Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos e parâmetros estabelecidos pelo art. 85 do Código de Processo Civil.”

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193846-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRINA VITAL TEIXEIRA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrociada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

O CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 20/06/2010, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por **174 meses**.

Cumprir mencionar que a pretensão deduzida na inicial se restringe à retroação da DIB (data do início do benefício) da aposentadoria por idade rural percebida atualmente pela autora.

Da análise dos documentos constantes dos autos, é possível constatar que a demandante, em 14/01/2015, requereu a aposentadoria por idade n.º 164.482.352-4, a qual foi indeferida, tendo em vista que o INSS apurou apenas 106 meses de atividade rural.

A leitura da íntegra do referido processo administrativo revela que foi realizada “entrevista rural” com a requerente, em 15/01/2015 (ID n.º 127080277 - Págs. 9 e 10).

Após a referida entrevista, a autora recebeu “carta de exigência”, por meio da qual foi exigida a Declaração de Sindicato Rural, no prazo de 30 dias, para que fosse dado andamento ao procedimento administrativo do benefício vindicado.

Há comprovação de que a exigência foi devidamente cumprida pela requerente, em 11/02/2015, conforme documento registrado sob o ID n.º 127080277 - Pág. 12.

Observe-se que, nesse primeiro procedimento administrativo, consta “*Termo de Homologação da Atividade Rural*”, emitido pela agência da Previdência Social de Capão Bonito, registrando a homologação dos períodos de 10/04/1994 a 29/12/1997 e de 01/01/2010 a 13/01/2015, na categoria de “trabalhadora rural – proprietária”.

Porém, naquela ocasião, a Autarquia Previdenciária deixou de homologar os períodos de 24/02/1982 a 09/04/1994 e de 30/12/1997 a 31/12/2009, sob a alegação de que a requerente “*apresentou documentos rurais em nome do esposo, que trabalhou registrado nos períodos de 01/03/1980 a 09/04/1994 e de 30/12/1997 a 25/11/2003, se aposentando como urbano após a essa data.*”

Por outro lado, o INSS consignou que a requerente apresentou comprovantes do pagamento do Imposto Territorial Rural - ITR em seu próprio nome (ID n.º 127080277 - Pág. 27).

Em virtude dessas considerações, na ocasião do primeiro procedimento administrativo (n.º 164.482.352-4), o INSS considerou **apenas 106 meses** de atividade rural (ID n.º 127080277 - Pág. 28), insuficientes para concessão do mencionado benefício, o que motivou a decisão administrativa de indeferimento (ID n.º 127080277 - Pág. 29 a 38).

Em 03/08/2018, a parte autora apresentou o segundo requerimento administrativo (ID n.º 127080254 - Pág. 79), que foi apreciado pela Autarquia Previdenciária em 28/09/2018, por meio do procedimento administrativo n.º 41/166.722.060-5, tendo sido proferida decisão favorável à requerente.

Confira-se:

“1 - Trata-se de Aposentadoria por Idade, concedida por ficar comprovada a carência contributiva e a idade determinadas pelo artigo 29 inciso II, artigo 182, e artigo 51 do Decreto 3.048/99.

2 - Não há vínculos de empregado, avulso ou doméstico, a serem reconhecidos pelo fato da Carteira de Trabalho, ou qualquer prova da existência de vínculo empregatício, não terem sido apresentados pelo requerente, nem haver no CNIS qualquer registro, ou terem sido apresentados quaisquer indícios.

3. Não foram apresentados elementos de filiação nas categorias de contribuinte individual.

4. Não foram apresentados elementos de filiação nas categorias de contribuinte facultativo.

5. Não foram apresentados laudos técnicos, formulários de exercício de atividades em condições especiais como o PPP, ou qualquer outro documento que caracterize a existência de atividade especial ou profissional nos vínculos reconhecidos, exigidos pelos § 2º e § 3º do artigo 68 do Decreto 3.048/99 e dos artigos 258 e 261 da IN 77/2015.

6. Há documentos que comprovam a filiação do segurado como segurado especial, especificado no artigo 9º inciso VII do Decreto 3.048/99 e artigos 39 e 40 da IN 77/2015, e todos foram reconhecidos e somados ao tempo de contribuição.

7. Sem mais diligências. Arquive-se.”

(ID n.º 127080254 - Pág. 75).

Da análise do processo administrativo n.º 41/166.722.060-5 (2.ª DER=03/08/2018), verifica-se que o INSS levou em conta os períodos de 01/01/1980 a 31/12/1980, de 01/01/1983 a 31/12/1990, de 01/01/1994 a 31/12/1999 e de 01/01/2010 a 31/12/2015, todos laborados na propriedade rural denominada “Sítio Teixeira”, contabilizando **252 meses** de atividade rural (ID n.º 127080255 - Pág. 1).

A carta de concessão do benefício - NB n.º 166.722.060-5 foi emitida em 28/09/2018, fixando o termo inicial da aposentadoria em 03/08/2018 (ID n.º 127080254 - Pág. 84)

Nesse diapasão, é possível concluir que o INSS incluiu no cômputo períodos já constantes do banco de dados da autarquia desde a data do primeiro requerimento.

Assim, ainda que excluído o período de 11 meses entre 14/01/2015 (1.ª DER) e 31/12/2015 (termo final da contagem acima referenciada), verifica-se que a parte autora teria **241 meses** de carência na data do primeiro requerimento administrativo.

Partindo do pressuposto de que a requerente completou a idade mínima em 20/06/2010 e, à luz do art. 142 da Lei de Benefícios, só precisaria comprovar o exercício de atividade rural por **174 meses**, é possível concluir que, na ocasião do primeiro requerimento administrativo, já fazia jus ao referido benefício previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito daquela Corte, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. (...) TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral (...). Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 28/02/2019).

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. (...) PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 6071353-85.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020; ApelRemNec - 0001928-15.2015.4.03.9999, Relator Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2016 e ApCiv - 0002341-87.2014.4.03.6143, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2016).

Dessa forma, de rigor o deferimento do pedido de retroação do termo inicial do benefício de aposentadoria por idade rural concedido à autora, para fixá-lo em 14/01/2015 (data do 1.º requerimento administrativo), de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111), à exceção da hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, quando a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. RETROAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATADO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça, quanto ao termo inicial, o benefício previdenciário é devido desde a data do primeiro requerimento administrativo, ocasião em que a parte autora já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002566-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA DE SOUZA - MS8857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002566-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: CONCEICAO APARECIDA DE SOUZA - MS8857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão e a prescrição da pretensão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002566-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 12/09/2003, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 132 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- cópia da certidão de casamento celebrado em 1962 qualificando o autor como 'lavrador';
- CTPS constando vínculo empregatício como 'trabalhador rural polivalente' entre 01/05/2006 a 08/05/2007.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há mais de 30 anos e confirmam o alegado labor rural.

Conforme ilustrado pelo juízo *a quo*, a testemunha ELZEAR DIAS MENEZES afirmou que o autor sempre laborara na atividade rural, inclusive na propriedade do "Manezinho Campeiro" e na Fazenda Coqueiro, por aproximadamente, 20 anos e que, atualmente, reside na região do "Figueira". A testemunha AMAURI MIRANDA DE OLIVEIRA afirmou que o autor laborara na região do "Manezinho Campeiro".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Em que pese o argumento da Autarquia Federal a respeito do benefício de amparo ao idoso a partir de 2008, não se vislumbra óbice à concessão do benefício ora pleiteado, uma vez que na data do requerimento administrativo, em 2007, o autor já havia cumprido todos os requisitos exigidos.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, entretanto, análise do feito indica que a sentença o fixou "em 28/11/2017 (fl. 60), data do requerimento administrativo", data utilizada como base para a implantação do benefício, em razão da tutela provisória anteriormente deferida.

Ocorre que, consoante fl. 60 dos autos originários, o requerimento administrativo do benefício ocorreu em 28.11.2017 e não em 28.11.2017, razão pela qual, inclusive, o INSS sustenta a prescrição do fundo de direito.

Nesse sentido, cabe mencionar, por um lado, que nada obstante o equívoco existente na sentença, é inviável a sua correção em sede recursal, porquanto inexistiu recurso a esse respeito da parte autora, de modo que retroagir o termo inicial do benefício de 28.11.2017 para 28.11.2007 implicaria em *reformatio in pejus*, processualmente vedada na hipótese.

Por outro, o Supremo Tribunal Federal pacificou a inexistência de decadência ou prescrição de fundo de direito na concessão inicial de benefício previdenciário, respeitada, nos termos da Súmula n. 85 do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede a propositura da ação ("Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação.");

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido".

(STF, Plenário, RE 626489, Rel. Min. Roberto Barroso, 22.9.2014)

Dessa forma, mantido o termo inicial em 28.11.2017, não há que se falar em prescrição do fundo de direito sustentada pelo INSS.

No caso, existindo comprovação de requerimento administrativo, o termo inicial deveria ser nele fixado, ficando, entretanto, mantido em 28.11.2017, à vista do que constou na sentença e da ausência de recurso a esse respeito, afastando-se o pedido do INSS para que fosse ele alterado para a data em que realizada a audiência de instrução e julgamento.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa, nos termos do art. 49, inc. I, alínea b, da Lei nº 8.213/91, observando-se a prescrição quinquenal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017734-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA LUIZA GARBIM DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS BETETE - SP114762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017734-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA LUIZA GARBIM DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS BETETE - SP114762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 119320106) de acórdão assimmentado (Id. 98233906):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO EM PROCESSO DE CONHECIMENTO. RESP 1.235.513/AL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.
2. In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimentos como contribuinte individual, nos períodos de 01.11.2011 a 31.01.2015, de 01.05.2015 a 30.06.2015, e de 01.05.2016 a 31.05.2016, ou seja, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 23.10.2014.
3. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.
4. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.
5. Agravo de instrumento desprovido.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe foi omissa no tocante ao desconto, do benefício concedido, do período trabalhado após o termo de início fixado, fato que motivou a determinação de sobrestamento em virtude da tese fixada pelo STJ no TEMA 1013 (RESP nº 1786590 e nº 1788700) nos seguintes termos: "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício."

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017734-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA LUIZA GARBIM DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RUBENS BETETE - SP114762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Convém tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à inobservância da legislação vigente quanto à necessidade de desconto, do benefício reconhecido, dos meses em que a parte autora recolheu contribuições previdenciárias, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida." (Id. 98233903), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que devem ser descontados da condenação os períodos em que houve recolhimentos como contribuinte individual, posto que incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade (Id. 119320106), em que pese o deslinde correto da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 98233903, destacando-se:

"No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145779-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CREUSA GARCIA DA ROCHA

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145779-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CREUSA GARCIA DA ROCHA

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença previdenciário ou, subsidiariamente, benefício assistencial, desde a data do requerimento administrativo (29.03.2012).

O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos formulados.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais às concessões pretendidas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5145779-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CREUSA GARCIA DA ROCHA

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA)

O benefício de prestação continuada é "a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família", conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

Primeiro, o requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter "impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2.º).

Segundo, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que "sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/93", mas "Ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados" sendo que "Em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tomando prevaletentes os ditames constitucionais" (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

De se ressaltar, a esse respeito, que a redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, dispunha que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo".

O dispositivo em questão foi, entretanto, objeto de recentíssimas modificações.

Primeiro, a Lei n.º 13.981, de 24 de março de 2020, alterou o limite da renda mensal per capita para "1/2 (meio) salário mínimo".

Depois, a Lei n.º 13.982, de 2 de abril de 2020, tencionou incluir dois incisos no dispositivo em epígrafe, fixando o limite anterior de 1/4 do salário mínimo até 31 de dezembro de 2020, incidindo, a partir de 1.º de janeiro de 2021, o novo teto, de 1/2 salário mínimo – aspecto este que restou, porém, vetado.

Dessa forma, permanecem, no momento, hígidos tanto o critério da redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, quanto a interpretação jurisprudencial no sentido de flexibilizá-lo nas estritas hipóteses em que a miserabilidade possa ser aferida a partir de outros elementos comprovados nos autos.

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar o requisito da qualidade de segurado, a autora juntou CTPS com registros de contrato de trabalho nos períodos de 15.02.1995 a 10.04.1995 e de 20.07.1999 a 12.03.2001 (Id. 122669456).

Dados extraídos a partir de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) corroboram tais informações e registram, também, o recolhimento de contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual (emprego doméstico), nos períodos de 07.1999 a 02.2001 e de 10.2006 a 01.2007, além do recebimento de auxílio-doença de 18.05.2007 a 10.06.2009 e de 08.08.2009 a 10.04.2012 (Id. 122669479).

Verifica-se que o prazo de 12 meses, previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, foi extrapolado, considerando que o vínculo com a previdência foi encerrado em 10.04.2012 e a ação proposta em 25.11.2016, não sendo hipótese de dilação nos termos dos §§ 1.º e 2.º do dispositivo retromencionado.

Registre-se, ainda, a inexistência de qualquer elemento de prova apto a retroagir a incapacidade da autora ao trabalho a momento em que detinha a qualidade de segurada.

Com efeito, o laudo pericial concluiu ser, a apelante, portadora de "artrose grave da articulação coxofemoral esquerda, asma brônquica grave e pós-operatório recente de cirurgia na tibia esquerda" (sic), das quais resulta sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Deixou, contudo, de precisar a data de início das limitações identificadas, conforme respostas aos quesitos formulados (Id. 122669488).

Diante da ausência de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data de elaboração do laudo médico pericial que a constatou (30.03.2017).

A apelante juntou documentos médicos particulares contemporâneos à época em que recebeu os benefícios previdenciários já referidos, ou seja, entre 2007 e 2012 (Id. 122669446), e novos documentos emitidos a partir de 02.04.2015 (mesmo Id., p. 19-32).

O conjunto probatório, porém, é insuficiente a comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a condição de segurada.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência dos pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em razão da perda da qualidade de segurada da autora.

Passo ao exame do pedido alternativo, de benefício assistencial.

Como visto, o laudo médico pericial atestou a incapacidade total e permanente da postulante para o exercício de atividades laborativas.

Considerando-se a patologia comprovada via laudo pericial, a idade da parte e a ausência de qualificação profissional, conclui-se que o quadro apresentado se ajusta ao de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial exigido pela legislação, restando presente, portanto, o requisito do art. 20, § 2., da Lei n.º 8.742/1993.

Quanto ao requisito da miserabilidade, de acordo com o estudo social de [Id. 122669582](#), a parte autora reside sozinha em imóvel de propriedade de sua filha, Fernanda Cristina Garcia, com aproximadamente 40 m², em estado regular de conservação, edificado em terreno compartilhado com a mesma, que reside na residência principal, além de seu irmão, Aparecido Garcia, que reside em terceira edificação do terreno, composta por dois cômodos.

Quanto à renda familiar, consta nos autos que a parte autora não auferia rendimentos e tem sua subsistência provido pelos três filhos, sendo registrado que “o pagamento das despesas com Água/Luz/Alimentação/Gás e Vestuário são realizados pelos filhos da autora; os gastos com medicamentos da parte autora são de aproximadamente R\$300,00 (trezentos reais)”.

Concluiu, portanto, a Sra. Assistente Social, que “considerando a data da visita domiciliar e da perícia socioeconômica realizada, é possível afirmar que a autora não se encontra em situação de risco social, apresenta grau de vulnerabilidade econômica; tem a subsistência provida através dos filhos”.

Do exposto, constata-se que a parte autora reside com sozinha em imóvel cedido pela filha, em terreno compartilhado com a mesma, não havendo gasto com aluguel, denotando-se que o sustento do núcleo familiar é provido pelos seus filhos. Ademais, as despesas mencionadas não comprometem a totalidade do orçamento doméstico, e que, a despeito da condição simples de vida, não há desamparo nem abandono da parte autora.

Ressalte-se, a esse respeito, que o objetivo do benefício assistencial não é complementar a renda, mas fornecer o mínimo àqueles que vivem em situação verdadeiramente indigna, cuja precariedade coloca em risco a própria sobrevivência, exigindo-se, para tanto, a constatação de extrema vulnerabilidade – o que não é o caso dos autos.

O quadro apresentado, dessa forma, não se ajusta ao de miserabilidade exigido pelo diploma legal a que se fez menção acima.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado um dos requisitos indispensáveis à sua concessão.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO CUMULATIVA DE IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO E DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO AMPARO ASSISTENCIAL.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando a cessação dos recolhimentos das contribuições se dá em razão de incapacidade temporária ou definitiva.

- Inexistência de prova de que a parte autora deixou de contribuir em virtude das patologias que a acometiam.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

- O benefício de prestação continuada exige para a sua concessão que a parte comprove, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos ou deter impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial e, cumulativamente, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (art. 20, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.742/1993).

- Os elementos que constam nos autos são insuficientes para demonstrar a existência de miserabilidade apta a ensejar a concessão do benefício pleiteado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014468-70.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DE FARIA - SP363760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014468-70.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DE FARIA - SP363760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, concedendo o benefício vindicado, a partir do requerimento administrativo.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014468-70.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINS PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR DE FARIA - SP363760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos ao trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, portanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *caberdá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade*.

ELETRICIDADE

A eletricidade é arrolada como agente perigoso no item 1.1.8 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, nos seguintes termos:

Campo de Aplicação - Eletricidade - Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida. Serviços e Atividades Profissionais - Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes - Eletricistas, cabistas, montadores e outros; Classificação - Perigoso; Tempo e Trabalho Mínimo - 25 anos; Observações - Jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts (...)

Induidoso que não basta a simples menção à eletricidade, sendo necessário comprovar que havia o perigo de exposição à tensão superior a 250 volts, no desempenho da atividade.

Muito se debateu acerca da possibilidade de enquadramento por exposição à eletricidade após a edição do Decreto n.º 2.172/1997, que deixou de arrolar o agente em questão.

A matéria foi examinada sob o rito do art. 543-C, REsp 1.306.113/SC (DJe 07/03/2013), sob a relatoria do Min. Herman Benjamin, que assim concluiu:

Com efeito, e sob interpretação sistemática do tema, não há como atribuir aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991 a intenção do legislador de exaurir o rol de agentes nocivos ensejadores da aposentadoria especial, não podendo ser ignoradas as situações consideradas pela técnica médica e pela legislação correlata como prejudiciais à saúde do trabalhador, sem olvidar a necessária comprovação do trabalho permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais.

Superada, portanto, a discussão até então existente, pela consolidação da jurisprudência no sentido de reconhecer o caráter exemplificativo do rol de atividades especiais constantes dos regulamentos de benefícios da Previdência Social.

Não obstante, o Manual de Aposentadoria Especial do INSS, atualizado pelo Despacho Decisório nº 479/DIRSAT/INSS, de 25 de setembro de 2018 (ou seja, posterior ao referido *decisum*), segue orientando que “a eletricidade permanece como possibilidade de condição especial de trabalho até 5 de março de 1997. Após esta data, este agente é excluído para fins de enquadramento de tempo especial” (p. 60).

Dessa forma, o reconhecimento das condições especiais do labor realizado com exposição a tal agente, após 05/03/1997, vem exigindo provocação jurisdicional.

Acerca do enquadramento por exposição à eletricidade, estabelece o referido Manual ser “importante salientar que o reconhecimento de tempo especial considera o equipamento ou instalação energizada ou suscetível de energizar-se por falha humana ou defeito do equipamento ou instalação elétrica” (p. 61). Reconhece, portanto, a própria autarquia, que o manuseio de fontes de tensões elétricas, empotencial, é suficiente para o enquadramento da atividade, reunidos os demais requisitos.

Por outro lado, em se tratando de agente perigoso, o uso de EPI eficaz não impede o enquadramento, tendo em vista a impossibilidade de total neutralização, conforme precedentes desta 8ª Turma (AC 5010539-06/2018.4.03.6105, Rel. Des. Federal David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 de 05/05/2020; AC 0002493-49.2015.4.03.6128, Des. Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 de 23/04/2018).

Quanto à configuração da nocividade, não se exige que a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts seja ininterrupta, porém que faça parte da rotina do segurado no desempenho do seu trabalho, nos termos do entendimento firmado pela Turma Nacional de Uniformização (Tema 210):

Para aplicação do artigo 57, §3.º, da Lei n.º 8.213/91 à tensão elétrica superior a 250 V, exige-se a probabilidade da exposição ocupacional, avaliando-se, de acordo com a profissiografia, o seu caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independente de tempo mínimo de exposição durante a jornada.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

FONTE DE CUSTEIO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário com Agravo n.º 664.335/SC (Relator: Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015), com repercussão geral, pronunciou-se acerca de questão frequentemente suscitada pela autarquia previdenciária quando da análise de requerimentos objetivando a obtenção de aposentadoria especial, consistente na inexistência de prévia fonte de custeio, a impedir a concessão do benefício.

A ementa do julgado, no que diz respeito ao ponto em questão, restou assim redigida:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 202.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória n.º 1.729/98, posteriormente convertida na Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei n.º 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

(...)

Na oportunidade, a Corte concluiu que o deferimento do benefício em tela não implica ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88).

Esclareceu, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição.

Adotando o mesmo entendimento, os seguintes julgados desta Corte: ApReeNec 0002417-13.2014.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Newton De Lucca, 8.ª Turma, j. 25/3/2020), ApCiv 0001623-60.2012.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Luiz Stefanini, 8.ª Turma, j. 5/9/2016), ApCiv 5009452-72.2018.4.03.6183 (Relator: Des. Fed. Gilberto Jordan, 9.ª Turma, j. 14/11/2019) e ApCiv 5005794-17.2017.4.03.6105 (Relatora: Des. Fed. Inês Virgínia, 7.ª Turma, j. 27/4/2020).

Assim, descabido falar-se em impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria especial em virtude da ausência de prévia fonte de custeio.

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2.ª TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia restringe-se ao reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pela parte autora, para fins de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

1) Período de 29/4/1995 a 6/12/1998

Empregador: Eletrex S/A Redes Elétricas.

Função: eletricista.

Prova(s): PPP (Id. 135348462, pp. 95/96), emitido em 14/09/2016.

Agente(s) nocivo(s): tensão acima de 250 volts.

Embasamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

Conclusão: é possível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida no período.

2) Período de 6/9/1999 a 1/12/1999

Empregador: Eletrex S/A Redes Elétricas.

Função: eletricista.

Prova(s): PPP (Id. 135348462, pp. 89/90), emitido em 14/09/2016.

Agente(s) nocivo(s): tensão acima de 250 volts.

Embasamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

Conclusão: é possível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida no período.

Frise-se que a ausência do NIT da representante legal da empresa nos PPP's não lhes retira a força probante.

Em consulta ao site da Junta Comercial do Estado de São Paulo, extrai-se da Ficha Cadastral Simplificada da empresa Eletrex S/A Redes Elétricas que Maria Amélia Lins aparece como Diretora e Vice-Presidente, circunstância que lhe confere legitimidade para firmar os documentos históricos laborais em questão.

3) Período de 03/08/2000 a 01/11/2001

Empregador: Cia. Técnica de Engenharia Elétrica.

Função: oficial de rede III, encarregado II e encarregado II-rede.

Prova(s): PPP (Id. 135348462, pp. 80/82), emitido em 18/09/2017.

Agente(s) nocivo(s): tensão acima de 13.000 volts no período de 01/02/2001 a 01/11/2001.

Embasamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

Neste caso, o INSS alega a ausência do carimbo da empresa empregadora no PPP.

Embora em consulta ao site da Junta Comercial do Estado de São Paulo seja possível extrair que a empresa empregadora encontra-se ativa, não há comprovação de que Patrick de Castro Rodrigues, subscritor do documento, tenha legitimidade para assinar como seu representante legal. Nesse sentido, a pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada aos autos (Id. 135348462, p. 85), informa que possui vínculo empregatício, desde 07/04/2014 até hoje, em empresa diversa.

E esclareça-se ainda que referida inconsistência já foi apontada no processo administrativo, tendo a parte autora deixado de providenciar sua regularização.

Assim, deixa-se de reconhecer o período questionado como especial.

4) Período de 08/05/2012 a 14/09/2016

Empregador: B. TOBACE Instalações Elétricas e Telefônicas Ltda.

Função: eletricista LV.

Prova(s): PPP (Id. 135348462, pp. 92/93), emitido em 14/09/2016.

Agente(s) nocivo(s): tensão acima de 250 volts.

Embasamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

Conclusão: é possível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida no período.

Considerando o tempo comum e os períodos especiais incontroversos e os ora reconhecidos, já acrescidos do percentual de 40%, o autor soma mais de 36 anos de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (em 11/08/2017), a permitir a concessão do benefício na forma integral (renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98, não havendo que se cogitar no cumprimento de requisito etário, tampouco de período adicional de tempo de serviço (pedágio).

De outro lado, a Medida Provisória n.º 676/2015, publicada em 18/6/2015 e convertida na Lei n.º 13.183/2015, alterou a Lei n.º 8.213/91 e nela fez inserir o art. 29-C, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em:

I - 31 de dezembro de 2018;

II - 31 de dezembro de 2020;

III - 31 de dezembro de 2022;

IV - 31 de dezembro de 2024; e

V - 31 de dezembro de 2026.

§ 3º (...)

§ 4º Ao segurado que alcançar o requisito necessário ao exercício da opção de que trata o caput e deixar de requerer aposentadoria será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito nos termos deste artigo.

§ 5º (VETADO).”

Instituiu-se, assim, a denominada “regra 85/95”, possibilitando ao segurado que satisfaça determinada condição o afastamento do fator previdenciário criado pela Lei n.º 9.876/99 – em vigor desde 29/11/1999 – do cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Referida condição consiste no atingimento, após efetuada a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, da pontuação prevista no dispositivo legal em questão, diversa em se tratando de trabalhador do sexo masculino ou feminino e a depender do ano de sua apuração.

Na hipótese vertente, o implemento das condições para a obtenção do benefício deu-se sob a égide da Lei n.º 9.876/99. Resta verificar se a parte autora poderá beneficiar-se da regra prevista no art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, afastando do cálculo de sua aposentadoria a incidência do fator previdenciário.

Em 11/08/2017, data do requerimento administrativo, o autor, nascido em 08/09/1955, contava com 61 anos de idade, perfazendo os 95 pontos necessários para a aposentadoria por tempo de contribuição, sem o fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, conforme concedido pela sentença.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reformar parcialmente a decisão de 1.º grau e deixar de reconhecer como tempo especial o período trabalhado de 3/8/2000 a 1/11/2001, **conservando, no mais, a sentença nos exatos termos em que proferida.**

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ELETRICIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. FONTE DE CUSTEIO. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legítima a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Descabido falar-se em impossibilidade de concessão da aposentadoria especial, em virtude da ausência de prévia fonte de custeio (STF, ARE 664.335/SC, com repercussão geral).
- O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do art. 543-C do CPC, sedimentou o caráter meramente exemplificativo das normas regulamentadoras que estabelecem as atividades e os agentes nocivo, reiterando a possibilidade de enquadramento do trabalho exposto à eletricidade após o Decreto n.º 2.172/97, que a suprimiu do rol de agentes (REsp 1.306.113/SC)
- Admite-se como especial a atividade realizada com exposição ao agente nocivo eletricidade, desde que a tensão elétrica seja superior a 250 volts.
- Inteligência do disposto no Decreto n.º 53.381/64, item 1.1.8.
- Considerando o tempo comum e os períodos especiais incontestados e os ora reconhecidos, o autor conta com mais de 36 anos de tempo de serviço e com 61 anos, na data do requerimento administrativo (em 11/08/2017), perfazendo os 95 pontos necessários para a aposentadoria por tempo de contribuição, sem o fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, conforme concedido pela r. sentença.
- Apelação a que se dá parcial provimento, nos termos da fundamentação e dispositivo constantes do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002823-81.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CELIA FURTUNATO DE ARAUJO BARRETO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO FELIPE DA SILVA - SP273615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002823-81.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CELIA FURTUNATO DE ARAUJO BARRETO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO FELIPE DA SILVA - SP273615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 107788116) de acórdão assimementado (Id. 97142758):

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. OUTROS MEIOS DE PROVA. PERÍODO DE GRAÇA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.
4. In casu, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 26.08.2008, uma vez que esteve desempregado desde o encerramento do auxílio-doença que recebeu até 04.09.2006 (ID 92118887), razão pela qual a qualidade de segurado se estendeu por 24 meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, perdurou in casu ao menos até 09/2008.
5. Verifica-se que a condição de desempregado involuntário pode ser demonstrada por outros meios de prova admitidos em Direito, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
6. Ressalte-se que o período de graça para a concessão do benefício de pensão por morte se inicia do encerramento do último vínculo do falecido, que no presente caso se deu com a cessação do auxílio-doença em 04.09.2006, sendo irrelevante o fato do de cujus ter-se utilizado da prorrogação do período de graça pelo desemprego para a concessão de outro benefício, qual seja, o de auxílio-doença.
7. Apelação desprovida.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissão quanto à extensão do período de graça com amparo no artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, na medida em que não registrou os elementos de provas em que se baseou.

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 125069862).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002823-81.2017.4.03.6130
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA CELIA FURTUNATO DE ARAUJO BARRETO
Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO FELIPE DA SILVA - SP273615-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à inexistência de comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, na medida em que não esclarecido o fundamento para a extensão do período de graça com amparo no artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 26.08.2008, uma vez que esteve desempregado desde o encerramento do auxílio-doença que recebeu até 04.09.2006 (ID 92118887), razão pela qual a qualidade de segurado se estendeu por 24 meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, perdurou in casu ao menos até 09/2008. Verifica-se que a condição de desempregado involuntário pode ser demonstrada por outros meios de prova admitidos em Direito, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social" (Id. 107444890, p. 7), o que se tem e embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "para a aplicação do prescrito no artigo 15 parágrafo segundo da Lei 8213/91, demandaria a devida comprovação, e não meras alegações ou ausência de registros de contribuições no CNIS ou na CTPS" (Id. 107788116), em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 107444890, destacando-se:

"No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencher anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontra incapacitado para o trabalho.

In casu, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 26.08.2008, uma vez que esteve desempregado desde o encerramento do auxílio-doença que recebeu até 04.09.2006 (ID 92118887), razão pela qual a qualidade de segurado se estendeu por 24 meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, perdurou in casu ao menos até 09/2008.

Verifica-se que a condição de desempregado involuntário pode ser demonstrada por outros meios de prova admitidos em Direito, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Nestes termos, in verbis:

PENSAO POR MORTE. ÓBITO DE GENITOR. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESEMPREGADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Ressente-se do pressuposto de admissibilidade a apelação interposta sem que haja algum proveito prático a ser alcançado, com o que fica afastado o interesse recursal.

II- Os requisitos previstos na Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, para a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de genitor compreendem a dependência dos beneficiários e a qualidade de segurado do instituidor da pensão.

III- Com relação à qualidade de segurado, verifica-se que a rescisão do contrato de trabalho deu-se sem justa causa por iniciativa do empregador. Dessa forma, comprovada inequivocamente a situação de desempregado involuntário do demandante, torna-se possível - e, mais do que possível, justa - a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º do art. 15, da Lei nº 8.213/91, o que leva à manutenção da sua condição de segurado e, consequentemente, ao cumprimento desse requisito. A ausência de registro da situação de desemprego no Ministério do Trabalho e Previdência Social não impede a aplicação do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, desde que comprovada que a rescisão do contrato de trabalho deu-se por iniciativa do empregador, como ocorreu in casu.

IV- No que se refere à base de cálculo dos honorários advocatícios, devem ser levadas em conta apenas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

V- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida. Tutela antecipada deferida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2303824 - 0013434-80.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)"

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017270-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ ALVES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA - SP281598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017270-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ ALVES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA - SP281598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 118181049) de acórdão assimimentado (Id. 98254491):

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO EM PROCESSO DE CONHECIMENTO. RESP 1.235.513/AL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. RE 870947 (TEMA 810). AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

2. In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimento como contribuinte individual, no período de 01.01.2013 a 31.05.2015, ou seja, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 30.04.2013.

3. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

4. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

5. No tocante a matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

6. A insurgência do INSS merece prosperar em parte. Em relação à atualização do valor, os cálculos do exequente deverão ser refeitos.

7. Agravo de instrumento parcialmente provido.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe “não permitiu ao INSS COMPENSAR, na fase de execução, os valores devidos em atraso à parte autora decorrentes da concessão judicial de benefício por incapacidade o período CONCOMITANTE em que ela exerceu atividade laborativa remunerada”, pelo que “há OMISSÃO, CONTRADIÇÃO e OBSCURIDADE a serem devidamente sanadas”, não havendo que se falar, no caso, em coisa julgada.

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 126576670).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017270-63.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ ALVES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA - SP281598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à necessidade de compensação, do valor da condenação, dos períodos em que a parte autora desenvolveu atividades laborativas, que não foi objeto de discussão no processo de conhecimento, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que “O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento” (Id. 98254485), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que “tendo a parte autora exercido regularmente atividade laborativa devidamente remunerada, no referido período, não pode a mesma receber cumulativamente benefício decorrente de incapacidade laborativa, não só por total contradição lógica, mas também por expressa vedação legal contida, atualmente, no §6º do artigo 60 e no caput do artigo 46 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135/2015” (Id. 118181049), em que pese o deslinde escorrido da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 98254485, destacando-se:

"há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 30.04.2013.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698887-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: R. M. A. D. O.
REPRESENTANTE: THAIS LETICIA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698887-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: R. M. A. D. O.
REPRESENTANTE: THAIS LETICIA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 122268277) de acórdão assim ementado (Id. 107952596):

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FILHO MENOR. RENDA SUPERIOR AO LIMITE LEGAL. FLEXIBILIZAÇÃO DO REQUISITO DA BAIXA RENDA. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇA ÍNFIMA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, os requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-reclusão são: a qualidade de segurado do recluso e a dependência econômica do beneficiário postulante, requisitos comuns ao benefício de pensão por morte (artigo 74 da Lei nº 8.213/91), bem como o efetivo recolhimento à prisão, baixa renda e ausência de remuneração paga pela empresa ou de percepção de auxílio-doença ou de abono de permanência em serviço.

2. Observa-se que a autora é filha menor do recluso, sendo presumida a dependência econômica, nos termos do artigo 16, I e § 4º da Lei nº 8.213/91.

3. Restou comprovado o recolhimento do genitor da parte autora à prisão e que o mesmo ostentava a qualidade de segurado da Previdência Social, enquadrando-se na hipótese do art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91
4. No tocante ao requisito da baixa renda, o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a teor do art. 201, IV, da CF a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes
5. Pelo extrato CNIS acostado aos autos, colhe-se que o valor da última remuneração do segurado preso, no montante de R\$ 1.186,02, relativo ao mês de julho/2013, supera o limite de R\$ 971,78 estabelecido na Portaria Interministerial MPS/MF nº 15/2013.
6. O valor referente ao mês de agosto/2013, no importe de R\$ 222,82, corresponde ao salário proporcional do detido aos dias trabalhados naquele mês, não pode ser utilizado para enquadramento no critério de baixa renda, por não representar a remuneração mensal verdadeiramente auferida pelo segurado.
7. Inexiste parâmetros legais para flexibilização do critério de baixa renda necessário à concessão do benefício previdenciário e a diferença havida, correspondente a 22% do valor máximo regulamentar, não pode ser considerada ínfima para legitimar a concessão do benefício pretendido pela autora.
8. Apelação desprovida."

Sustenta a parte embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissão e contradição porque a lei é clara no tocante ao fato de que a renda a ser utilizada é a da data do aprisionamento, independentemente dos dias trabalhados, sendo que interpretação diversa é ilegal, ou seja, não é possível realizar interpretação extensiva da norma.

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 134066753).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5698887-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: R. M. A. D. O.
REPRESENTANTE: THAIS LETICIA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à renda do recluso, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Quanto à questão da renda do recluso, constou expressamente do julgado:

"No tocante ao requisito da baixa renda, o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito da repercussão geral no RE nº 587.365/SC, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a teor do art. 201, IV, da CF a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão, e não a de seus dependentes, in verbis:

(...)

Pelo extrato CNIS acostado aos autos (ID 65920364 – pág. 16), colhe-se que o valor da última remuneração do segurado preso, no montante de R\$ 1.186,02, relativo ao mês de julho/2013, supera o limite de R\$ 971,78 estabelecido na Portaria Interministerial MPS/MF nº 15/2013, que atualizou o valor máximo do salário de contribuição à época do recolhimento à prisão, fixado originalmente pelo artigo 13 da EC nº 20/98 c/c artigo 116 do Decreto nº 3.048/99, de R\$ 360,00.

Anoto-se que o valor referente ao mês de agosto/2013, no importe de R\$ 222,82, corresponde ao salário proporcional do detido aos dias trabalhados naquele mês, não pode ser utilizado para enquadramento no critério de baixa renda, por não representar a remuneração mensal verdadeiramente auferida pelo segurado.

Esse entendimento, aliás, vem sendo adotado como razão de decidir por esta E. Corte, conforme se depreende in ApReeNec nº 5002195-57.2019.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, j. 09/08/2019, e-DJF3 16/08/2019 e AI nº 5000934-52.2017.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, j. 30/05/2019, e-DJF3 04/06/2019.

Por derradeiro, a alegação de que o valor recebido pelo recluso (R\$ 1.186,02) superou em valor irrisório o teto constante da Portaria Interministerial MPS/MF nº 15/2013 (R\$ 971,78) não merece acolhida. A uma porque inexistem parâmetros legais para flexibilização do critério de baixa renda necessário à concessão do benefício previdenciário. A duas porque a diferença havida (R\$ 214,24), correspondente a 22% do valor máximo regulamentar, não pode ser considerada ínfima para legitimar a concessão do benefício pretendido pela autora."

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268505-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLEUZA SOUZA BONFIM

Advogados do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA - SP95036-N, JOSIANY KEILA MACENO DE MIRANDA BAGGIO - SP201043-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268505-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLEUZA SOUZA BONFIM

Advogados do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA - SP95036-N, JOSIANY KEILA MACENO DE MIRANDA BAGGIO - SP201043-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir da data da citação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268505-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLEUZA SOUZA BONFIM

Advogados do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO COSTA DE MIRANDA - SP95036-N, JOSIANY KEILA MACENO DE MIRANDA BAGGIO - SP201043-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 06.12.2007, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 156 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou sua CTPS com registro de atividade em serviços rurais no período de 10.05.1999 a 10.07.1999.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Em audiência realizada em 11.06.2019, as testemunhas Ivanir Fernandes e Sueli Aparecida da Silva Souza, declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Insta asseverar que o registro indicado na CTPS consta no Sistema CNIS da Previdência Social, tendo cadastrada a ocupação "TRABALHADOR DA CULTURA DE LARANJA E OUTROS CITRICOS - 0635-40".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deveria retroagir à data do requerimento administrativo (25.08.2017), de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

Entretanto, objetiva, na petição inicial, a concessão do benefício “a partir da citação”, motivo pelo qual o termo inicial deve ser fixado na data requerida pela parte autora, sob pena de julgamento *ultra petita*.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 14.06.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019940-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EUFRASIO SATURNINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EUFRASIO SATURNINO DE OLIVEIRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019940-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EUFRASIO SATURNINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EUFRASIO SATURNINO DE OLIVEIRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, de período laborado em condições insalubres, para fins de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, sucessivamente, a conversão do tempo especial em comum, com vistas à de revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido formulado. Reconhecimento da atividade insalubre exercida no interregno de 19/11/2003 a 31/7/2007. Condenação do INSS à revisão do valor inicial do benefício, desde a data da sua concessão, observada a prescrição quinquenal. Condenação das partes ao pagamento de verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa, observada a suspensão de exigibilidade em relação ao autor.

O INSS apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à revisão em questão. Impugna a metodologia utilizada para a aferição do ruído. Afirma a necessidade de apresentação de laudo pericial contemporâneo.

A parte autora apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, sustentando, em síntese, a comprovação da especialidade do labor exercido entre 6/3/1997 e 31/7/2007 e o cumprimento dos requisitos legais necessários à conversão ou à revisão pretendidas. Requer o afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, em que pugna pela majoração do percentual da verba honorária devida pela autarquia previdenciária a 20%, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019940-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EUFRASIO SATURNINO DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EUFRASIO SATURNINO DE OLIVEIRA
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Reger-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “*que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher; e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV – do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea “a” do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC nº 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional nº 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, antes ou depois da EC nº 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher; e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria *devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...)* ao segurado que tiver trabalhado *sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei*.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem*, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra *durante toda a jornada de trabalho*, mas sendo necessário que esta ocorra *todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalcide Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto a utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 22/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial da revisão, a adesão à compreensão de que é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial – e a consequente majoração do tempo de contribuição reconhecido – ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Luiz de Lima Stefani, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal David Diniz Dantas, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia restringe-se ao reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida pela parte autora, bem como à possibilidade de conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, sucessivamente, ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular (NB 152.154.314-0, conforme carta de concessão Id. 135457512, p. 29).

Buscando comprovar o alegado, juntou os seguintes documentos:

1. Período de 6/3/1997 a 31/7/2007

Empregador: Saint-Gobain Vidros S/A.

Função: operador de área fria.

Prova(s): PPP (Id. 135457512, pp. 12-13), emitido em 21/1/2010.

Agente(s) nocivo(s): ruído.

Embasamento legal: item 1.1.6 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período de 19/11/2003 a 31/7/2007, em que atestada, pelo PPP, a exposição da parte autora a nível de ruído equivalente a 87 dB(A), superior ao exigido pelos Decretos n.º 3.048/99 e n.º 4.882/2003, contemporâneos aos fatos.

Impossível a caracterização do labor insalubre desempenhado no interstício compreendido entre 6/3/1997 e 18/11/2003, porquanto não demonstrada a sujeição do autor a pressão sonora em nível superior a 90 dB(A), conforme prescrito pelo Decreto n.º 2.172/97.

Frise-se, conforme já restou consignado, que, tendo sido juntado aos autos PPP contemplando os requisitos formais exigidos pela legislação e abrangendo o interregno que se pretende ver reconhecido, desnecessária, para fins de comprovação do trabalho insalubre, a apresentação de laudo técnico contemporâneo à prestação do serviço.

Não se ignora a alegação do INSS, de inobservância da sistemática legal para medição do ruído.

De acordo com o art. 68, § 3.º, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por formulário, amparado em laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. E o § 12 desse mesmo artigo dispõe que nas avaliações ambientais deverão ser considerados a metodologia e os procedimentos estabelecidos pela FUNDACENTRO – Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho.

Ainda, quanto ao período posterior a 19/11/2003, nos termos do Decreto n.º 4.882/2003, que modificou o Decreto n.º 3.048/99, passou-se a considerar insalubre a exposição a ruído a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

Ressalte-se que o PPP apresentado pela parte autora foi devidamente preenchido, com base em laudo ambiental, contendo o nome do profissional responsável pelos registros ambientais, a assinatura do representante legal da empresa, a técnica utilizada e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, neste caso, acima do limite legal.

Consta, ainda, do PPP emitido em 21/1/2010, que foi utilizada como técnica para medição a da NHO-01 da FUNDACENTRO, estando de acordo com as alterações introduzidas no art. 68 do Decreto n.º 3.048/99 e com a Instrução Normativa INSS n.º 77, de 21/1/2015, que, no que diz respeito à exposição ocupacional a ruído, estabelece para aferição dos níveis de pressão sonora a aplicação das metodologias e dos procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO (art. 28, IV, b).

Assim, em princípio, não se verifica nenhuma irregularidade na sistemática adotada pela empresa, que pudesse colocar em dúvida a confiabilidade do método por ela empregado para aferição do nível de ruído no ambiente de trabalho.

Ora, não tendo a lei determinado a metodologia específica a ser utilizada para fins de aferição da exposição ao agente nocivo, não incumbe ao INSS fazê-lo, sob pena de extrapolção do poder regulamentar da autarquia.

Além do que, o INSS se limita a alegar a não observância da sistemática legal para medição do ruído, deixando de apresentar qualquer documento que comprove o desacerto dos valores de pressão sonora, indicados pela empresa.

Nesse sentido, os julgados desta Corte: 10.ª Turma, ApReeNec - 0007103-66.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017; 8.ª Turma, ApCiv - 0002031-58.2016.4.03.6128, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, julgado em 03/06/2020; 9.ª Turma, ApCiv - 5016796-07.2018.4.03.6183, Rel. Des. Fed. DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 06/05/2020; 7.ª Turma, ApCiv - 5000421-94.2017.4.03.6140, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 02/04/2020; 7.ª Turma, ApCiv - 5007507-84.2017.4.03.6183, Rel. Des. Fed. PAULO SÉRGIO DOMINGUES, julgado em 01/06/2020; 7.ª Turma, ApCiv - 5002701-82.2018.4.03.6114, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 25/05/2020; 10.ª Turma, AI - 5006809-32.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Convocada SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, julgado em 17/07/2019.

Desse modo, é possível o enquadramento, como especial, da atividade desenvolvida no período de 19/11/2003 a 31/7/2007, com base no Anexo IV do Decreto n.º 3.048/1999 e no Decreto n.º 4.882/2003, pela exposição a ruído superior ao limite legal.

Assim, é de ser mantida a sentença no tocante ao reconhecimento da natureza especial do labor desenvolvido pela parte autora.

O período especial ora reconhecido, acrescido àquele declarado administrativamente pela autarquia previdenciária, totaliza montante insuficiente à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O interregno ora reconhecido como laborado em condições insalubres deve ser convertido em tempo de serviço comum e a diferença oriunda do acréscimo do percentual de 40%, decorrente da conversão, adicionada ao tempo de contribuição reconhecido pelo INSS (carta de concessão Id. 135457512, p. 29), para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular a parte autora (NB 152.154.314-0).

As diferenças decorrentes do recálculo da renda mensal inicial são devidas desde a data de início de vigência da aposentadoria concedida administrativamente (22/1/2010), observada a prescrição quinquenal.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada uma, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º, do Código de Processo Civil.

Por fim, não merece conhecimento o pedido formulado em contrarrazões, de majoração dos honorários sucumbenciais, tendo em vista a inadequação da via utilizada pelo autor.

Posto isso, não conheço do pedido formulado em contrarrazões, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor, para fixar a verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. MAJORAÇÃO DA RMI. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- A aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos, no desempenho da sua atividade laborativa.
- O benefício é devido uma vez comprovadas as condições especiais do trabalho desenvolvido ao longo de 15, 20 ou 25 anos, conforme estabelecido nos decretos regulamentadores.
- A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para a concessão do benefício, reintroduzindo a exigência do requisito etário e modificando a sua forma de cálculo. Estabeleceu, ainda, regra de transição a ser observada pelos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a sua data de entrada em vigor (art. 21).
- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de prova técnica que atesta a exposição a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 3.048/99 e n.º 4.882/2003.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Tempo de serviço especial insuficiente à concessão da aposentadoria especial.
- Devido o acréscimo decorrente da conversão do período laborado em condições insalubres em tempo de serviço comum, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício.
- As diferenças oriundas da revisão são devidas desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- Honorários advocatícios devidos por ambas as partes, à razão de 5% do valor da causa cada uma, em razão da sucumbência recíproca e proporcional, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º do Código de Processo Civil. Despesas processuais nos termos do art. 86, também do CPC.
- Reconhecimento da parcial procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do pedido formulado em contrarrazões, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004261-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ASSUNCAO ORTEGA

Advogado do(a) APELADO: ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004261-73.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ASSUNCAO ORTEGA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido. Concedeu a tutela antecipada.
O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, prequestiona a matéria.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004261-73.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ASSUNCAO ORTEGA
Advogado do(a) APELADO: ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 12.12.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.07.1997 a 01.10.1997, 01.06.2001 a 25.02.2003, 01.09.2003 a 06.01.2006 e 01.11.2006 a 10.09.2007 e
- certidão de nascimento da filha, com registro em 11.05.1979, qualificando-o como lavrador.

O INSS juntou com a contestação informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando os registros com as mesmas empresas contratantes do requerente.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: *“Além das provas documentais, as testemunhas ouvidas em juízo afirmaram que a parte demandante, desde muito jovem, foi empregado rural em diversas propriedades, perfazendo o tempo de carência necessário para aposentar-se por idade. RAFAEL MEDINA AQUINO: conhece a parte autora desde a infância. Ele sempre morou em fazendas com sua família no Município de Bonito e a partir dos 08 anos de idade passou também a exercer atividades rurais como fazer cercas, carpi. Nesse período da infância o autor morou nas fazendas TRÊS MORROS, BOI PRETO E PITANGUEIRAS, onde permaneceu até se mudar para essa Comarca. MÁRIO SABINO SANTOS: conhece o autor desde 2008 no assentamento Margarida Alves, onde a companheira do mesmo, chamada Tereza era assentada. Eles moravam no Lote 20 e permaneceram ali por cerca de 08 anos, quando trocaram o lote por uma casa na cidade. Nesse período o autor trabalhou no lote com gado, horta e pequenas criações, mediante agricultura familiar de subsistência. Nesse período, o autor também como diarista na fazenda Limeira, nessa Comarca. Depois se mudou para a cidade, a parte autora continua trabalhando como diarista em fazenda, onde passa a maior parte de seu tempo. A enteada mora na sua residência na cidade. O autor nunca trabalhou na cidade, inclusive quando era assentado prestou serviços no lote do depoente. VANDERLEI JOSÉ MARTINS CARNEIRO: conhece a parte autora há cerca de 05 anos, da Fazenda Limeira, onde trabalham juntos. O autor chegou na fazenda em 2014 para trabalhar como serviços gerais para Mário de Oliveira Alfaite. O depoente é registrado como empregado e parte autora também. A parte autora está afastada do trabalho há cerca de um ano, mas o patrão paga seu salário”.*

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em substituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001926-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROQUE NOGUEIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR EDUARDO BRESCOVIT DE BASTO - MS14984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001926-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROQUE NOGUEIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR EDUARDO BRESCOVIT DE BASTO - MS14984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

O autor apelou e a referida sentença foi anulada por este Tribunal, que determinou o retorno dos autos ao Juízo de origem, por entender que “a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado” (ID n.º 1422827 - Pág. 3).

Após o trânsito em julgado, os autos baixaram à Vara de origem para produção da prova oral. A audiência foi realizada no dia 02/10/2018, perante o Juízo da Vara Única da Comarca de Nova Alvorada do Sul – MS (ID n.º 136513157 - Pág. 17).

Em 20/03/2019, o Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, desde o protocolo do requerimento administrativo indeferido. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial da sentença para que seja fixada a DIB na data da audiência. Requer, ainda, a isenção de custas, a aplicação de juros e correção monetária nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 (redação dada pela Lei n.º 11.960/2009). Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001926-23.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROQUE NOGUEIRA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ARTHUR EDUARDO BRESCOVIT DE BASTO - MS14984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzi; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 29/09/2011, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- cópia do "Contrato de Arrendamento Rural para Pastagens", celebrado em 05/11/1998 (com prazo de cinco anos) entre o Sr. CARLOS ALBERTO BARBOSA e o autor (ROQUE NOGUEIRA BARBOSA), qualificado como "pecuarista", para apascentamento de até 100 bovinos na propriedade rural denominada "Fazenda São Pedro", integrante do município de Nova Avorada do Sul, no Estado de Mato Grosso do Sul;

- notas fiscais em nome do autor, comprovando compra de insumos e de "vacina anti-ftosa" para os animais (gado bovino), a partir de 2000;

- "Declaração Anual do Produtor Rural" (DAP), em nome do requerente, em 2001 e 2002, apontando como endereço o referido imóvel rural denominado "Fazenda São Pedro";

- cópia da matrícula do imóvel rural que passou a denominar-se "Fazenda Nova Esperança", integrante da Zona Rural do município de Nova Avorada do Sul, no Estado de Mato Grosso do Sul, em 22/04/2002, de propriedade do Sr. VILSON NOGUEIRA BARBOSA, inventariante de GUMERCINDO SOUZA BARBOSA (genitor do requerente);

- cópia do "Instrumento Particular de Aditivo de Cessão de Uso a Título Gratuito" do mencionado imóvel ("Fazenda Nova Esperança"), firmado em 2004 entre o Sr. VILSON NOGUEIRA BARBOSA e o autor (qualificado como pecuarista) e renovado em 02/01/2009. No aludido instrumento, a renovação seria até 02/08/2019;

- "Declaração Anual do Produtor Rural" (DAP), em nome do autor, de 2009 a 2012, apontando como endereço o imóvel rural denominado "Fazenda Nova Esperança" e indicando a produção e comercialização da pecuária;

- diversas notas fiscais emitidas em nome do autor pela Secretaria do Estado de Fazenda de Mato Grosso do Sul (SEFAZ/MS) em 1999, 2000, 2006, 2010 e 2013, comprovando a compra e venda de animais (gado bovino);

- cópia do comunicado de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade formulado na via administrativa em 26/11/2013.

A consulta ao CNIS revela que não há registros do autor como empregado nem recolhimentos como contribuinte individual ou facultativo.

Porém, o INSS apontou, na peça contestatória, a existência da empresa "Açougue São Roque" (firma individual em nome do autor), na atividade econômica: "comércio varejista de carnes", o que ensejou a desconsideração do requerente como segurado especial no interregno compreendido entre maio de 1990 a dezembro de 2008 (abrangendo parte do período de carência).

É relevante assinalar que consta dos autos do procedimento administrativo o **reconhecimento, pela Autarquia Previdenciária, do exercício da atividade rural** referente ao período compreendido entre "02 de janeiro de 2009 a 25 de novembro de 2013" (ID n.º 191662 - Pág. 19).

Da análise detalhada dos documentos constantes dos presentes autos, infere-se que a atividade da referida empresa ("Açougue São Roque") durou aproximadamente 01 ano (ID n.º 191637 - Págs. 03 e 04), embora o cancelamento da matrícula da referida empresa somente tenha ocorrido por meio da Portaria n.º 12, datada de 27/04/2000 e publicada no Diário Oficial do Estado de Mato Grosso do Sul de 17/05/2001, conforme certidão emitida pela Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agrário, da Indústria, do Comércio e do Turismo do Estado de Mato Grosso do Sul (ID n.º 191662 - Pág. 20).

Na "entrevista rural" realizada perante a Autarquia Previdenciária, o autor informou que pretendia comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, enfatizando o período laborado como pecuarista na "Fazenda São Pedro", localizada na Zona Rural do município de Nova Alvorada do Sul, no Estado de Mato Grosso do Sul, de 06/11/1998 a 06/11/2003, bem como na "Fazenda Nova Esperança", também localizada na Zona Rural do município de Nova Alvorada do Sul, no Estado de Mato Grosso do Sul, de 02/01/2004 em diante (ID n.º 191641 - Pág. 09).

Declarou que "nunca se afastou para exercer outra atividade que não fosse a ruralcola". Esclareceu que o imóvel rural denominado Fazenda São Pedro pertencia ao Senhor CARLOS ALBERTO BARBOSA, conforme contrato de arrendamento constante do procedimento administrativo. Por sua vez, o imóvel rural denominado "Fazenda Nova Esperança" pertencia a seu pai (GUMERCINDO SOUZA BARBOSA), o que justifica a mencionada "cessão de uso gratuita".

Afirmou que "sempre exerceu a atividade rural ao lado de sua esposa"; que "nunca teve empregados nas fazendas onde exerceu o labor campesino"; que "plantava, de forma esporádica, mandioca, milho e feijão nas referidas propriedades rurais". Porém, "sua maior fonte de renda provém da venda do leite e do queijo" (gado leiteiro).

Informou que utilizava a produção agrícola para a própria subsistência, mas que "o leite e o queijo são comercializados para obter renda para o sustento seu e de sua esposa." (ID n.º 191641 - Pág. 09).

Na referida entrevista, o requerente esclareceu que teve um açougue em Nova Alvorada do Sul de 1990 a 1991, mas que "o negócio não deu certo e que foram apenas poucos meses de atividade nessa área." Assim, fechou o mencionado estabelecimento comercial e voltou a trabalhar com seus pais na "Fazenda Nova Esperança". (ID n.º 191641 - Pág. 09).

Cabe destacar a existência de prova oral. A audiência foi realizada no dia 02/10/2018 perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Nova Alvorada do Sul – MS (ID n.º 136513157 - Pág. 17).

As testemunhas declararam que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural, bem como que o referido estabelecimento comercial ("Açougue São Roque"), inaugurado em 1990, ficou aberto por menos de dois anos, sem abranger o período de carência.

Da oitiva das mídias constantes do processo no Sistema PJe e conforme registrado pelo magistrado sentenciante, a testemunha ANDERSON APARECIDO COSTA RODRIGUES "aduziu em juízo que o requerente reside em uma chácara, de 50 hectares, que recebeu de herança dos seus pais, onde realiza uma pequena produção de gado para corte, bem como a plantação de legumes e banana para manutenção da família."

Afirmou, ainda, que é "contador e que elabora as declarações de renda anuais do requerente desde 2003, assim como as declarações de produtor rural e de vacina do gado e que o Sr. Roque não declara qualquer outra atividade remunerada"; que "na propriedade moram somente o requerente e sua esposa/companheira"; que "o requerente possuiu um açougue em 1990, com atividade por cerca de apenas um ou dois anos". Entretanto, o autor "acreditava que a empresa já estaria encerrada e com todas as baixas" e só depois soube que precisava dar baixa oficialmente da referida empresa. (ID n.º 136513157 - Pág. 33 e mídia do PJe no ID n.º 13651360).

A testemunha HAMILTON JOSÉ PAROLEN declarou que conhece o autor "há vários anos (desde 1986) e sabe que ele reside em uma chácara na cidade de Nova Alvorada do Sul/MS, de aproximadamente 30 hectares, que é da propriedade da família do requerente; que tem conhecimento de que o requerente tira leite e possui algumas plantações de banana e mandioca para o consumo da família".

Afirmou que "o Seu Roque não possui qualquer outra fonte de renda, além daquela desenvolvida na propriedade rural, vendendo o leite das vacas". Segundo informou, "o autor chegou a possuir um açougue em 1990, mas fechou poucos meses após seu início, pois não deu muito certo"; que soube que, "depois dessa atividade, o autor ficou morando e trabalhando direto na Fazenda/Chácara que herdou dos seus pais" (ID n.º 136513157 - Págs. 33 e 34 e mídia no ID n.º 13651366).

Por sua vez, a testemunha CARLOS ALBERTO BARBOSA (pecuarista) afirmou que conhece o requerente há bastante tempo, há mais de 40 anos; que "o Sr. ROQUE mora em uma chácara da propriedade da família, que fica na cidade de Nova Alvorada do Sul, perto do Assentamento Bebedouro, há aproximadamente 18 anos".

Ao ser questionado sobre o tamanho da propriedade, respondeu "de 40 a 50 hectares"; que "nessa propriedade, o requerente possui bovinos leiteiros e, recentemente, decidiu plantar bananeiras para vendê-las", mas que "a maior atividade dele é a produção de leite". Afirmou que "na propriedade residem apenas o requerente e sua esposa e que toda a renda da família vem dos frutos do trabalho rural".

Declarou, ainda, que "o requerente sempre trabalhou em propriedades rurais, desde que era bem jovem, sempre cuidando do gado das fazendas e fazendo cercas"; e, "por um pequeno período, abriu um açougue na cidade de Nova Alvorada do Sul, por volta de 1989 ou 1990, contudo, este fechou em pouco tempo, menos de um ano depois; que o depoente soube que o negócio não deu certo." (ID n.º 136513157 - Pág. 34 e mídia no ID n.º 13651364).

Também foi colhido o depoimento pessoal do autor, que, na ocasião da audiência, já estava com 67 anos. Confirmou as declarações já apresentadas nos autos, afirmando que reside "há 18 anos em um sítio de 50 hectares, perto do Assentamento Bebedouro, localizado no município de Nova Alvorada do Sul, no Estado de Mato Grosso do Sul."

Esclareceu que a referida propriedade foi herança de seus pais; que, para sobreviver, cria vacas leiteiras e uns porquinhos; que, em média, ele tem aproximadamente 15 vacas leiteiras, além dos porcos. Disse que tira em torno de três litros de leite por vaca por dia, produto que é vendido a R\$ 0,70 até R\$ 1,20.

Declarou que, às vezes, vende os bezerros para aumentar a renda e também planta alguns legumes e frutas apenas para consumo da família; que só ele e a esposa residem atualmente no referido sítio e que, quando pode (mais ou menos de três em três meses), faz "bicos", consertando cercas nas propriedades dos vizinhos; que a esposa ajuda nas atividades rurais do sítio (ID n.º 136513157 - Pág. 34 e mídia no ID n.º 13651367).

É incontestado o valor probatório dos documentos constantes dos autos, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Como bemressaltou o Juízo *a quo* na sentença proferida em 20/03/2019, *in verbis*:

"Das provas coligidas aos autos (documentos que acompanharam a inicial e apresentados na contestação e oitiva das testemunhas e do requerente) infere-se que restou comprovado nos autos o período de carência necessário à concessão do benefício.

(...) Consoante se extrai da prova produzida, em novembro de 1998, o requerente arrendou uma propriedade rural de 50 hectares, para apascentamento de até 100 bovinos e permanece no local até o presente momento.

Na referida propriedade, realizava atividade pecuária, consoante constatasse dos documentos apresentados.

Juntou-se aos autos notas que demonstram as transações realizadas pelo requerente, bem como outros documentos que comprovam a atividade pecuária.

Nos termos do art. 11, inc. VII, alínea 'a', item 1, da Lei n.º 8.213/91, caracteriza-se como segurado especial aquele que explora atividade agropecuária em área de até 4 módulos fiscais (200 ha), o que se verifica ser o caso dos autos.

As testemunhas ouvidas em juízo aduziram que o requerente sempre laborou em atividades rurais e que há cerca de 15 anos possui uma chácara onde cria gado leiteiro, além de realizar o plantio de alguns vegetais e frutas. Afirmaram ainda que o requerente possuiu um açougue nesta cidade no ano de 1991, contudo este ficou aberto por pouco tempo – menos de um ano." (ID n.º 136513157 - Pág. 32 e 33).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado (26/11/2013).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788263-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: T. S. E. A.

REPRESENTANTE: KARINA MARINI ELIAS

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA PIZOLATO - SP331576-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788263-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: T. S. E. A.

REPRESENTANTE: KARINA MARINI ELIAS

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA PIZOLATO - SP331576-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 107620144) de acórdão assim ementado (Id. 107444895):

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. SEGURADO DESEMPREGADO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DESPROVIDAS.

1. O benefício do auxílio-reclusão está previsto nos artigos 201, IV, da CF, 13 da EC nº 20/98, 80 da Lei nº 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99

2. A autora comprovou ser filha do recluso, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

3. Depreende-se que o recluso mantinha a qualidade de segurado por ocasião da prisão, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei 8.213/91.

4. A inexistência de anotação de vínculo de emprego em CTPS e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS acostado aos autos comprovam que o recluso encontrava-se desempregado à época do encarceramento, fazendo jus, portanto, ao período de graça estendido.

5. O § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 permite a concessão do benefício ao segurado desempregado, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.485.417/MS, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmado entendimento no sentido de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/91), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

6. Comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

7. Remessa oficial e apelação desprovidas."

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissão e obscuridade porque não houve comprovação pela parte autora de que o recluso fazia jus à benesse do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91 e, em sendo assim, houve perda da qualidade de segurado, uma vez que o recolhimento ao cárcere se deu mais de 12 (doze) meses depois do encerramento do último recolhimento/vínculo anotado na CTPS/constante do CNIS (09/2014).

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 125425408).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788263-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: T. S. E. A.

REPRESENTANTE: KARINA MARINI ELIAS

Advogado do(a) APELADO: RAFAELA PIZOLATO - SP331576-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à perda da qualidade do recluso, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Quanto à qualidade de segurado do recluso, constou expressamente do julgado:

"Por ocasião da prisão ocorrida em 03/11/2016 (ID 73339974), o recluso encontrava-se desempregado e mantinha a qualidade de segurado por força do art. 15, §§ 2º e 4º, da Lei 8.213/91, in verbis:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

(...)

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

(...)

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A data reconhecida pelo INSS como termo final da condição de segurado na decisão administrativa que indeferiu o pedido de auxílio-reclusão (15/11/2015 - ID 73340001) deve ser estendida por 12 meses em razão da situação de desemprego do recluso, a teor do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, a inexistência de anotação de vínculo de emprego em CTPS (ID 73339984 – pág. 2) e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS acostado aos autos (ID 73340103 – pág. 2) comprovam que o recluso encontrava-se desempregado à época do encarceramento, fazendo jus, portanto, ao período de graça estendido."

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5270999-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES LOPES

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL JUNIOR DOS SANTOS ARAUJO - SP347888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5270999-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES LOPES

Advogado do(a) APELANTE: MANOEL JUNIOR DOS SANTOS ARAUJO - SP347888-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (17/04/2019).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5270999-59.2020.4.03.9999

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez por ventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE CARÊNCIA)

No caso em exame, para comprovar o preenchimento dos requisitos legais, a parte autora comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias referentes às competências de 07/1987, 03/2018, 05/2018, 07/2018, 09/2018, 11/2018, 01/2019, 03/2019, 05/2019 e 07/2019, totalizando dez contribuições (Id. 134559801).

Dessa forma, não cumpriu o período de carência de 12 meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do art. 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, os males que o acometem (hiperplasia de próstata CID 10: N.40, hipertensão arterial CID 10: I.10 e Diabetes CID 10: E.14), ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.

Nesse sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martínez (In Comentários à Lei Básica da Previdência Social. Tomo II. 5ª edição. São Paulo, LTr, p. 274):

"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido, em razão do descumprimento dos requisitos legais indispensáveis à concessão do benefício – no caso, a carência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 2.998/01. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Não cumprimento do período de carência de doze meses exigido pelo art. 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

- Patologia diagnosticada não está arrolada dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial n.º 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência, devendo o referido rol, contendo exceções à regra, ser interpretado restritivamente.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223900-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ODORICA FERREIRA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223900-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ODORICA FERREIRA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data de indeferimento do requerimento administrativo (10/04/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5223900-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ODORICA FERREIRA NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, uma vez que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de alterações degenerativas de toda coluna, osteopenia (CID M50, M51 e M85), concluiu que as alterações degenerativas na coluna são compatíveis com a faixa etária, que há leve contratura na coluna cervical sem perda de função, ressaltou que não foi comprovada incapacidade para suas atividades laborais (Id. 129678344).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, pois não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, *"a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências"* (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

A parte autora juntou às fls. 1/11, Id. 129678286, radiografia da coluna torácica e lombar datada de 07/11/2016, diagnóstico de exame de coluna dorso-lombar emitida em 12/02/2014, exame de densitometria óssea datado de 29/12/2017, receituário emitido em 18/03/2014, constando ainda outros receituários ilegíveis.

Tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laboral, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020912-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ANTONIO NATAL MELAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020912-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ANTONIO NATAL MELAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 126659519) de acórdão assim ementado (Id. 125964162):

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. RE 870.947. TEMA 810. PRESCRIÇÃO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária, de ordem constitucional, teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810).

2. Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 e a orientação emanada no julgamento do REsp 1.492.221/PR, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

3. No tocante à prescrição, a questão foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento, sendo apreciada em preliminar, no sentido de que seja observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, não havendo reparos à decisão agravada nesse sentido.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.”

Sustenta a parte embargante, em síntese, a impossibilidade de reconhecimento da prescrição quinquenal no cumprimento de sentença, ressaltando a pretensão de estabelecer o requestionamento da matéria.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020912-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: ANTONIO NATAL MELAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: DANIELE OLIMPIO - SP362778-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N, LUIS ROBERTO OLIMPIO JUNIOR - SP392063-N, KARINA SILVA BRITO - SP242489-N, THIAGO FUSTER NOGUEIRA - SP334027-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à impossibilidade de reconhecimento da prescrição quinquenal no cumprimento de sentença, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, informando como o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que “no tocante à prescrição, a questão foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento, sendo apreciada em preliminar, no sentido de que seja observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, não havendo reparos à decisão agravada nesse sentido”, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o “escopo de requestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.” (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268748-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EXPEDITO CORREIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268748-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EXPEDITO CORREIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o requerimento administrativo (16.06.2015).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir do requerimento administrativo.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268748-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EXPEDITO CORREIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa junção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 12.08.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 08.03.2002 a 10.03.2005, 02.10.2006 a 22.03.2010, 01.05.2011 a 14.01.2014, 07.08.2014 a 25.07.2015, 19.01.2016 a 17.08.2016, 21.02.2017 a 30.09.2017 e 16.01.2018 a 21.06.2018;

- Contrato de Trabalho a Título de Experiência, da "Fazenda Mutuca – Bemmo Huber", para o autor "exercer as funções de TRAB. RURAL", referente ao período de 06.11.1991 a 06.12.1991 e

- Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, do empregador "BENNO HUBER" e endereço "FAZENDA MUTUCA", com data de afastamento do autor em 26.08.1992.

O autor e o INSS juntaram aos autos a consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, revelando os registros de atividades urbanas nos períodos de 01.06.1978 a 16.11.1978, 10.12.1984 a 05.02.1985, 01.03.1985, com última remuneração em junho de 1985 e 18.06.1987 a 27.08.1987, bem como o registro de atividade rural de 01.09.1997, com última remuneração em setembro de 2000, sendo que este último vínculo está cadastrado no mencionado sistema com a ocupação "TRABALHADOR AGRÍCOLA POLIVANTE – 0621-20".

Esclareça-se que o fato de o requerente possuir registros urbanos, conforme a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei e os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerceu suas atividades no meio rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Cumpra mencionar que o fato de o autor ter exercido a função de "Tratorista - CBO n.º 6410-15" (Tratorista agrícola), durante o período de carência (que abrangeu o interregno entre março de 2002 e março de 2005), para o empregador JOÃO RUIZ LOURENÇO, não afasta sua condição de rurícola, a ponto de restar alterado o encaminhamento conferido ao processo pelo magistrado sentenciante.

A propósito da questão, na linha do que a jurisprudência vinha até então perfilhando a respeito, até mesmo no Superior Tribunal de Justiça, já manifestei, em oportunidades anteriores, nesta 8.ª Turma e também no âmbito da 3.ª Seção, posicionamento pessoal no sentido de que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, garantindo-se ao segurado, assim, o reconhecimento da natureza especial dessa função - portanto, essencialmente urbana.

Nessa direção, exemplificativamente, os resumos de julgados sob esta relatoria, abaixo reproduzidos, bem como, na sequência, os precedentes da própria 3.ª Seção e também decisão da E. Corte Superior em que amparados os acórdãos, valendo os destaques sublinhados:

"EMENTA:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do ajuizamento e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, portanto, de natureza urbana.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Relatora: Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Relatora: Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010."

(8.ª Turma, reg. n.º 0017137-68.2008.4.03.9999/SP, D.E. de 28.4.2010)

"EMENTA:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO (TRATORISTA), ANOTADA NA CERTIDÃO DE CASAMENTO, E DOS FILHOS (EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS AGROPECUÁRIOS), CONSTANTE DE SUAS CARTEIRAS PROFISSIONAIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, de natureza urbana, não sendo possível alargar indistintamente o conceito de trabalhador campesino para enquadrá-lo a qualquer atividade ligada à terra. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

- Ainda que se admitisse o desenvolvimento da função de tratorista como atividade rural, mormente quando verificado seu desempenho no setor agrícola, a incompatibilidade da extensão da qualidade de segurado do marido, no caso concreto, exsurdiria da notoriedade da diferença do labor em questão para aquele tido como cumprido pela autora, por envolver habilidades específicas, manifestamente diversas do que se exige para o trabalho de lavrador propriamente dito, qualquer seja o regime adotado.

- Se o cônjuge e os filhos possuem vínculos empregatícios estáveis, de longa duração e ligados a estabelecimentos agropecuários, sempre anotados em carteira profissional e para os mesmos empregadores, não se permite inferir que a requerente os acompanhasse, porquanto, se assim o fizesse, é de se imaginar que também atuasse registrada nesses locais em que prestaram seus serviços, sendo pouco crível, de resto, que sob tais circunstâncias tenha trabalhado na condição de "bóia-fria".

- Por idênticos argumentos e também pelo fato de se aceitar nessas condições o material probatório em nome da prole apenas em casos excepcionais, inservível, ainda, como prova material da labuta rural, tal qual a anotação de tratorista na carteira profissional do companheiro, o aproveitamento de registros de contrato de trabalho em nome de dois filhos em fazendas da região.

- Inadmissível a ampliação por presunção da qualificação do marido tratorista ou mesmo dos filhos registrados no ramo agropecuário, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indicio do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado, nos exatos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça - "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2013."

(3.ª Seção, reg. n.º 0018957-59.2007.4.03.9999/SP, D.E. de 5.9.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rurícola, a quem precipuamente é dirigida a solução pro misero da jurisprudência do STJ.

III - Pelo mesmo fundamento, inexistente eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considerava semelhante o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.

- omissis.

IX - Ação rescisória julgada improcedente."

(3.ª Seção, reg. n.º 2003.03.00048956-5, Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos, j. em 28.3.2007, DJU de 18/5/2007).

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.215.588 - GO (2010/0180557-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE : ADELITA MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MOTTA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE RURÍCOLA. ATIVIDADE URBANA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO MATERIAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por ADELITA MARQUES DA SILVA, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, litteris :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CÔNJUGE QUALIFICADO COMO TRATORISTA E MOTORISTA. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. TRF/1ª REGIÃO, SÚMULA 27. STJ, SÚMULA 149. LEI Nº 8.213/91, ART. 55, § 3º. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação previdenciária é clara ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, conforme dispõe o § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91.
2. Não demonstrando a autora, mediante início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal, o exercício de atividades rurais durante o período de tempo reclamado pela legislação previdenciária, eis que apesar do seu cônjuge ter sido qualificado com lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao seu pleito, embora contando ela mais de cinqüenta e cinco anos.
3. Apelação a que se nega provimento.' (fl. 107)

Sustenta a Recorrente, em síntese, sob alegada divergência jurisprudencial e violação legal (arts. 142 e 143, da Lei n.º 8.213/1991; 476 e seguintes, do Código de Processo Civil), ter comprovado sua condição de rurícola, com apresentação de início documental ratificado pela prova testemunhal. Assevera que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural.

Contrarrazões apresentadas às fls. 137/144.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à Recorrente.

A questão debatida diz respeito à validade, ou não, dos documentos apresentados como início de prova material.

A Recorrente, para comprovar sua condição de rurícola, apresentou, como início de prova documental, Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual seu marido está qualificado como 'lavrador'. O Tribunal de origem, porém, afastou a condição de segurada especial como extensão da qualificação do marido, em razão do posterior exercício, pelo cônjuge, de atividade urbana, conforme consignado no acórdão recorrido, no que interessa:

'[...] Como início de prova material da qualidade de segurada rurícola, existem nos autos cópia de sua Cédula de Identidade e Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, consoante seu nascimento em 07 de dezembro de 1942 (fls. 11); da Carteira de Trabalho de seu cônjuge, apresentando contrato de trabalho como tratorista, no período de 01/06/1974 a 22/02/1975 (fls. 12); do Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome de seu cônjuge, onde o mesmo aparece qualificado como lavrador, datado de 30 de dezembro de 1972 (fls. 13); e da Certidão de Casamento celebrado em 20 de agosto de 1986, em que aparece motorista como a profissão de seu cônjuge (fls. 14).

Analisando detidamente os autos, verifico que não há o início de prova material, como exigido pelo artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, eis que não juntou a autora documentos, conforme exige a legislação específica, que possam ter a força probante necessária a esse fim.

Com efeito, apesar do seu cônjuge ter sido qualificado como lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao pleito da autora.' (fl. 105)

Ao assim decidir, a turma julgadora não dissentiu dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, dentre os quais destaco:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE TRABALHO RURAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE CASAMENTO QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para se chegar a conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de trabalho rural desempenhado pela agravante que justifique a concessão do benefício previdenciário, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Consoante jurisprudência desta Corte Superior, embora se admita que a atividade rural seja comprovada mediante a qualificação do cônjuge como lavrador na certidão de casamento, não é possível a utilização da mencionada certidão como início de prova material quando se constata, como no caso, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer, posteriormente, atividade urbana.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.103.205/SP, 6.ª Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 01/07/2011.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período de que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.

4. Agravo regimental desprovido.' (AgRg no Ag 1.340.365/PR, 5.ª Turma, Relatora: Ministra LAURITA VAZ, DJe de 29/11/2010.)

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO INDICANDO A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO CÔNJUGE. POSTERIOR ATIVIDADE URBANA EXERCIDA PELO MARIDO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural, não é possível utilizar certidão de casamento, qualificando o cônjuge como lavrador e exercício posterior de atividade urbana, como início de prova material do exercício de atividade rural no período de carência exigido por lei.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.114.846/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe de 28/06/2010.)

Nesse contexto, em consonância com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema em debate, o posterior exercício de atividade urbana pelo cônjuge, como no caso, impede a utilização do certificado de reservista como início de prova material.

Por outro lado, o início documental constitui requisito ao reconhecimento da atividade rurícola, merecendo ressaltar, nesse aspecto, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.133.863/RN, processado nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução n.º 08 deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do i. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), cuja ementa vai a seguir transcrita:

'RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurador era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.

3. Recurso especial ao qual se nega provimento.'

Em face do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora".

Inobstante mantenha referida posição desde então, fato é que o entendimento em epígrafe parece não ser mais o prevalecente. Nesse sentido, confira-se decisão recentemente colhida no Superior Tribunal de Justiça:

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. RECORRENTE: APARICIO PEREIRA.

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado (fl. 96, e-STJ):

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

1- Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2- Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3- Agravo legal desprovido.

Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação dos artigos 1º, 48, §§ 2º e 3º, 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, ao argumento de que o recorrente trouxe aos autos provas materiais irrefutáveis de que exerceu labor rural, no entanto a Corte de origem entendeu não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício requerido, sob o argumento de que a função de tratorista se assemelha à função urbana. Aponta divergência jurisprudencial em relação a julgados da 5ª Turma do STJ, do TRF3 e do TRF1.

Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 132, e-STJ.

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente, registra-se que "[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Eminenciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)".

Cinge-se a controvérsia em decidir-se se a prova material colacionada nos autos, e expressamente consignada no acórdão recorrido, pode ser admitida como início de prova material.

No caso, o Tribunal de origem entendeu que, à despeito da certidão de casamento do recorrente, não é possível reconhecer o tempo de serviço rural pleiteado nos autos, haja vista constarem de sua CTPS vínculos empregatícios como tratorista, sob o argumento de que referida atividade possui natureza urbana por se equiparar à função de motorista.

Nesse sentido, adotaram-se as seguintes razões de decidir:

In casu, não obstante na cópia da certidão de casamento do autor, celebrado no ano de 1975, constar a sua profissão de lavrador (fls. 9), a sua CTPS revela a existência de vínculos empregatícios como "tratorista" (fls. 10/14).

Cumpre ressaltar que o exercício de atividade como tratorista não pode ser considerado como início de prova material da atividade de lavrador, tendo em vista que a referida profissão equipara-se à atividade urbana de motorista. Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA. ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE (Omissis) 2 - O TRATORISTA, EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO. (Omissis)" (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA. (Omissis) 2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v. u., DJU 25.08.1998, pág. 447, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. (Omissis) 4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.01737-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazereta, v. u., DJU 27/4/10, pág. 580, grifos meus).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmar a convicção deste juiz no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Entretanto, tenho que a hipótese reclama solução diversa, como sustentado pelo segurado. No caso dos autos, como já indicado, o autor juntou cópia da certidão de casamento, na qual é qualificado como "lavrador", e da CTPS, na qual constam vínculos como tratorista em estabelecimentos do ramo da agricultura. Os referidos documentos são considerados por esta Corte Superior como válidos para fins de início de prova do labor campesino exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. 3. Recurso Especial não provido. (REsp 1611758/PR, Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA. 1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência. 2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal. 3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. 4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 329.682/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/10/2015).

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indicio da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - No que se refere à comprovação da atividade rural do autor; além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural. - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. Precedentes desta Corte. - Recurso conhecido, porém, desprovido. (REsp 591.370/MG, Relator: Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 02/08/2004).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CPC, ART. 485, VII. SOLUÇÃO "PRO MISERO". 1. O documento novo que justifica a propositura da ação rescisória com base no CPC, art. 485, VII, é aquele que, já existente à época da decisão rescindida, era ignorado pelo autor ou do qual não se podia fazer uso, até o momento em que era lícito utilizá-lo. 2. A ignorância a que se refere o dispositivo é aquela em relação à própria pessoa a qual seja lícito o uso do documento, e não a ignorância objetiva, tomada em confronto com o homem médio; nesse contexto, conforme precedentes desta Terceira Seção, "no caso específico do rurícola (bóia-fria), em virtude de suas designações e até mesmo desumanas condições de vida e de cultura, autoriza-se inferir, dado os percalços encontrados na busca, não obstante a existência do documento quando do ajuizamento da ação (...) que sua existência era ignorada até mesmo em função das adversas condições de cultura" (AR nº 718/SP, Relator p/ Acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJ 14/02/2000). 3. A valorização da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerado o certificado de tratorista, do qual consta expressamente a profissão de lavrador do marido da requerente. Precedentes deste STJ. 4. Ação Rescisória julgada procedente. (AR 1.086/MS, Rel. Min. Edson Vidigal, Terceira Seção, DJ 04/12/2000).

Ocorre, in casu, que a Corte de origem julgou improcedente o pedido somente com fundamento na inconsistência da prova material. Não analisou se a prova testemunhal colhida em primeira instância seria capaz de ampliar o início da prova material, sobretudo quanto às circunstâncias em que a atividade de tratorista foi desenvolvida e o ramo do estabelecimento em que foi prestada, razão por que os autos devem retornar àquele Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, julgo procedente o recurso especial e determino a remessa dos autos à Corte de origem a fim de que se prossiga no exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, à luz da jurisprudência do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM PARA QUE PROSSIGA NO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Brasília (DF), 29 de fevereiro de 2020.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator".

Por sua vez, nesta 8.ª Turma colhem-se diversos julgados em idêntico sentido, ou seja, de que "o *tratorista agrícola, o operador de máquina é essencialmente de natureza rural, pois lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana.*" (ex vi ApCiv n.º 5002258-82.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DIVA MALERBI – Publicado em 29.10.2019).

Na mesma linha: ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23.1.2018; ApCiv n.º 0011088-59.2018.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI – Publicado em 25.6.018; ApCiv n.º 0020361-62.2018.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI – Publicado em 8.11.2018 e ApCiv n.º 6071143-34.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA - Publicado em 10.6.2020, este último, inclusive, já tendo sido objeto de posicionamento desta relatoria, com o específico fim de acompanhar a tese majoritária, compressalva de entendimento pessoal.

Dessa forma, de rigor o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade campesina pelo período de carência legalmente exigido, alinhando-se o caso concreto à jurisprudência desta 8.ª Turma, no sentido de se afastar, tal como anotado no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, no precedente a que se fez menção acima, "alegação de que o período em que o autor laborou como *tratorista deve ser considerado como período urbano, tendo em vista que o desempenho de tal atividade pelo requerente se deu no meio agrícola, podendo, assim, ser enquadrada como atividade rural*", ressaltando, uma vez mais, entendimento pessoal em sentido contrário, bem como que o juízo em questão de maneira alguma se aplica a possível hipótese de extensão da condição à esposa, em linha de princípio de todo incompatível, prosseguindo-se, portanto, não admitindo neste caso o aproveitamento, como início de prova material, de eventuais registros como *tratorista* em nome do marido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5004054-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO DOMINGOS MOTA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004054-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO DOMINGOS MOTA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos ao Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, em atendimento à determinação do Juízo de primeiro Grau (Vara Única da Comarca de Terenos/MS).

Em 05/02/2020, o Desembargador DIVONCIR SCHREINER MARAN proferiu despacho, determinando a intimação do apelante para se manifestar acerca da incompetência absoluta daquela Corte, “vez que as ações que versem sobre benefícios previdenciários, de natureza não acidentária, são de competência da Justiça Federal” (ID n.º 132298633 - Pág. 117).

Manifestação do apelante, requerendo a remessa dos autos a este Tribunal (ID n.º 132298633 - Pág. 119).

Em 13/02/2020, o referido Desembargador declarou a incompetência absoluta do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul e determinou a remessa dos autos “ao Tribunal Regional Federal da 3.ª Região para os devidos fins” (ID n.º 132298633 - Pág. 122), tendo sido o feito devolvido à Vara de Origem em 26/03/2020.

Em seguida, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004054-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO DOMINGOS MOTA

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE DA SILVA LIMA - MS9979-A, PAULO DE TARSO AZEVEDO PEGOLO - MS10789-A, GUILHERME FERREIRA DE BRITO - MS9982-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 13/04/2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

O Autor afirma que sempre desenvolveu atividades de natureza agrícola, com registro em carteira de trabalho, possuindo contribuições recolhidas por mais de 28 anos.

Sustenta, outrossim, que ainda mantém vínculo empregatício iniciado em 14/10/1999, para "NILO JOÃO BRUN/PROJETO PACU - FAZENDA ROSA".

Para demonstrar as alegações, juntou os seguintes documentos:

- certidão de casamento, celebrado em 16/04/1983, com MARIA APARECIDA DA SILVA;

- CTPS do requerente, com diversos registros de atividades em serviços rurais, a partir de 20/11/1988 e extrato de consultas ao CNIS, os quais revelam o exercício de atividades rurais, conforme se transcreve a seguir:

01 - de 20/11/1988 a 13/10/1989, para "OSMAR IGNACIO DE FIGUEIREDO/CHÁCARA VÁRZEA ALEGRE", no cargo de "trabalhador rural";

02 - de 01/04/1990 a 03/11/1993, para "JOÃO MARTINS MAIA DA CUNHA/FAZ KAN KREY", no cargo de "administrador";

03 - de 13/12/1993 a 15/09/1994, para "ALONSO HONOSTORIO DE RESENDE", no cargo de "serviços gerais" da Fazenda;

04 - de 01/11/1994 a 17/07/1995, para "LOURIVAL RUFINO LEITE DE LUCENA/CHÁCARA SÃO JOSÉ", no cargo de "trabalhador agropecuário";

05 - de 01/08/1995 a 08/10/1999, para "ASSOCIAÇÃO BENEFICENTE SANTA CASA DE CAMPO GRANDE", no cargo de "servente de Chácara";

06 - de 14/10/1999, sem data fim na CTPS, para "NILO JOÃO BRUN/FAZENDA ROSA (AGROPEIXE LTDA)", no cargo de "trabalhador da criação de peixes I".

Em que pese a Autarquia Previdenciária ter afirmado, na peça contestatória, que a parte autora sempre trabalhou como empregada, na área urbana e que esteve em gozo de auxílio-doença por duas vezes, de "natureza urbana", a consulta ao Sistema CNIS, realizada em 28/05/2020, contradiz o referido argumento, pois comprova que todos os vínculos empregatícios do requerente tiveram natureza rural.

Tenha-se presente que a referida consulta ao Sistema CNIS comprova que o vínculo de trabalho que teve início em outubro de 1999 abrangeu todo o período de carência (compreendido entre 2000 e 2015, considerado o ano em que o autor completou o requisito etário) e tem natureza rural, eis que o detalhamento da consulta ao Sistema CNIS revela a seguinte ocupação: "criador de camarões - 6313-05".

Além disso, não se pode perder de vista que, no CNIS, a última remuneração foi em abril de 2020, o que comprova que o apelante continua trabalhando.

Cabe destacar a existência de prova oral. A audiência foi realizada no dia 26/02/2019 perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Terenos, Estado de Mato Grosso do Sul (ID n.º 132298633 - Pág. 78).

Embora não haja transcrição dos depoimentos nos autos, da oitiva das mídias constantes do processo no Sistema PJe (ID's n.º 132298633 a n.º 132298637), é possível verificar que a testemunha FIDELINA APARECIDA CENTURÃO SANTANA declarou conhecer o autor "há quase 17 anos"; que "ele trabalha roçando a grama, cuidando da horta, erguendo cercas, além de outros serviços", na mesma propriedade rural na qual trabalha a depoente.

Por sua vez, a testemunha HUMBERTO FERREIRA GARCIA afirmou que conhece "o Sr. João Domingos há mais de 20 anos"; que eles trabalham juntos, "fazendo serviços gerais na Fazenda, tais como: roçado, cerca, cuida de carneiro e trabalham na roça de pitaia", que, "nesses vinte anos, o autor sempre trabalhou nessas atividades", desde que o conheceu até o momento.

Ao ser questionado sobre "onde conheceu o requerente", respondeu: "conheci ele lá no serviço...no PROJETO PACU." Esclareceu que trabalham nesse mesmo projeto há 20 anos e que ambos têm o serviço registrado em carteira de trabalho.

Por fim, a testemunha NILTON CÉSAR DOS SANTOS relatou conhecer o autor "há uns 17 anos". Ao ser indagado "se sabe dizer qual atividade de trabalho o Sr. João Domingos pratica", respondeu que "ao chegar para trabalhar na mesma propriedade rural que o Sr. João Domingos, ele já trabalhava com a plantação, capinava, construíra cercas, cuidava dos carneiros, fazia serviço braçal e também passava a rede nos elevinos."

Nos termos do art. 41 da Instrução Normativa INSS n.º 77/2015, *in verbis*:

"Art. 41. Pescador artesanal, ou a este assemelhado, é o segurado especial que, individualmente ou em regime de economia familiar, faz da pesca sua profissão habitual ou principal meio de vida, observado que:

I - pescador artesanal é aquele que:

a) não utiliza embarcação;

b) utiliza embarcação de arqueação bruta igual ou menor que seis, ainda que com auxílio de parceiro; ou

c) na condição exclusiva de parceiro outorgado, utiliza embarcação de arqueação bruta igual ou menor que dez;

II - é assemelhado ao pescador artesanal aquele que, utilizando ou não embarcação pesqueira, exerce atividade de captura ou de extração de elementos animais ou vegetais, que tenham na água seu meio normal ou mais frequente de vida, na beira do mar, no rio ou na lagoa; (...)"

Cabe trazer à colação, por oportuno, o seguinte trecho do voto exarado pelo Excelentíssimo Desembargador Federal ROGÉRIO FAVRETO, Relator da Apelação Cível n.º 5035578-38.2015.4.04.9999/PR (TRF da 4ª Região, 5.ª Turma, DE de 24/05/2016):

"De acordo com a Embrapa - Empresa Brasileira de Pesquisa Agropecuária, a pesca se baseia na retirada de recursos pesqueiros do ambiente natural. Já a aquicultura é baseada no cultivo de organismos aquáticos geralmente em um espaço confinado e controlado. Assim, aquicultura é o processo de produção em cativeiro, ou seja, em condições controladas, de organismos que vivem em ambiente predominantemente aquático. A aquicultura envolve a produção de peixes, camarões, rãs, ostras e outras espécies com o objetivo de servirem como alimento. Quando se fala especificamente em produção de peixes, essa atividade caracteriza-se como um subtipo da aquicultura denominado de piscicultura.

No caso, entendo ser possível o enquadramento do autor na qualidade de segurado especial 'pescador artesanal ou a este assemelhado'. Conforme apurado nos autos, o autor cultivava e vendia peixes artesanais, não se tratando de empresário do ramo da piscicultura.

Na entrevista rural, o autor esclarece que não é só um vendedor de peixes, que faz a engorda e vende, mas que se trata de um criador, que produz as larvas até a fase em que se encontra pronto para a comercialização. O fato de a atividade ter natureza comercial não descaracteriza o regime de economia familiar.

Na mesma linha de entendimento, o julgado da 3ª Turma Recursal do Paraná, que, nos termos do voto do relator José Antonio Savaris, no Procedimento do Juizado Especial Cível n.º 5004559-37.2013.404.7007/PR, por unanimidade, em 25/02/2015, decidiu:

A aquicultura é o cultivo de organismos cujo ciclo de vida em condições naturais ocorre total ou parcialmente em meio aquático. O homem cultiva as espécies que utiliza na sua alimentação com o objetivo de assegurar mais controle e regularidade (KOETZ, Eduardo, Pescador Artesanal & Direito Previdenciário: Regime Geral de Previdência Social (RGPS), Contribuição, Benefícios, Deveres Ambientais e Organização, Curitiba: Jurua Editora, 2014, p. 43).

Seria desarrazoado, parece-me, reconhecer a pesca artesanal como atividade produtiva a se enquadrar no conceito de segurado especial e não conferir o mesmo tratamento previdenciário à atividade de criação de peixes, a qual significa inegável ampliação da produção de pescado. Neste sentido, note-se, a pesca artesanal está para o extrativismo assim como a piscicultura está para a atividade agropecuária. (...)

É preciso atentar para a advertência da Prof. Jane Lucia Wilhelm Berwanger, relativa à necessidade de se levar à sério a categoria jurídica 'segurado especial', nos termos em que determinada pela legislação previdenciária. (...)

Ademais, o único vínculo de trabalho que o autor manteve dentro do período de carência, que teve como empregador Assis Raízel da Cruz, Cascavel Peixes, em Cascavel/PR, é um vínculo de trabalho rural, conforme se extrai do CNIS (...), portanto, quanto a isso não há impedimento para a concessão do benefício."

Na presente hipótese, a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (em 26/10/2017), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, como é o caso dos presentes autos, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 26/10/2017 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001213-19.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA PERASSOLI DIAS

Advogados do(a) APELADO: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N, GUSTAVO MILANI BOMBARDA - SP239690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001213-19.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA PERASSOLI DIAS

Advogados do(a) APELADO: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N, GUSTAVO MILANI BOMBARDA - SP239690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (14.11.2012). Determinou que “*Deve a autarquia ré arcar, ainda, com o pagamento dos valores correspondentes entre a data de início do benefício e a data de início do efetivo pagamento (entre DIB e DIP), observados os efeitos oriundos da prescrição quinquenal aqui reconhecida. A teor do que dispõem as Súmulas n.º 148 e n.º 204, do Superior Tribunal de Justiça, e n.º 08 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, os valores em atraso deverão ser monetariamente corrigidos (a partir do vencimento de cada prestação, até a data do efetivo pagamento) e sobre eles incidirão juros de mora a partir de 14/05/2018 (data do registro da ciência acerca da citação nos autos eletrônicos), tudo isto de acordo com os critérios estampados nos itens 4.3.1.1 e 4.3.2 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 267/2013, do Conselho da Justiça Federal. Para fins de correção monetária, adoto o entendimento fixado no julgamento do RE 871.947/SE, em 20/09/2017, ocasião em que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que ‘O art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5.º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.’, estabelecendo, então, em substituição ao índice de remuneração das cadernetas de poupança, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial – IPCA-E.”. Custas ex lege. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre os “os valores pagos em razão do ajuizamento da presente ação, limitados ao montante apurado até a data da prolação da presente sentença, aplicando o entendimento consignado na Súmula 111 do STJ”.*

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à correção monetária e juros.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001213-19.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA PERASSOLI DIAS

Advogados do(a) APELADO: JAMES MARLOS CAMPANHA - SP167418-N, GUSTAVO MILANI BOMBARDA - SP239690-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 23.05.2004, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 138 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão de casamento, celebrado em 29.09.1975, qualificando o cônjuge como lavrador;

- CTPS deste último, com registro como servente de pedreiro de 01.03.2000 a 01.08.2000 e em serviços rurais nos períodos de 06.09.1999 a 29.01.2000, 04.07.2005 a 22.01.2006 e 01.10.2006, sem data de saída;

- Certidão da Secretaria da Fazenda – Delegacia Regional Tributária de S.J.R. Preto – Posto Fiscal de Votuporanga, certificando que o marido da autora inscreveu-se em 27.04.1984, como produtor rural e

- Certidão de nascimento dos filhos da requerente, constando a qualificação de lavrador de seu cônjuge.

Insta asseverar que conforme informação do Sistema CNIS da Previdência Social o marido da autora além dos registros em atividades rurais constantes da CTPS, laborou:

- de 17.03.1986 a 07.10.1988 (ocupação: “Trabalhador agropecuária em geral – 6210-05”);

- de 16.01.1989 a 09.07.1990 e de 01.10.1990 a 06.08.1993 (ocupação: “não informada”);

- de 01.07.1994 a 13.02.1997 (ocupação: “Trabalhador agropecuário em geral – 6210-05”) e

- de 10.07.1998, com última remuneração em fevereiro de 1999 (ocupação: “não informada”).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “Também as informações prestadas pelas testemunhas foram contundentes quanto à permanência de Ana Perassoli Dias nas lides rurais, durante os períodos indicados na inicial. Ao ser inquirida pelo juízo (mídia – ID 14163387), Sumaia Imada da Silva disse conhecer a autora desde 1985, época em que foi morar no sítio dos familiares de seu marido, que vizinhava com a propriedade de Armando Bigatão, onde Ana e o esposo residiam. Relatou que, durante todo o intervalo em que a autora morou no sítio de Armando Bigatão, trabalhou como diarista, carpindo e colhendo em lavouras e propriedades diversas. Afirmou, ainda, que mesmo depois de sair das terras de Armando Bigatão e até cerca de dois anos atrás – quando o casal deixou de morar na zona rural –, a autora sempre se dedicou ao exercício de atividades rurais, podendo afirmar isto, porque a propriedade da declarante fica localizada nas proximidades das demais propriedades onde a autora e o marido residiram e trabalharam, o que lhe permitia visualizar o labor mencionado. A testemunha José Gonçalves da Silva (mídia – ID 14163610), por sua vez, disse que conheceu a autora na década de 1980, porque tem uma propriedade rural que faz divisa com as terras pertencentes a Armando Bigatão, Eduardo Buosi e Amadeu Menezes Lorga, nas quais a autora e seu marido moraram e trabalharam – ele com registro em CTPS e ela como diarista rural –, em plantações de milho, café e laranja, principalmente. Afirmou saber disso porque a estrada de acesso a tais propriedades passa pelo sítio do declarante, circunstância que lhe possibilitou avistar a autora no exercício de tais lides. Por seu turno, a testemunha Armando José Bigatão (mídia – ID 18398368), declarou que é proprietário do sítio São José, em Bady Bassitt/SP, onde a autora e o marido moraram e trabalharam por cerca de 15 anos. Disse que o casal se mudou para sua propriedade, por volta de 1984 e, inicialmente, foram trabalhar como meeiros de café, depois plantou roça de laranja e, a partir de então, o marido da autora (Sr. João Dias) passou a trabalhar com registro em CTPS e Ana permaneceu trabalhando como diarista. Informou que a autora trabalhava em seu sítio e nas propriedades vizinhas, nos cuidados com lavouras diversas, carpindo e fazendo cercas, conforme a demanda. Afirmou, ainda, que, mesmo depois de saírem de suas terras, autora e seu esposo continuaram trabalhando no campo, sabendo disso porque executavam referido labor nas propriedades vizinhas a do declarante.”

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registros em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sã sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.

- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.

- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.

- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.

- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.

- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.

- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comercial. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.

- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.

- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autorquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Frise-se que o fato de o marido da autora ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar; seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No concernente ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte." (g.n.)

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido.” (g.n.)

(AgRg no Ag n.º 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado, observada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007214-76.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELAIDE CONCEICAO DOS SANTOS ANDRETO

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007214-76.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELAIDE CONCEICAO DOS SANTOS ANDRETO

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, do período laborado em condições insalubres, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão e a ausência de prévia fonte de custeio. Se vencido, requer a incidência do fator previdenciário no cálculo do valor do benefício e a fixação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora nos termos do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007214-76.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELAIDE CONCEICAO DOS SANTOS ANDRETO

Advogados do(a) APELADO: ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Reger-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou status constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles "que prejudiquem a saúde ou a integridade física", admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal de 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O período em que o trabalhador integrante de categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98) (Vide Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher, e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefani, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalcide Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifêi)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes.

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas –, unicamente nas atividades relacionadas, quais sejam, trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomia-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo.

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os trabalhos que contêm o risco.

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (Tema 998).

FONTE DE CUSTEIO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC (Relator: Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015), com repercussão geral, pronunciou-se acerca de questão frequentemente suscitada pela autarquia previdenciária quando da análise de requerimentos objetivando a obtenção de aposentadoria especial, consistente na inexistência de prévia fonte de custeio, a impedir a concessão do benefício.

A ementa do julgado, no que diz respeito ao ponto em questão, restou assim redigida:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

- (...)
3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar".
 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.
 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 202.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.
 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.
 7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.
- (...)

Na oportunidade, a Corte concluiu que o deferimento do benefício em tela não implica ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88).

Esclareceu, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição.

Adotando o mesmo entendimento, os seguintes julgados desta Corte: ApReeNec 0002417-13.2014.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Newton De Lucca, 8ª Turma, j. 25/3/2020), ApCiv 0001623-60.2012.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Luiz Stefanini, 8ª Turma, j. 5/9/2016), ApCiv 5009452-72.2018.4.03.6183 (Relator: Des. Fed. Gilberto Jordan, 9ª Turma, j. 14/11/2019) e ApCiv 5005794-17.2017.4.03.6105 (Relatora: Des. Fed. Inês Virginia, 7ª Turma, j. 27/4/2020).

Assim, descabido falar-se em impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria especial em virtude da ausência de prévia fonte de custeio.

DO CASO DOS AUTOS

A parte autora pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 1/11/1990 a 4/11/2015 e a concessão da aposentadoria especial.

Referido interregno, em que a parte autora prestou serviços na Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto – Hospital de Base, no setor Laboratório de Análises – Hemocentro FUNFARME – Sorologia, pode assim ser desmembrado:

1. Período de 1/11/1990 a 30/6/1997

Função: auxiliar de banco de sangue.

Descrição das atividades: Receber amostras de soro e plasma para testes sorológicos e de ligação molecular; Montar o protocolo de rotina; Manipular aerossóis, manualmente e diariamente; Sorar manualmente e diariamente; Realizar manutenção diária nos equipamentos; Inserir controle positivo e negativo dos Kits e interno para cada marcador sorológico, manualmente no equipamento e diariamente; Realizar calibração de cada marcador sorológico, esporadicamente ou de acordo com necessidade; Preparar o tampão (wasch buffer); Manusear os frascos dos KITS sorológicos; Alimentar os equipamentos com consumíveis (wasch buffer, cuvetas trigger, pré-trigger e KIT sorológico); Realizar os testes sorológicos acompanhando rotina e necessidade do equipamento; Imprimir, conferir, interpretar as fitas sorológicas e liberar os resultados; Separar as amostras positivas da rotina e de extensões de plasma; Produzir controles internos positivos e negativos, manualmente e de acordo com a necessidade de alíquotas para o KIT e processado neste setor utilizando bolsas de plasma reagente para Hepatite B / Hepatite C / HIV / HTLV1/II/ Chagas e Sífilis com confirmatório reagente para todos; Aliquotar individualmente e manualmente; Receber compra de materiais crítico e não crítico; Validar todo o KIT sorológico; Realizar os testes complementares para Chagas/Sífilis/HTLV1/II e os demais e encaminhá-los para o Laboratório de Apoio; Preparar e enviar amostras reagentes para o Laboratório de Apoio; Enviar diariamente para o Sítio Testador (NAT) tubos de todas as amostras para realização dos testes moleculares de HIV/HCV/HBV; Receber amostras do Hemocíto de Catanduva; Realizar amostras de pacientes enviadas pelo Laboratório de Apoio; Realizar limpeza da sala e dos equipamentos, diariamente, mensalmente e manualmente, na sala é realizado antes da rotina e após o uso de álcool a 70% e quaternários de amônio, e em equipamentos a realização é mensal com uso de sabão neutro e álcool a 70%, para limpeza e descontaminação do ambiente de trabalho; Utilizar EPIs devido à exposição diária a Perigos Químicos, Físicos e Biológicos de todos os produtos utilizados no Laboratório para realização da rotina reagente, KIT sorológico, calibradores, controle, tampão (wasch buffer), soluções no equipamento (trigger e pré-trigger), manipulação e eliminação de resíduos, manuseamento de amostras positivas conhecidas e não conhecidas, manutenção do equipamento, limpeza e descontaminação, substituição de componentes, pipetas e outras extremidades cortantes, exposição a luz laser.

Provas: CTPS (Id. 127759909, pp. 88-113), PPPs (Id. 127759909, pp. 20-24, 114-118 e 175177 e Id. 127759910, pp. 1-3) e LTCAT (Id. 127759909, pp. 161-174).

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos.

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período.

2. Período de 1/7/1997 a 4/11/2015

Função: bióloga.

Descrição das atividades: Confeccionar escalas de trabalho, e de rotina interna no Setor; Realizar o controle de Frequência de Ponto; Avaliar estoque para evitar desperdício e consumo de produtos para abastecimento e não faltar na realização da rotina; Contar dados estatísticos mensais ara Centro de Custos e CEVs; Realizar mensalmente os Indicadores pertinentes ao Setor e avaliar com critério as metas não alcançadas para melhoria do Processo; Receber e-mails e resolver; direcionando-os; Confeccionar e atualizar os Procedimentos Operacionais, documentos e registros de acordo com a ISO; Treinar os funcionários a qualquer mudança de procedimentos e comunicados em geral, passar Lista de Presença; Zelar pela parte Predial do Setor; Digitar no Sistema os resultados de doadores que irão comparecer na consulta médica, conferindo os laudos com secretária e avaliar a cada doador os documentos necessários no momento da consulta; Analisar a ficha de cada doador para coleta de novas amostras e conclusão de resultados, tornando aptos ou inaptos com aprovação do Hemoterapeuta; Acompanhar técnicas e procedimentos realizados, e quando houver necessidade pedir orientação e visita de assessor técnico; Avaliar resultados recebidos de Painéis de Proficiência, Avaliação de Eficácia de cada funcionário e medidas corretivas quando não estiverem conforme com os resultados recebidos (Prático e Teórico), técnicas e procedimentos aplicados; Acompanhar manutenções e calibrações de Equipamentos, para segurança e qualidade dos resultados; Controlar entrada e saída de funcionários; Planejar em feriados ou pontes a rotina e liberação para não haver impacto no processo Transfusional; Notificar as autoridades competentes às sorologias alteradas para Hepatite B, C, HIV e Sifilis dos doadores que retornaram para coleta de segunda amostra e obtiveram resultados confirmados reagentes; Confeccionar Processo de Retrovigilância para os doadores que sorocoverteram e promover investigação dos receptores de acordo com cada marcador, em conjunto com os Serviços de Assistência à Saúde e notificar as autoridades, conforme normas; Acompanhar Resoluções e Legislações; Acompanhar manutenções diárias, gráfico de Levey Jennings, CPIs Médias e registros para qualidade dos testes; Promover treinamentos de Equipamentos quando mudanças de Metodologias, oferecendo maior suporte na realização da rotina; Resolver todo o trabalho de forma geral no Setor; funcionário, compras, abastecimento, validação, troca de metodologia, logística, transporte de amostras, notificações, doador, e-mails; Receber amostras (soro e plasma para testes sorológicos e de biologia molecular); Montar o Protocolo de rotina através de Sistemas, para realização dos testes de triagem sorológica; Manipular aerossóis, manualmente e diariamente para abertura dos tubos de soro da rotina para amostras não conhecidas a ser realizada e nos painéis de Proficiência sabidamente positivos para antígenos ou anticorpos sorológicos da triagem; Sorar manualmente e diariamente; Realizar manutenção diária nos equipamentos antes da realização da rotina com solução de probe conditioning e hipoclorito a 2%; Inserir controle positivo e negativo dos Kits e interno para cada marcador sorológico; Realizar calibração de cada marcador sorológico, esporadicamente ou de acordo com a necessidade mediante o resultado ou troca do lote a ser usado; Preparar o tampão (wash buffer) várias vezes no decorrer da rotina, manual e com EPIs; Manusear os frascos dos KITS sorológicos, manualmente para inclusão nos equipamentos, antes do início da rotina e de acordo com a bula; Alimentar os equipamentos com consumíveis (wash buffer, curvetas, trigger, pré-trigger e KIT sorológico) e troca de lixo com resíduos; Realizar os testes sorológicos acompanhando rotina e necessidade do equipamento; Imprimir, conferir, interpretar as fitas sorológicas e liberar os resultados; Separar as amostras positivas da rotina e de extensões de plasma para realizar as repetições e conclusão de resultados; Produzir controles internos positivos e negativos, manualmente e de acordo com a necessidade; Aliquotar individualmente e manualmente uma quantidade de soro; Receber compra de materiais crítico e não crítico; Validar todo o KIT sorológico antes do início da utilização na rotina com amostras conhecidas positivas e negativas, controles positivos (produzidos e comprados) e negativos; Realizar os testes complementares para Chagas/Sifilis/HTLVIII e os demais encaminhá-los para o Laboratório de Apoio; Preparar e enviar amostras reagentes para o Laboratório de Apoio; Enviar diariamente para o Sítio Testador (NAT); Receber amostras do Hemonúcleo de Catanduva; Realizar limpeza da sala e dos equipamentos, diariamente, mensalmente e manualmente; Utilizar EPIs devido à exposição diária a Perigos Químicos, Físicos e Biológicos de todos os produtos utilizados no Laboratório para realização da rotina reagente, KIT sorológico, calibradores, controle, tampão (wash buffer), soluções no equipamento (trigger e pré-trigger), manipulação e eliminação de resíduos, manuseamento de amostras positivas conhecidas e não conhecidas, manutenção do equipamento, limpeza e descontaminação, substituição de componentes, pipetas e outras extremidades cortantes, exposição a luz laser.

Provas: CTPS (Id. 127759909, pp. 88-113), PPPs (Id. 127759909, pp. 20-24, 114-118 e 175177 e Id. 127759910, pp. 1-3) e LTCAT (Id. 127759909, pp. 161-174).

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Conclusão: impossibilidade de caracterização, como especial, da atividade desenvolvida no período.

Considerando o entendimento que sempre manteve em temas envolvendo agentes biológicos, prevalece, *in casu*, a predominância da atividade administrativa, que impede concluir que a exposição ao elemento nocivo em questão dá-se de forma indissociável ao exercício da função, e consequentemente, não autoriza o reconhecimento da natureza especial do labor.

Impossível, também, a caracterização da especialidade do trabalho com base na exposição a agentes químicos, porquanto o LTCAT e o PPP não apontam a exposição, habitual e permanente, aos elementos nocivos dessa natureza, previstos nos anexos dos Decretos de regência, mencionando como fator de risco, genericamente, *produtos químicos*.

Não há que se falar, por fim, no reconhecimento da condição especial do labor desempenhado com fulcro na sujeição a risco ergonômico.

Isto porque o exercício de qualquer atividade profissional ocasiona, em menor ou maior intensidade, desgaste físico. Porém, tal circunstância, por si só, não é capaz de ensejar sua caracterização como especial, nos termos da legislação de regência, devendo, para tanto, atuar sobre o trabalhador de modo excepcional, idôneo a ocasionar danos à sua saúde, o que não restou demonstrado nos autos.

Assim, o período especial, ora reconhecido, totaliza 6 anos e 8 meses, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

Não há que se falar em conversão do tempo de serviço comum em especial e sua somatória ao tempo especial reconhecido, para fins de obtenção da aposentadoria vindicada, nos termos da fundamentação supra, porquanto o benefício foi requerido após o advento da Lei n.º 9.032/95.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício impõe-se de rigor.

Assim, é de ser parcialmente reformada a sentença que julgou procedente o pedido.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada uma, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º do Código de Processo Civil.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes nos termos do art. 86, igualmente do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para restringir o reconhecimento da atividade especial ao período de 1/11/1990 a 30/6/1997, deixando de conceder o benefício pleiteado.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. FONTE DE CUSTEIO. AUSÊNCIAS DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- A aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos, no desempenho da sua atividade laborativa.

- O benefício é devido uma vez comprovadas as condições especiais do trabalho desenvolvido ao longo de 15, 20 ou 25 anos, conforme estabelecido nos decretos regulamentadores.

- A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para a concessão do benefício, reintroduzindo a exigência do requisito etário e modificando a sua forma de cálculo. Estabeleceu, ainda, regra de transição a ser observada pelos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a sua data de entrada em vigor (art. 21).

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Descabido falar-se em impossibilidade de concessão da aposentadoria especial, em virtude da ausência de prévia fonte de custeio (STF, ARE 664.335/SC, com repercussão geral).
- Tempo de serviço especial insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da parcial procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301731-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUS JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301731-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUS JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O *juízo a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (02.10.2018). Concedeu a antecipação da tutela.

O INSS apela, requerendo a reforma parcial do julgado, para que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado na data da citação, alega que “*A peça de defesa expõe de forma clara que a parte autora sequer apresentou à administração cópia legível e integral da CTPS a fim de que fosse conferido as anotações dos vínculos, registro de férias etc.*”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301731-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JESUS JOSE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter examinada a decisão de 1.º grau por força do reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Assim, no mérito a questão de fundo propriamente dita não será analisada, tendo em vista a ausência de abordagem na apelação e o descabimento da remessa oficial.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

1- ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II- para os demais segurados, da data da entrada do requerimento." (g.n.)

Ademais, no que se refere à alegação de que "*a parte autora sequer apresentou à administração cópia legível e integral da CTPS a fim de que fosse conferido as anotações dos vínculos, registro de férias etc.*", cabe mencionar que o INSS apresentou com a contestação cópia do processo administrativo constando documentos, entre os quais destacam-se a cópia legível da CTPS e o extrato do Sistema CNIS da Previdência Social com os registros de atividades do demandante (ID n.º 139154616).

Logo, não restou demonstrado que os documentos juntados no presente feito não tenham sido juntados também no processo administrativo.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5016833-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: SILVIO MAURICIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5016833-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: SILVIO MAURICIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 119657301) de acórdão assimementado (Id. 107951880):

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO PROVIDO.

1. A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

2. A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitada do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família.

3. Vale frisar que, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor; em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

4. Há se reconhecer ao ora agravante o direito à justiça gratuita, que pode ser revogada em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

5. Agravo de instrumento provido.”

Sustenta a parte embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém obscuridade, contradição e omissão, diante da impossibilidade de concessão da justiça gratuita por não estar configurada a situação de miserabilidade, ressaltando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Regularmente intimada a parte embargada deixou de se manifestar.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016833-22.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: SILVIO MAURICIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à não comprovação dos requisitos necessários à concessão da justiça gratuita, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que “a mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º)”, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde esboçado da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento excerto do voto destacando que “a prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitada do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família”.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o “escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.” (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 2120/4213

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001861-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NESTOR FLORES PICADA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON MIRANDA DA SILVA - MS13379-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001861-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NESTOR FLORES PICADA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON MIRANDA DA SILVA - MS13379-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo*, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, ante a ausência de prévio pedido administrativo, a caracterizar a inexistência de interesse processual ou de agir.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001861-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NESTOR FLORES PICADA

Advogado do(a) APELANTE: GERSON MIRANDA DA SILVA - MS13379-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, quanto à extinção sem resolução de mérito, imperativo ressaltar que Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto.

Assim, o direito de agir se conecta a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

Descabe condicionar o acesso ao Poder Judiciário a pedido administrativo, tendo em vista a garantia constitucional inscrita no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, segundo o qual *“a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”*.

Assim, nenhum obstáculo pode ser oposto ao exercício do direito de ação, nem mesmo pela lei, sendo amplo o acesso à jurisdição, como garantia conferida a todo cidadão, de atuação concreta do órgão incumbido da missão de *“dizer o direito”*, afastando-se o exercício arbitrário das próprias razões, até especialmente pelo Poder Público.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *“o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei”*.

Considerando ainda o julgado do Supremo Tribunal Federal no RE 631.240/MG de relatoria do Exmo. Ministro Roberto Barroso, em 03/09/2014, depreende-se que a Autarquia Federal, ao juntar defesa de mérito por meio da contestação, oferece resistência à pretensão do autor, qualificando o conflito de interesses entre as partes necessária à lide processual.

Ao particular, não se deve exigir que se dirija, primeiramente, aos agentes administrativos, para formalizar sua pretensão, sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe, apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Dessa forma, incabível a extinção tal como feita pelo juízo de origem que, ante a apresentação de contestação do INSS, deveria ter avançado ao mérito da demanda.

No mais, considerando-se o momento processual em que extinto o processo, viável, nos termos do art. 1.013, § 3., I, do Código de Processo Civil, que se prossiga na análise do mérito da demanda.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, correlação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que *“Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010”* (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que *“Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”*.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de *“atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”*, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa junção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 28/05/1987, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 60 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- cópia de matrícula de imóvel n.º 564 de propriedade rural denominada "Fazenda", com 369 ha, vendida em 1980, qualificando o autor como 'agropecuário' e domiciliado na "Fazenda Bela Vista";
- cópia de matrícula de imóvel n.º 1491 de propriedade rural denominada "Fazenda Barreirinho", com 86 ha, vendida em 1980, qualificando o autor como 'agropecuário' domiciliado na "Fazenda Bela Vista";
- cópia de matrícula de imóvel n.º 1492 de propriedade rural denominada "Fazenda Boa Sentença", também conhecida como "Estrela D'alva", com 562 ha, vendida em 1980, qualificando o autor como 'agropecuário' domiciliado na "Fazenda Bela Vista";
- cópia de matrícula de imóvel n.º 1505 de propriedade rural denominada "Fazenda Boa sentença", com 148 ha, vendida em 1980, qualificando o autor como 'agropecuário' domiciliado na "Fazenda Bela Vista";
- certidão de casamento celebrado em 1949 destacando que o autor e sua cónyuge nasceram em área rural.
- documentos do INSS constando benefício assistencial de auxílio ao idoso concedido em 2005 para o autor, e em 2004 para a sua cónyuge.

Em consulta ao CNIS, ressalta-se o benefício assistencial ao idoso ativo desde 22/04/2005, bem como contribuições como segurado facultativo.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram genericamente que conhecem a parte autora há mais de 30 anos e afirmam o alegado labor rural, declarando em uníssono que, em momento que não souberam precisar, o autor se mudou para o estado de Mato Grosso, perdendo contato com as testemunhas.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestável.

No entanto, verifica-se que não há comprovação documental que possa atestar efetivo exercício de atividade rural, uma vez que o nascimento em zona rural bem como a propriedade de terras rurais não são suficientes para inferir o labor campesino.

Em que pese a prova testemunhal confirme a atividade desempenhada pela parte autora é, por si só, insuficiente para atestar o reconhecimento do tempo de serviço rural alegado, porquanto inexistente indicativo material do trabalho campesino, exigido para a comprovação do labor sem registro, conforme balizas estabelecidas na legislação de regência e parâmetros consolidados na jurisprudência.

Diante da inexistência de conjunto probatório consistente, representado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, impossível reconhecer o exercício de atividade rural pelo autor, e consequente concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou posição na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido."

À situação em questão – em relação à qual outrora se decretaria a improcedência do pedido – aplica-se, assim, o atual entendimento acima adotado.

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp 1.352.721/SP, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para afastar a necessidade de requerimento administrativo na hipótese, para, com fundamento no art. 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, extinguir o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3º, do CPC, restando parcialmente prejudicada a análise do recurso de apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. TRABALHO RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESP REPETITIVO 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- Para a comprovação da atividade rurícola, mister a conjugação do início de prova material com prova testemunhal (Artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, Súmula 149 do STJ e REsp 1.133.863/RN).
- Os documentos coligidos não podem ser considerados início de prova material do labor campesino.
- Ausente o início de prova material do exercício de labor campesino, a extinção do feito, sem resolução do mérito (CPC, art. 485, inciso IV), impõe-se de rigor diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.352.721/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação para afastar a necessidade de requerimento administrativo na hipótese, para, com fundamento no art. 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, extinguir o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3º, do CPC, ficando parcialmente prejudicada a análise do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238233-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSON FRANCO

Advogado do(a) APELADO: APARECIDA BENEDITA CANCIAN - SP90781-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238233-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSO FRANCO

Advogado do(a) APELADO: APARECIDA BENEDITA CANCIAN - SP90781-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao amparo pretendido.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, preliminarmente a nulidade da sentença em razão de ausência de fundamentação fática, e, no que concerne ao mérito, aduzindo o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238233-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSO FRANCO

Advogado do(a) APELADO: APARECIDA BENEDITA CANCIAN - SP90781-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, no que concerne à preliminar de nulidade da sentença em face da ausência de fundamentação fática, seu exame pormenorizado evidencia que, embora sucinta, a decisão do juízo *a quo* perquiriu a situação vivenciada pelo requerente e a subsunção aos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, realizando-se análise clara e objetiva fundamentada acerca da comprovação da condição de idoso e do laudo social elaborado no curso da instrução processual, de modo que não merece ser acolhida a preliminar em questão.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (PESSOA IDOSA)

O benefício de prestação continuada é “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família”, conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

Primeiro, o requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter “impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas” (art. 20, § 2.º).

Segundo, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que “sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93”, mas “Ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados” sendo que “Em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tornando prevalentes os ditames constitucionais” (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

De se ressaltar, a esse respeito, que a redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, dispunha que “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo”.

O dispositivo em questão foi, entretanto, objeto de recentíssimas modificações.

Primeiro, a Lei n.º 13.981, de 24 de março de 2020, alterou o limite da renda mensal per capita para “1/2 (meio) salário mínimo”.

Depois, a Lei n.º 13.982, de 2 de abril de 2020, tencionou incluir dois incisos no dispositivo em epígrafe, fixando o limite anterior de 1/4 do salário mínimo até 31 de dezembro de 2020, incidindo, a partir de 1.º de janeiro de 2021, o novo teto, de 1/2 salário mínimo – aspecto este que restou, porém, vetado.

Dessa forma, permanecem, no momento, hígidos tanto o critério da redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, quanto a interpretação jurisdicional no sentido de flexibilizá-lo nas estritas hipóteses em que a miserabilidade possa ser aferida a partir de outros elementos comprovados nos autos.

DO CASO DOS AUTOS

A condição de idosa da parte autora foi comprovada pela juntada de documento de identidade à fl. 1/2, id. 130917673.

Quanto ao requisito da miserabilidade, contudo, de acordo com o estudo social de fls. 1/5, id. 130917760, a parte autora reside em imóvel alugado, em estado regular de conservação.

No que tange à renda familiar, apesar de constar nos autos que a parte autora não percebe rendimentos, reside com sua cónyuge, Sônia Aparecida Alves Ferreira Franco, com renda de R\$ 1.349,25, proveniente de aposentadoria. Observe-se que as despesas do núcleo familiar, segundo relatado, totalizam R\$ 1.368,42.

Cabe considerar que os valores percebidos pela cónyuge da parte autora, no mais das vezes, devem ser desconsiderados para o cômputo da renda familiar até o limite de um salário mínimo, uma vez que, tratando-se de benefício previdenciário, incide a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003, nos termos fixados pelo Supremo Tribunal Federal no RE n.º 580.963 (STF, Plenário, Rel. Min. Gilmar Mendes, 14.11.2013), depois objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no REsp n.º 1.355.052/SP (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 5.11.2015).

Nada obstante, e parafraseando o entendimento consignado pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Daklice Santana no âmbito da Apelação Cível de registro n.º 6078022-57.2019.4.03.9999, trazida a julgamento em 18/3/2020, “a despeito do teor do RE n. 580.963 (STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013 – repercussão geral), não há que se falar em hipossuficiência no caso”, como consignado até mesmo pelo magistrado sentenciante, notadamente quando os elementos de prova estão a indicar a ausência de penúria, revelando, ao contrário, que a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, inclusive casa própria.

Ademais, “se o critério da baixa renda não é ‘taxativo’, pode ser levado em conta tanto para a concessão quanto para o indeferimento do pleito”.

Por isso que “a regra contida no § 3º do artigo 20 da LOAS não pode ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica”.

Veja-se, quanto ao mais, do voto proferido por Sua Excelência no feito acima mencionado:

“(…) diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciava-se um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal per capita de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os de deficientes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a 1/4 do salário mínimo e inferior a 1/2 salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a 1/2 salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.”

Do exposto, constata-se que a parte autora reside com familiar em imóvel alugado, denotando-se que o sustento do núcleo familiar é provido pela esposa do autor. A renda mencionada, considerando-se um núcleo familiar composto por apenas dois integrantes, se afigura suficiente a suprir as necessidades básicas de subsistência.

Ressalte-se, a esse respeito, que o objetivo do benefício assistencial não é complementar a renda, mas fornecer o mínimo àqueles que vivem em situação verdadeiramente indigna, cuja precariedade coloca em risco a própria sobrevivência, exigindo-se, para tanto, a constatação de extrema vulnerabilidade – o que não é o caso dos autos.

O quadro apresentado, dessa forma, não se ajusta ao de miserabilidade exigido pelo diploma legal a que se fez menção acima.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado um dos requisitos indispensáveis à sua concessão.

PREQUESTIONAMENTO

Quanto ao prequestionamento suscitado, não se vislumbra contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3º, do CPC, por se tratar de beneficiária de gratuidade da justiça.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA IDOSA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO CUMULATIVA DA CONDIÇÃO DE PESSOAL IDOSA E DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO AMPARO ASSISTENCIAL.

- O benefício de prestação continuada exige para a sua concessão que a parte comprove, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos ou deter impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial e, cumulativamente, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (art. 20, caput e § 2º, da Lei n.º 8.742/1993).

- Os elementos constantes dos autos são insuficientes para demonstrar a existência de miserabilidade apta a ensejar a concessão do benefício pleiteado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5842818-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SIMONE PROENÇAS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, WANDERSON KLEITON MEDEIROS FRAGOSO - SP387728-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5842818-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SIMONE PROENCADOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, WANDERSON KLEITON MEDEIROS FRAGOSO - SP387728-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou reestabelecimento do auxílio-doença, desde a data de cessação deste último (28/02/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizada realização de perícia com médico especialista, quanto ao mérito, aduz em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida. Além disso, apresentou pedido para que fosse encaminhado cópia do processo ao Ministério Público para apurar crime de falsidade ideológica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5842818-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SIMONE PROENCADOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO - SP191283-N, FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N, WANDERSON KLEITON MEDEIROS FRAGOSO - SP387728-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista em ortopedia.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina. Cabe salientar que, *in casu*, o perito nomeado é especialista em ortopedia, mas, mesmo que não fosse, não se mostra necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício da atividade habitual não ficou caracterizada na perícia judicial realizada. Asseverou o escultório encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 35 anos e motorista carreteiro, foi acometido por toxoplasmose ocular e edema macular cistóide, submetido a tratamento, não apresentando atualmente alterações capazes de incapacitá-lo. Enfatizou, categoricamente, que "Tal afirmação (pode ser - sic) corroborada pela Renovação de sua Carteira Nacional de Habilitação, categoria profissional, sem restrições". Impende salientar que o próprio autor informou ao Juízo o retorno ao labor em 21/11/18, exercendo a sua função habitual, consoante demonstrado pelo extrato de consulta realizada no "CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais", de fls. 75/76 (id. 106350834 – págs. 1/2).

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferido o benefício pleiteado.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.

(TRF3, 8ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentadas de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida."

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Nesse contexto, também se mostra descabido o pedido de encaminhamento dos autos ao Ministério Público, para apuração de eventual crime de falsidade ideológica.

Como pomenorizado acima, o perito realizou sua atribuição de forma clara, objetiva e coerente, não sendo razoável a apelante questionar as conclusões do experto baseado unicamente presunções de sua parte ou opiniões diversas.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de luxação congênita bilateral dos quadril e tendinopatias nos ombros e quadril. Ressaltou que, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ter sido constatados e que impeçam o desempenho de trabalho habitual da requerente (Id. 78043619).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos variados (Id. 78043577: relatório médico indicando que a autora está em tratamento ortopédico, emitido em 06/05/2016; certidão descrevendo as limitações laborais experimentadas pela autora, datada de 02/08/2016; receituário emitido em 28/11/2017; declarações médicas sugerindo o afastamento definitivo do trabalho, datada de 13/12/2017 e 06/02/2018; receituário emitido em 6/2/2018 e exame de radiologia da bacia relatando acetábulo rasos (displasia), quadril luxado neo-articulando-se com as asas ilíacas, deformidade óssea das cabeças femorais, hipodesenvolvimento dos ossos ilíacos, as corticais possuem espessura normal e mostram-se bem caracterizadas e não foram verificadas alterações significativas dos canais medulares; e exame datado de 09/05/2017), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, “a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268443-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES PEREIRA NETO

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268443-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES PEREIRA NETO

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o pedido administrativo em 11.02.2019.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, “para o fim de DECLARAR como tempo de contribuição para todos os fins de direito, os períodos de atividade rural descritos no item 01 da p.11, salvo o primeiro período que se dará entre 26.08.1972 até 31.08.1978, mantendo-se as demais datas, averbando-se ao banco de dados da autarquia-ré (CNIS)”, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido a partir de 11.02.2019.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões do autor, requerendo a majoração da verba honorária, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268443-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO ALVES PEREIRA NETO

Advogado do(a) APELADO: EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR - SP318575-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 26.08.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 21.10.1978, qualificando-o como lavrador;

- certidões de nascimento de seus filhos, registrados em 18.10.1982, 23.10.2000 e 23.05.2003, constando a qualificação de lavrador do requerente e

- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.09.1978 a 31.07.1979, 01.09.1980 a 30.06.1981, 27.05.1985 a 08.09.1985, 07.10.1988 a 30.07.1989, 01.03.1991 a 07.01.1982, 27.07.1992 a 07.09.1992, 07.11.1992 a 28.12.1993, 01.08.1998 a 13.07.1999, 01.02.2007 a 28.02.2007, 02.03.2007 a 22.03.2007 e 06.05.2015 a 03.03.2018 e serviços urbanos de 03.08.1981 a 31.12.1981, 18.10.1989 a 03.04.1990, 02.05.1997 a 03.11.1997, 04.05.2007 a 19.12.2007, 10.01.2008 a 25/03/2008 e 01.04.2010 a 08.09.2014.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas Luis Schiavo Neto e Edson Schiavo declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, uma vez que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontinua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontinua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2.º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar; seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. **Observe que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.**

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito à um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No tocante ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Stimula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte." (g.n.)

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo

trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao

requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido." (g.n.)

(AgRg no Ag nº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Por fim, não merece conhecimento o pedido formulado em contrarrazões, de majoração dos honorários sucumbenciais, tendo em vista a inadequação da via utilizada pelo autor.

Posto isso, não conheço do pedido formulado em contrarrazões e nego provimento à apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do pedido formulado em contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004919-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE FATIMA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004919-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE FATIMA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004919-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE FATIMA DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS NOGAROTTO - MS5267-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa junção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 27.02.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a certidão de nascimento da filha Thaís de Lima Gonçalves, registrada em 12.09.1997, qualificando-a como "lavradora".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 20.03.2018, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural. A testemunha José Froes de Oliveira afirmou que conhece a autora há aproximadamente 35 anos, tendo trabalhado com a mesma, exemplificou alguns nomes de propriedades rurais em que a requerente trabalhou, bem como alegou que a demandante estava trabalhando até a época da audiência e nunca exerceu atividade urbana. Já a testemunha Maria Aparecida de Paulo aduziu que conhece a requerente há nove anos, que passou a exercer atividade urbana, mas a autora continua trabalhando na lavoura. Por sua vez, a depoente Marilene de Almeida declarou que conheceu a autora quando exercia atividade rural há 15 anos, que a ora apelante nunca trabalhou como urbana e continua exercendo atividade em serviços rurais.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 04.03.2016.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263181-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: WANDERLEY SAURE

Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263181-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: WANDERLEY SAURE

Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, desde a data de cessação do auxílio-doença (28/10/2013).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5263181-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: WANDERLEY SAURE

Advogado do(a) APELANTE: GISELDA FELICIA FABIANO DE AGUIAR E SILVA - SP116699-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

No caso em exame, para comprovar o preenchimento dos requisitos legais, a parte autora comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias referentes às competências de 02/02/1988 (contribuinte empregado), de 08/02/1988 a 29/03/1992 (oito contribuições como contribuinte empregado), 01/09/2008 a 30/09/2008 (uma contribuição como contribuinte individual), 01/10/2008 a 31/10/2008 (uma contribuição como contribuinte individual), 01/08/2009 a 01/06/2010 (quatro contribuições como contribuinte empregado), 01/08/2012 a 14/03/2013 (três contribuições como contribuinte empregado), totalizando 17 contribuições (Id. 133466893).

Ademais, observa-se que a contribuição mais recente registrada pelo autor remete a março de 2013. Depreende-se da leitura do laudo pericial Id. 133466925, que o início da incapacidade se deu em 01/04/2016, logo, passados mais de três anos após a cessação das contribuições.

Dessa forma, não cumpriu o período de carência de 12 meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do art. 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Válido esclarecer que, na narrativa descrita em apelação, o requerente apresenta documentos que visam comprovar que o início da enfermidade ocorreu em 2013, assegurando-lhe direito a aposentadoria por invalidez. No entanto, deve-se atentar que a data inicial da doença não é necessariamente coincidente com a data em que se verificou a incapacidade, não havendo contradição a se reconhecer nesse ponto.

Por outro lado, os males que o acometem (Sequela de operação de coluna e DPOC – pulmonar), Id. 133466925, ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.

Nesse sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martínez (In Comentários à Lei Básica da Previdência Social. Tomo II. 5ª edição. São Paulo, LTr, p. 274):

“Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores.”

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido, em razão do descumprimento dos requisitos legais indispensáveis à concessão do benefício – no caso, a carência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. PORTARIA INTERMINISTERIAL N.º 2.998/01. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Não cumprimento do período de carência de doze meses exigido pelo art. 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

- Patologia diagnosticada não está arrolada dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial n.º 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência, devendo o referido rol, contendo exceções à regra, ser interpretado restritivamente.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000730-54.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ARAUJO BOTELHO - MS15355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000730-54.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ARAUJO BOTELHO - MS15355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 19/03/2015, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito, tendo em vista que “a antecipação de tutela para a concessão de benefício ocasiona a irreversibilidade do provimento”. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com a alteração do termo inicial do benefício, bem como dos critérios de incidência da correção monetária e juros. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000730-54.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL ARAUJO BOTELHO - MS15355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação “ao recebimento do recurso no duplo efeito, tendo em vista que a antecipação de tutela para a concessão de benefício ocasiona a irreversibilidade do provimento”, uma vez que o Juízo de primeiro grau não determinou a imediata implantação do benefício previdenciário.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- Certidão de óbito de Claudio de Souza Vallez, em 19/03/2015, com 55 anos;
- Certidão de casamento do “*de cujus*” Sr. Claudio de Souza Vallez com a autora, celebrado em 26/09/2014;
- Exame clínico em nome da requerente, de 20/03/2013, constando o endereço na Rua Janice Terezinha, 421, Vila Nova, Cidade: Naviraí, Estado: MS;
- Exame laboratorial em nome da demandante, datado de 28/05/2013, com endereço na Rua Janice Terezinha, Vila Alta – 421 – Naviraí – MS;
- Conta de Energia Elétrica, com endereço residencial cadastrado na “*RUA JANICE TEREZINHA SAN MARTIM, 421*”, em nome do “*de cujus*”, referente ao mês de junho de 2012 e
- Ficha de Atendimento do Hospital Municipal de Naviraí – Prefeitura Municipal de Naviraí, datada de 22/09/2013, em nome do falecido, com “*ENDEREÇO: JANICE TEREZINHA, 421 BAIRRO: VILA ALTA*”;
- fotos do casal.

Insta asseverar que a autora juntou também a consulta do Sistema DATAPREV, revelando que o “*de cujus*” recebeu “*APOSENTADORIA INVALIDEZ PREVIDENCIARIA*” com DIB em 26/05/2008 até o seu óbito em 19/03/2015.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conheciam o falecido e a autora e que conviviam como marido e mulher desde o ano 2012.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “DALMO MARTINS DIAS relatou que trabalhava numa farmácia que era frequentada pelo casal desde 2012 ou 2013. Antes, porém, já conhecia CLÁUDIO, mas ele era solteiro. Depois de 2012/2013 é que passou a frequentar o estabelecimento com MARIA APARECIDA, com quem dizia que se casaria. A testemunha afirmou que ambos tinham crédito no estabelecimento comercial e que utilizavam o mesmo cadastro para a compra de mercadorias. Também relatou que o casamento perdurou até o falecimento de CLÁUDIO. NEUZA ALVES DE SOUZA disse ser vizinha da autora desde o ano de 2012, tendo ambas se mudado para o local mais ou menos na mesma época, quando a autora já era casada com CLÁUDIO. Relatou que perante os vizinhos, assim como diante da igreja que frequentavam, MARIA APARECIDA e CLÁUDIO portavam-se como um casal e eram vistos assim pela comunidade. Arrematou dizendo que a união perdurou até o óbito de CLÁUDIO, e que conviveram sob o mesmo teto até o fim. Por fim, ROZIMEIRE ROSA RODRIGUES relatou conhecer CLÁUDIO desde 2011, quando ele frequentava um comércio de que era dona. Conheceu MARIA APARECIDA em 2012, sendo que ela e CLÁUDIO começaram a namorar e logo depois passaram a morar juntos. Disse que CLÁUDIO sempre manifestava seu intuito de se casar com MARIA APARECIDA, que ambos sempre se apresentavam como se casados fossem e que acredita que a união foi mantida até a morte de CLÁUDIO”.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida.

Cumpra mencionar que restou comprovado o cumprimento da carência mínima e a qualidade de segurado do falecido, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito.

E, nos termos dos artigos 74, § 2.º e 77, § 5.º, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 664/2014, exclusivamente para o caso de pensão destinada a cônjuge ou companheiro, exige-se a comprovação do casamento ou da convivência por pelo menos dois anos, estabelecendo, ainda, prazos para a cessação do benefício, conforme a idade do dependente na época do óbito.

Ademais, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, por muito mais que dois anos, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do “de cujus”, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, a autora contava com 48 anos (nasceu em 28/09/1966), conforme disposto na legislação em vigor por ocasião do falecimento (§ 5.º do art. 77 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela MP n.º 664/2014).

Neste caso, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos necessários para sua concessão.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao termo inicial, nos termos do art. 74, da Lei n.º 8.213/91, com a redação em vigor por ocasião do passamento, o benefício de pensão por morte é devido a contar da data do óbito, quando requerido até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento.

No caso, o requerimento foi efetuado em 22/04/2015, devendo o termo inicial ser nele fixado, compensando-se os valores recebidos na via administrativa, tendo em vista que conforme consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social e informado na petição inicial, a demandante recebeu pensão por morte de 30/10/2005 a 20/05/2015 e de 19/03/2015 a 19/07/2015.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 22/04/2015, compensando-se os valores recebidos na via administrativa, nos moldes acima consignados.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5256546-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELY JOSE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: CRISTHIAN CESAR BATISTA CLARO - SP325248-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5256546-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELY JOSE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: CRISTHIAN CESAR BATISTA CLARO - SP325248-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 16/07/2018, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (22/01/2019). Determinou que “*As parcelas vencidas devem ser pagas com atualização monetária, a partir do vencimento de cada parcela, e juros moratórios, desde a citação, nos seguintes termos: até 25.03.2015 (data do julgamento da Questão de Ordem nas ADINs 4357 e 4425): correção monetária de acordo com o índice básico da caderneta de poupança (TR) e juros de mora capitalizados no mesmo percentual dos juros incidentes sobre a caderneta de poupança para compensação da mora (art. 1.º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009); a partir de 26.03.2015: correção monetária, mês a mês, a partir de quando cada parcela se tornou devida, pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), tudo com juros no mesmo percentual dos juros incidentes sobre a caderneta de poupança para compensação da mora, em razão da manutenção da vigência da parte final do art. 1.º-F da Lei n. 9.494/1997, com a redação dada pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009. Condeno o réu no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação relativa aos valores vencidos até a presente data (Súmula 111, STJ)*”. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, por não terem sido juntados aos autos os vídeos ou áudios dos depoimentos. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com a alteração do termo inicial do benefício, dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como requer o reconhecimento da prescrição quinquenal e que a verba honorária seja fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Ao final, questiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5256546-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELY JOSE DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: CRISTHIAN CESAR BATISTA CLARO - SP325248-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação aos honorários advocatícios, uma vez que a condenação foi nos exatos termos do pleiteado em seu recurso.

No tocante à alegação de cerceamento de defesa, não assiste razão ao INSS.

Com efeito, os depoimentos foram gravados em sistema audiovisual, tendo a mídia sido disponibilizada às partes e devidamente remetida a esta Corte.

Cabe destacar que o representante da autarquia não compareceu à audiência de instrução e julgamento, realizada em 13/02/2020, não obstante tenha tomado ciência da correspondente designação.

Dessa forma, rejeitada a preliminar arguida, segue-se com a análise do mérito recursal.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra-se, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Plácido José Rolim, em 16/07/2018, com 88 anos, constando que era solteiro e que vivia em união estável com a requerente Nely José de Lima. Foi declarante a autora;
- Cartão do Sistema Único de Saúde, Carteira de Identidade, CPF, Certificado de Reservista de 3.ª Categoria, CTPS e cópia do cartão de crédito/débito, todos em nome do falecido;
- Ficha de atendimento da "Secretaria Municipal de Saúde de Oriente – Programa de Saúde da Família – Hipertensão Arterial Sistêmica e Diabetes", em nome do "de cujus", com data do primeiro atendimento em 10/02/2017 e o último em 22/02/2018, constando o "Endereço: Marinho Bernardino de Campos n.º 129";
- Declaração do Médico de saúde da família, declarando que "Plácido José Rolim, RG 23014457-3, CPF 706831078-87, CNS 700001966041610, prontuário 4724, microárea 05, família 154, endereço rua Marinho Bernardino de Campos, 129, esteve em seguimento nesta unidade de saúde com diagnósticos CID 10 I10 e E119";
- Declaração de Rendimentos Pagos do "INSTITUTO NACIONAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL", constando como recebedor o falecido Sr. Plácido José Rolim, ano base 1987;
- conta da Companhia Paulista de Força e Luz, em nome da requerente, referente ao mês de Dezenbro de 2018, do endereço Rua Marinho Bernardino de Campo, 129, Oriente/SP e
- cópia do comunicado emitido pela Serasa Experian, em nome do "de cujus", com endereço na Rua Marinho Bernardino de Campo 129, Casa Centro, Oriente/SP.

Insta asseverar que consta dos autos a consulta realizada no Sistema DATAPREV, revelando que o Sr. Plácido José Rolim, recebeu "APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO", com DIB em 01/10/1983 até o seu óbito (DCB: 16/07/2018).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conheciam o falecido há bastante tempo e que vivia com a autora, coabitavam sob o mesmo teto como se fossem casados.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Da análise do conjunto probatório produzido nos autos, é possível concluir a existência de união estável entre a autora e o falecido Plácido José Rolim. Com efeito, a testemunha Marta Terezinha Alonge Gino, ouvida em audiência (fls. 83), asseverou que conhecia a autora e o companheiro dela e que eles viviam e coabitavam como se casados fossem, o que indica que, aos olhos da comunidade, sempre se apresentaram como marido e mulher, preenchendo, portanto, os requisitos legais para o reconhecimento da união estável. Corroborando, a testemunha Adriana Félix da Costa dos Santos aduziu que a autora e o companheiro dela se relacionaram por mais de dez anos, sendo que eles sempre se tratavam como marido e mulher, bem como afirmou que era Plácido que mantinha o lar (fls. 84)."

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida.

E, nos termos do art. 77, com a redação dada pela Lei n.º 13.135/2015, exclusivamente para o caso de pensão destinada a cônjuge ou companheiro, exige-se uma carência mínima de 18 contribuições mensais e a comprovação do casamento ou da convivência por pelo menos dois anos, estabelecendo, ainda, prazos para a cessação do benefício, conforme a idade do dependente na época do óbito (inciso V, alínea "c", itens 1 a 6).

Neste caso, restou comprovado o cumprimento da carência mínima e a qualidade de segurado do falecido, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião do óbito.

Ademais, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, por muito mais que dois anos, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do "de cujus", patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, a autora contava com 53 anos (nasceu em 10/09/1964), conforme disposto no art. 77, inciso V, alínea "c", item 6, da Lei n.º 8.213/91.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Tendo a parte formulado requerimento administrativo em 22/01/2019, o termo inicial deve ser nele fixado, consoante dispõe o art. 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 13.183/2015, em vigor por ocasião do falecimento, conclusão que, por si só, indica não ter razão alguma a prejudicial de mérito trazida pelo INSS em seu recurso, concesso à alegada prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei de Benefícios.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Por fim, em relação ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, conheço em parte do recurso de apelação para, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 22/01/2019 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que demonstrada a carência exigida, a qualidade de segurado do falecido e a convivência da autora como *de cujus*.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, conhecer em parte do recurso de apelação para, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0004893-18.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA LIMA FILHO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004893-18.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA LIMA FILHO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, de período laborado em condições insalubres, para fins de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, sucessivamente, a conversão do tempo especial em comum, com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de que é titular.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, deferindo a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a partir da DER. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, alegando a necessidade de apreciação do reexame necessário e de suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Por fim, prequestiona a matéria.

Em contrarrazões, a parte autora requer o não conhecimento do apelo diante da ausência de impugnação específica. No mérito, seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004893-18.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERREIRA LIMA FILHO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

É de se afastar também a preliminar de não conhecimento da apelação, tendo em vista a insurgência específica a respeito do período especial reconhecido pela sentença – de 20/11/1972 a 10/3/2006.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Rege-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “que prejudiquem a saúde ou a integridade física”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. [\(Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995\)](#)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. [\(Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995\)](#)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. [\(Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995\)](#)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. [\(Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995\)](#)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. [\(Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995\)](#)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. [\(Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995\)](#)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. [\(Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98\)](#)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no **caput**. [\(Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98\)](#)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. [\(Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98\)](#)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher, e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no **caput** e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o **caput** do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 – ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se desprende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalcíde Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

ELETRICIDADE

A eletricidade é arrolada como agente perigoso no item 1.1.8 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, nos seguintes termos:

Campo de Aplicação - Eletricidade - Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida. Serviços e Atividades Profissionais - Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes - Eletricistas, cabistas, montadores e outros; Classificação - Perigoso; Tempo e Trabalho Mínimo - 25 anos; Observações - Jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts (...).

Induidoso que não basta a simples menção à eletricidade, sendo necessário comprovar que havia o perigo de exposição à tensão superior a 250 volts, no desempenho da atividade.

Muito se debateu acerca da possibilidade de enquadramento por exposição à eletricidade após a edição do Decreto n.º 2.172/1997, que deixou de arrolar o agente em questão.

A matéria foi examinada sob o rito do art. 543-C, REsp 1.306.113/SC (DJe 07/03/2013), sob a relatoria do Min. Herman Benjamin, que assim concluiu:

Com efeito, e sob interpretação sistemática do tema, não há como atribuir aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991 a intenção do legislador de exaurir o rol de agentes nocivos ensejadores da aposentadoria especial, não podendo ser ignoradas as situações consideradas pela técnica médica e pela legislação correlata como prejudiciais à saúde do trabalhador, sem olvidar a necessária comprovação do trabalho permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais.

Superada, portanto, a discussão até então existente, pela consolidação da jurisprudência no sentido de reconhecer o caráter exemplificativo do rol de atividades especiais constantes dos regulamentos de benefícios da Previdência Social.

Não obstante, o Manual de Aposentadoria Especial do INSS, atualizado pelo Despacho Decisório nº 479/DIRSAT/INSS, de 25 de setembro de 2018 (ou seja, posterior ao referido *decisum*), segue orientando que “a eletricidade permanece como possibilidade de condição especial de trabalho até 5 de março de 1997. Após esta data, este agente é excluído para fins de enquadramento de tempo especial” (p. 60).

Dessa forma, o reconhecimento das condições especiais do labor realizado com exposição a tal agente, após 05/03/1997, vem exigindo provocação jurisdicional.

Acerca do enquadramento por exposição à eletricidade, estabelece o referido Manual ser “importante salientar que o reconhecimento de tempo especial considera o equipamento ou instalação energizada ou suscetível de energizar-se por falha humana ou defeito do equipamento ou instalação elétrica” (p. 61). Reconhece, portanto, a própria autarquia, que o manuseio de fontes de tensões elétricas, empotencial, é suficiente para o enquadramento da atividade, reunidos os demais requisitos.

Por outro lado, em se tratando de agente perigoso, o uso de EPI eficaz não impede o enquadramento, tendo em vista a impossibilidade de total neutralização, conforme precedentes desta 8ª Turma (AC 5010539-06.2018.4.03.6105, Rel. Des. Federal David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 de 05/05/2020; AC 0002493-49.2015.4.03.6128, Des. Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 de 23/04/2018).

Quanto à configuração da nocividade, não se exige que a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts seja ininterrupta, porém que faça parte da rotina do segurado no desempenho do seu trabalho, nos termos do entendimento firmado pela Turma Nacional de Uniformização (Tema 210):

Para aplicação do artigo 57, §3.º, da Lei n.º 8.213/91 à tensão elétrica superior a 250 V, exige-se a probabilidade da exposição ocupacional, avaliando-se, de acordo com a profissiografia, o seu caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independente de tempo mínimo de exposição durante a jornada.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Relação dada pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflhado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

FONTE DE CUSTEIO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário com Agravo n.º 664.335/SC (Relator: Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015), com repercussão geral, pronunciou-se acerca de questão frequentemente suscitada pela autarquia previdenciária quando da análise de requerimentos objetivando a obtenção de aposentadoria especial, consistente na inexistência de prévia fonte de custeio, a impedir a concessão do benefício.

A ementa do julgado, no que diz respeito ao ponto em questão, restou assim redigida:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 202.742, Rel. Min. Néri da Silva, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória n.º 1.729/98, posteriormente convertida na Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei n.º 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

(...)

Na oportunidade, a Corte concluiu que o deferimento do benefício em tela não implica ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88).

Esclareceu, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição.

Adotando o mesmo entendimento, os seguintes julgados desta Corte: ApReeNec 0002417-13.2014.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Newton De Lucca, 8.ª Turma, j. 25/3/2020), ApCiv 0001623-60.2012.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Luiz Stefanini, 8.ª Turma, j. 5/9/2016), ApCiv 5009452-72.2018.4.03.6183 (Relator: Des. Fed. Gilberto Jordan, 9.ª Turma, j. 14/11/2019) e ApCiv 5005794-17.2017.4.03.6105 (Relatora: Des. Fed. Inês Virgínia, 7.ª Turma, j. 27/4/2020).

Assim, descabido falar-se em impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria especial em virtude da ausência de prévia fonte de custeio.

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial da revisão, a adesão à compreensão de que é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial – e a consequente majoração do tempo de contribuição reconhecido – ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.*”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.*”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020; ApelRenNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Luiz de Lima Stefanini, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal David Diniz Dantas, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia restringe-se ao reconhecimento do caráter especial das seguintes atividades desenvolvidas pela parte autora:

- Período de 20/11/1972 a 10/3/2006

Empregador: Telefônica Brasil S/A.

Funções: auxiliar de rede; instalador de telefone; instalador de rede; fiscal de instalação de linhas; técnico rede I, II e III; técnico de implantação de rede; técnico projeto implantação de rede; supervisor técnico telecomunicações III; e técnico de telecomunicações.

Prova(s): laudo técnico judicial (Id. 135738259, pp. 274/282) conclui que o autor laborou de forma habitual e permanente em áreas de risco, exercendo atividades de risco, junto a postes da Concessionária de Energia Elétrica, cujos valores podem atingir 13.800 volts.

Embasamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

Conclusão: é possível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida no período.

Considerando o período especial reconhecido, o autor perfaz mais de 25 anos de tempo de serviço, autorizando a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição que percebe (BN 144.468.692-2) em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, a partir da DER (5/3/2007).

Em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

De rigor, por último, a manutenção da tutela provisória de urgência, nos termos do art. 300 c.c. art. 497 do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685 – SP (2018/0082173-0), tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ELETRICIDADE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS.

- A aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos, no desempenho da sua atividade laborativa.
- O benefício é devido uma vez comprovadas as condições especiais do trabalho desenvolvido ao longo de 15, 20 ou 25 anos, conforme estabelecido nos decretos regulamentadores.
- A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para a concessão do benefício, reintroduzindo a exigência do requisito etário e modificando a sua forma de cálculo. Estabeleceu, ainda, regra de transição a ser observada pelos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a sua data de entrada em vigor (art. 21).
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Descabido falar-se em impossibilidade de concessão da aposentadoria especial, em virtude da ausência de prévia fonte de custeio (STF, ARE 664.335/SC, com repercussão geral).
- O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do art. 543-C do CPC, sedimentou o caráter meramente exemplificativo das normas regulamentadoras que estabelecem as atividades e os agentes nocivo, reiterando a possibilidade de enquadramento do trabalho exposto à eletricidade após o Decreto n.º 2.172/97, que a suprimiu do rol de agentes (REsp 1.306.113/SC)
- Admite-se como especial a atividade realizada com exposição ao agente nocivo eletricidade, desde que a tensão elétrica seja superior a 250 volts.
- Inteligência do disposto no Decreto nº 53.381/64, item 1.1.8.
- Somando mais de 25 anos de tempo de serviço até a data da DER, devida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001369-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTANILAU ROSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOABER DA SILVA - MS22610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001369-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTANILAU ROSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOABER DA SILVA - MS22610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte do cônjuge trabalhadora rural, falecida em 01/04/2017, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do óbito. Concedeu a tutela provisória de urgência.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com alteração do termo inicial, bem como dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001369-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ESTANILAU ROSADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOABER DA SILVA - MS22610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumprir observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Janice Pereira dos Santos, em 01/04/2017, com 59 anos;
- certidão de casamento da Sra. Janice Pereira dos Santos como requerente, celebrado em 08/10/1983;
- carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tacuru, em nome da esposa falecida do demandante, com data de emissão em 01/10/2012 e
- Carta de Concessão / Memória de Cálculo da Previdência Social, comunicando que foi concedida aposentadoria por idade a “*de cuius*” com início de vigência a partir de 29/10/2012.

O INSS juntou com a contestação a consulta no Sistema DATAPREV, revelando que a falecida recebeu aposentadoria por idade, estando cadastrada no ramo de atividade “RURAL”, com DIB em 29/10/2012 e DER em 06/07/2017.

Insta asseverar que o benefício foi concedido judicialmente à falecida, em virtude de decisão nos autos do processo n.º 5003541-77.2018.4.03.9999, cujo trânsito em julgado ocorreu em 08/05/2020, conforme revela a consulta pública processual, tendo como última movimentação nesta Corte a baixa definitiva do feito à primeira instância em 18/05/2020.

Neste caso, restou comprovada a qualidade de segurada da esposa falecida do autor, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por idade por ocasião do óbito.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária cônjuge a dependência é presumida.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica do autor, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do *de cuius*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, o autor contava com 66 anos (nasceu em 15/07/1950), conforme disposto no art. 77, inciso V, alínea “c”, item 6, da Lei n.º 8.213/91.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Tendo a parte formulado requerimento administrativo em 03/05/2017, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, em 01/04/2017, consoante dispõe o art. 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 13.183/2015, em vigor por ocasião do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que demonstrada a carência exigida, a qualidade de segurado do falecido e a convivência da autora como *de cujus*.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004043-18.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JORGE SOUSA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004043-18.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JORGE SOUSA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reestabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o dia subsequente a data de cessação do auxílio-doença (12/12/2015).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004043-18.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JORGE SOUSA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que o autor é portador de Osteoartrose (Envelhecimento Biológico) incipiente da coluna Lombo sacra, coluna cervical e joelhos, verificada compatibilidade com seu grupo etário e sem expressão clínica detectável que caracterizasse a situação de incapacidade laborativa, visto que não foram observados sinais de disfunção ou prejuízo funcional relacionado (Id. 135593432). Ademais, em complementação ao laudo médico constante Id. 135593444, o experto afirmou que o tumor Schwannoma constatado na coxa esquerda do requerente não representa situação de incapacidade laborativa.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, *"a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências"* (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

A parte autora juntou documentos conforme Id. 135593354, ressonâncias magnéticas da coxa esquerda emitidas em 26/09/2013 e 31/07/2014 (fl. 1/2), laudo médico datado de 09/11/2016 (fl. 3), relatório médico emitido em 12/12/2017 (fl.4), ressonância magnética da coluna cervical, datada de 13/12/2017 (fl.5) e ressonância magnética do ombro esquerdo emitida em 13/12/2017 (fl. 6). Tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laboral, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198737-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: WASHINGTON LUIZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198737-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: WASHINGTON LUIZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (8/9/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizada resposta a quesitos complementares da perícia, realização de estudo social ou realização de novo exame pericial com médico especialista e, quanto ao mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo em síntese, cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5198737-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: WASHINGTON LUIZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de resposta a quesitos complementares, realização de estudo social ou realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de histórico de AVCi (CID I64), episódio depressivo (CID F32) e transtorno mental devido ao uso de substâncias (CID F19), contudo, ressaltou que do quadro diagnosticado não resulta incapacidade laboral para sua função habitual (Id. 127552698).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029319-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VERA LUCIA LEMES

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029319-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VERA LUCIA LEMES

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, de período laborado em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, para fins de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular.

Após sentença de improcedência, acórdão proferido por esta 8.^a Turma acolheu a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, *para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial, julgando prejudicado o recurso de apelação quanto ao mérito.*

Após o encerramento da fase instrutória, o juízo *a quo* reconheceu improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma do julgado, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à revisão pretendida. Pugna pela imediata revisão da aposentadoria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029319-08.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VERA LUCIA LEMES

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos ao trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

.....
§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

.....
§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJE 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciê Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (Resp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º do art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

A parte autora pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 6/8/1990 a 21/9/2009, bem como o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular (NB 152.016.574-6, conforme carta de concessão Id. 78563880, p. 9).

Referido interregno, em que a autora prestou serviços para a Prefeitura Municipal de Matão (CTPS, Id. 78563879, p. 20), pode assim ser desmembrado:

1. Período de 6/8/1990 a 31/7/1995

Função: serviços gerais, exercendo suas atividades no setor "Departamento Educação".

Descrição das atividades: *Conserva a limpeza e manutenção do local público, faxina, coleta o lixo, varrições, lavagens, lava vidro de janelas e fachadas, limpa recintos e acessórios dos mesmos.*

Prova: PPP (Id. 785638880, pp. 14-15), emitido em 20/10/2009.

Agente(s) nocivo(s): umidade e produtos de limpeza.

Embasamento legal: itens 1.1.3 e 1.2.0 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e item 1.2.0 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

Conclusão: impossibilidade de caracterização, como especial, da atividade desenvolvida no período.

Inicialmente, não há que se falar no reconhecimento da especialidade do labor desempenhado pela parte autora com base no enquadramento por categoria profissional, porquanto a função exercida não encontra previsão nos Decretos de regência.

Invável, também, reconhecer a especialidade do trabalho desenvolvido com base na exposição ao agente físico umidade, porquanto a descrição das atividades constante do PPP não permite concluir que a prestação de serviços pela autora deu-se em local com *umidade excessiva, capaz de ser nociva à saúde*, conforme exigido no código 1.1.3 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, indicando, outrossim, que o contato com água, quando da realização de algumas das atribuições que lhe incumbiam, dava-se de forma ocasional.

Impossível, ainda, a caracterização da especialidade do trabalho com base na exposição a agentes químicos, visto que o PPP não aponta a exposição, habitual e permanente, a elementos nocivos dessa natureza, previstos nos anexos dos Decretos de regência, mencionando como fator de risco, genericamente, *produtos de limpeza*.

Frise-se, por fim, que o laudo de avaliação de riscos ambientais, relativo a vistoria realizada em 1/3/2002 (Id. 785638880, pp. 80-90), e o laudo de avaliação elaborado por perito judicial em 19/9/2017 (Id. 785638880, pp. 163-172), não se prestam ao reconhecimento da natureza insalubre da atividade desenvolvida pela parte autora no período de 6/8/1990 a 31/7/1995, em que exerceu a função de serviços gerais, porquanto se referem a cargo diverso do ocupado pela requerente à época e a local de trabalho distinto daquele em que se deu a prestação de serviços.

Com efeito, consta, expressamente, do laudo de avaliação de riscos ambientais, elaborado por profissional habilitado para tanto, que o objeto da apuração e as conclusões oriundas da vistoria, restringem-se às *atividades exercidas pelos funcionários da Prefeitura Municipal de Matão – SP, que trabalham no Departamento de Alimentação Municipal – cozinha, auxiliar de serviços gerais e motorista*, conforme referido no documento.

O laudo judicial, igualmente, a despeito de referir, em seu item 4, como objeto do estudo, a verificação das condições do trabalho exercido nos períodos de 6/8/1990 a 31/7/1995 e de 1/8/1995 a 21/9/2009, em que a requerente desempenhou as funções de serviços gerais e auxiliar de serviços gerais, respectivamente, em seu item 5, aponta como setor vistoriado, apenas o denominado "Alimentação", e como *cargo avaliado*, exclusivamente, o de auxiliar de serviços gerais.

2. Período de 1/8/1995 a 21/9/2009

Função: auxiliar de serviços gerais, exercendo suas atividades no setor "Alimentação".

Descrição das atividades (laudo técnico Id. 785638880, pp. 80-90): *Prepara refeições; separa o material a ser utilizado na confecção das refeições ou pratos especiais, escolhendo panelas, temperos, molhos, e outros ingredientes para facilitar sua manipulação; prepara os alimentos, cortando-os, amassando-os ou triturando-os e temperando-os; coloca-os em panelas, formas frigideiras ou outros recipientes de acordo com o cardápio do dia, leva-os ao fogo, regulando a temperatura e a chama do fogo; retira-os do forno; ornamenta os pratos; lava e limpa os utensílios para assegurar sua posterior utilização; limpa o piso da cozinha; controla o estoque de ingredientes, para providenciar as reposições necessárias; cuida para que a qualidade dos trabalhos desenvolvidos mantenham-se sempre dentro dos padrões definidos e determinados pela Prefeitura; executa tarefas afins.*

Descrição das atividades (PPP Id. 785638880, pp. 14-15 e laudo judicial Id. 785638880, pp. 163-172): *Conserva a limpeza e manutenção da cozinha, executa faxina no recinto e acessórios do local. Executa serviços de auxílio na preparação das refeições; separa o material a ser utilizado, lava os utensílios e outros recipientes, prepara as refeições para servir e executa tarefas afins.*

Provas: PPP (Id. 785638880, pp. 14-15), emitido em 20/10/2009, laudo de avaliação de riscos ambientais, relativo a vistoria realizada em 1/3/2002 (Id. 785638880, pp. 80-90), e laudo técnico de avaliação, elaborado por perito judicial em 19/9/2017 (Id. 785638880, pp. 163-172).

Agente(s) nocivo(s): umidade, ruído, calor e produtos de limpeza.

Embasamento legal: itens 1.1.1, 1.1.3, 1.1.6 e 1.2.0 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, itens 1.1.1, 1.1.5 e 1.2.0 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, itens 1.0.0, 2.0.1 e 2.0.4 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens 1.0.0, 2.0.1 e 2.0.4 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: impossibilidade de caracterização, como especial, da atividade desenvolvida no período.

Incabível falar-se no reconhecimento da especialidade do labor desempenhado pela parte autora em virtude da exposição a umidade e a produtos de limpeza, pelas mesmas razões consignadas relativamente ao interstício de 6/8/1990 a 31/7/1995, já referido, nada acrescentando o laudo de avaliação de riscos ambientais e o laudo judicial, nesse particular.

Impossível, também, reconhecer a natureza insalubre das atividades exercidas com base na sujeição a ruído, porquanto o PPP e o laudo de avaliação de riscos ambientais apontam, respectivamente, índices que variavam entre 68 e 78 dB(A) e 78 e 84 dB(A), não restando demonstrada a exposição ao agente físico em questão, em níveis superiores aos exigidos pelos Decretos n.º 53.831/64, código 1.1.6, n.º 83.080/79, código 1.1.5, n.º 2.172, código 2.0.1, e n.º 3.048/99, código 2.0.1, de modo habitual e permanente.

O laudo de avaliação de riscos ambientais conclui, expressamente, no tocante à *exposição ao agente físico – ruído, que as atividades desenvolvidas (...) pelo Auxiliar de Serviços Gerais (Cozinha), Auxiliar de Serviços Gerais (Recebimento de alimentos e Entrega de pães) (...) que prestam serviços na Cozinha Piloto do Departamento de Alimentação Municipal não são enquadradas como insalubres*.

O laudo judicial, a seu turno, relativamente à função avaliada – auxiliar de serviços gerais –, examina, em separado, o agente físico calor, e, em relação aos demais agentes de riscos físicos, conclui, em seu item 1.2, que *o ocupante do cargo não se expõe em situação de risco à saúde aos demais agentes deste grupo*.

No que concerne ao agente físico calor, o PPP (Id. 785638880, pp. 14-15) indica valor do IBUTG de 23,15°C.

O laudo de avaliação de riscos ambientais (Id. 785638880, pp. 80-90) apura valor do IBUTG médio de 31,25°C (indicando máximo permitido de 30,00°C) e conclui que *as atividades desenvolvidas (...) pelo Auxiliar de Serviços Gerais (Cozinha), que prestam serviços na Cozinha Piloto do Departamento de Alimentação Municipal; se enquadram como insalubres em grau médio (...), pois o calor ambiental ultrapassou o Limite de Tolerância*.

O laudo técnico de avaliação, elaborado por perito judicial (Id. 785638880, pp. 163-172), relativamente ao *risco físico calor*, aponta *nível médio obtido no setor: 31,25°C* e esclarece que *o limite de tolerância foi excedido, pois os níveis superiores a 30°C possuem capacidade lesiva, concluindo, segundo análises e verificações relatadas neste Laudo Pericial (...) que nas atividades desenvolvidas pela Autora na Prefeitura Municipal de Matão (...) como "Auxiliar de Serviços Gerais", houve condição de possibilidade de vulnerabilidade da integridade física do Autor a agentes de risco físico Calor de maneira habitual e permanente, não ocasional nem intermitente*.

Embora os laudos acostados aos autos regram a calor ambiental acima do limite de tolerância e "possibilidade de vulnerabilidade da integridade física", em razão da presença do agente físico em questão no local de trabalho, a diversidade de tarefas desempenhadas pela parte autora no curso de sua jornada laboral não permite concluir que a exposição a temperaturas excessivas deu-se de modo habitual e permanente, sendo impossível o reconhecimento, como especial, da atividade exercida na condição de auxiliar de serviços gerais.

Devem ser computados como tempo de serviço comum, portanto, os períodos indicados na exordial.

Assim, é de ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido formulado.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS NÃO DEMONSTRADA. IMPOSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO DA RMI.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Exercício de atividade em condições especiais não demonstrado, nos moldes exigidos pela legislação de regência.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233451-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLARICE MARQUES SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ARGILIO LORENCETTI - SP107189-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233451-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLARICE MARQUES SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ARGILIO LORENCETTI - SP107189-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da negativa do benefício n.º 621469360-0.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5233451-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLARICE MARQUES SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO ARGILIO LORENCETTI - SP107189-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE CARÊNCIA)

No caso em exame, para comprovar o preenchimento dos requisitos legais, a parte autora apresentou o recolhimento de contribuições previdenciárias referentes às competências de 01/08/2012 a 25/10/2012, 01/09/2012 (sem registro de saída), 15/07/2013 a 30/09/2013, 01/07/2014 a 15/10/2014 e de 22/06/2015 a 31/07/2015, todas constam vinculadas como contribuinte empregado, totalizando nove contribuições.

Constam requerimentos administrativos às fls. 1/4, Id. 130501100, com registros de apresentação em 29/06/2016, 27/07/2016, 14/09/2017 e 04/09/2018.

O laudo médico Id. 130501132 constatou ser a parte autora portadora de Insuficiência cardíaca (CID I50.9) e doença isquêmica do coração (CID I25.9), sendo considerada parcial e permanentemente incapaz, fixada a data de início da incapacidade em 04/12/2016.

Dessa forma, não cumpriu o período de carência de 12 meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do art. 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, os males que a acometem, ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.

Nesse sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez (In Comentários à Lei Básica da Previdência Social. Tomo II. 5ª edição. São Paulo, LTr, p. 274):

“Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores.”

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido, em razão do descumprimento dos requisitos legais indispensáveis à concessão do benefício – no caso, a carência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 2.998/01. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Não cumprimento do período de carência de doze meses exigido pelo art. 25, inciso I, da Lei n.º 8.213/91.

- Patologia diagnosticada não está arrolada dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial n.º 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no art. 26, inciso II, da Lei de Benefícios, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência, devendo o referido rol, contendo exceções à regra, ser interpretado restritivamente.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004347-85.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GELSON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004347-85.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GELSON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a não comprovação do desempenho da atividade especial de acordo com a legislação previdenciária, tendo em vista a não observância da sistemática legal para medição do ruído. Pede a devolução dos valores recebidos em razão da tutela antecipada. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício nos termos do recurso. Ao final, prequestiona a matéria.

A parte autora apresenta recurso adesivo, alegando o direito ao enquadramento como especial do período de 12/07/91 a 01/10/91, pela categoria profissional.

Com contrarrazões somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004347-85.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GELSON DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, porém, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

Assim, de 14/12/1998 em diante, o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 17/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.ª Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, in verbis:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O pedido é de reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos de 1.º/2/1988 a 5/11/1990, de 12/7/1991 a 1.º/10/1991, de 6/1/1992 a 5/3/1997, de 1.º/7/1997 a 10/3/2000, de 27/8/2001 a 16/8/2002 e de 21/12/2005 a 31/3/2010, para, somados ao tempo comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo a quo reconheceu a especialidade do período de 21/12/2005 a 31/3/2010, deixou de reconhecer o período de 12/7/1991 a 1.º/10/1991 e decretou a falta de interesse de agir quanto aos demais períodos, já enquadrados como especiais na via administrativa.

O INSS apela, sustentando que não restou comprovada a especialidade do período de 21/12/2005 a 31/3/2010, e a parte autora recorre adesivamente, requerendo o enquadramento como especial do período de 12/7/1991 a 1.º/10/1991, pela categoria profissional, como operador de máquina em indústria de plástico.

Passo, então, a análise dos períodos questionados:

1. Período de 21/12/2005 a 31/3/2010

Para comprovar este período, em que exerceu as funções de operador de empilhadeira e almoxarife, na empresa Neumayer Tekfor Automotive Brasil Ltda, o autor juntou o PPP (Id 76019267, pp. 77/79) emitido em 21/12/2017, indicando a exposição ao agente físico ruído de 89 dB(A) e 88,6 dB(A), no referido período, de forma habitual e permanente.

Não se ignora a alegação do INSS, de não observância da sistemática legal para medição do ruído.

De acordo com o art. 68, § 3.º, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por formulário, amparado em laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. E o § 12 do mesmo artigo dispõe que nas avaliações ambientais deverão ser considerados a metodologia e os procedimentos estabelecidos pela FUNDACENTRO – Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho.

Ainda, quanto ao período posterior a 19/11/2003, nos termos do Decreto n.º 4.882/2003, que modificou o Decreto n.º 3.048/99, passou-se a considerar insalubre a exposição a ruído a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

Ressalte-se que o PPP apresentado pela parte autora foi devidamente preenchido, contendo os nomes dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais, a assinatura do representante legal da empresa, a técnica utilizada e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, neste caso, acima do limite legal. O documento indica também que as declarações foram transcritas fielmente dos registros administrativos, das demonstrações ambientais e dos programas médicos de responsabilidade da empresa.

Consta ainda do referido PPP, que a empresa utilizou a técnica para a medição da NHO-01, estando de acordo com as alterações introduzidas no art. 68 do Decreto n.º 3.048/99 e com a Instrução Normativa INSS n.º 77, de 21/1/2015, que, no que diz respeito à exposição ocupacional a ruído, estabelece para aferição dos níveis de pressão sonora a aplicação das metodologias e dos procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO (art. 28, IV, b).

Assim, em princípio, não se verifica nenhuma irregularidade na sistemática adotada pela empresa, que pudesse colocar em dúvida a confiabilidade do método por ela empregado para aferição do nível de ruído no ambiente de trabalho.

Ora, não tendo a lei determinado a metodologia específica a ser utilizada para fins de aferição da exposição ao agente nocivo, não incumbe ao INSS fazê-lo, sob pena de extrapolção do poder regulamentar da autarquia.

Além do que, o INSS se limita a alegar a não observância da sistemática legal para medição do ruído, deixando de apresentar qualquer documento que comprove o desacerto dos valores de pressão sonora, indicados pela empresa.

Nesse sentido, os julgados desta Corte: 10ª Turma, ApReeNec - 0007103-66.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017; 8ª Turma, ApCiv - 0002031-58.2016.4.03.6128, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, julgado em 03/06/2020; 9ª Turma, ApCiv - 5016796-07.2018.4.03.6183, Rel. Des. Fed. DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 06/05/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5000421-94.2017.4.03.6140, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 02/04/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5007507-84.2017.4.03.6183, Rel. Des. Fed. PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 01/06/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5002701-82.2018.4.03.6114, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 25/05/2020; 10ª Turma, AI - 5006809-32.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Convocada SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, julgado em 17/07/2019).

Logo, é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período em questão, com base no Decreto n.º 4.882/2003, pela exposição a ruído superior a 85 decibéis.

2. Período de 12/7/1991 a 1.º/10/1991

O autor pretende o reconhecimento como especial desse período em que exerceu a função de operador de máquinas na empresa Astra S/A Indústria e Comércio, pela categoria profissional, com base no item 2.5.2 do Decreto n.º 53.831/64 e itens 2.5.0 e 2.5.3 do Decreto n.º 83.080/79, juntando a CTPS - Id 76019267, p.60.

Neste caso, impossível o enquadramento pela categoria profissional diante da ausência de expressa previsão legal. O cargo exercido pela parte autora, anotado em sua carteira de trabalho, não permite o enquadramento nas categorias profissionais previstas nos referidos Decretos, que pressupõem trabalhos pesados, reconhecidamente expostos a agentes agressivos.

Assim, o período em análise deve ser computado como comum.

Logo, considerando os períodos especiais reconhecidos e o tempo comum, o autor soma mais de 35 anos até a data do requerimento administrativo (9/1/2018), autorizando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral (100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98, não havendo que se cogitar no cumprimento de requisito etário, tampouco de período adicional de tempo de serviço (pedágio), conforme cálculo da r. sentença, que resta mantida.

Prejudicado o pedido de devolução dos valores recebidos em razão da tutela antecipada.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 9/1/2018 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApRelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Além do que, não há comprovação da continuidade da condição especial da atividade exercida pela parte autora, após 2010, a ensejar a aplicação do art. 57, § 8.º, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. REGRA DO ART.201, § 7.º, INCISO I, DA CF. DESNECESSIDADE DO CUMPRIMENTO DE REQUISITO ETÁRIO E PEDÁGIO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que corte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Contando mais de 35 anos, devida a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, com a redação dada pela EC n.º 20/98, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e DIB em 9/1/2018 (data do requerimento administrativo).
- Quanto ao termo inicial, o benefício é devido desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001255-94.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FERNANDO MOLENA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA ATEM MOLENA - SP372712-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001255-94.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FERNANDO MOLENA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA ATEM MOLENA - SP372712-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno, interposto pela parte apelante contra a decisão monocrática de Id. 122783600, que determinou a suspensão do feito.

Alega-se, em síntese, que a hipótese dos autos não se enquadraria naquela objeto do IRDR n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, motivo pelo qual requer seja afastada a determinação de suspensão do feito, para que seja processado e julgado o seu recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001255-94.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FERNANDO MOLENA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA ATEM MOLENA - SP372712-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão à agravante.

A decisão gurgueada foi proferida nos seguintes termos:

SUSPENSÃO - ART. 313, IV, CPC/2015 - IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 - TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por FERNANDO MOLENA, em face da sentença proferida em ação revisional de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 07.03.1985), que julgou improcedente o pedido onde se objetiva a readequação dos valores de seu benefício, concedido antes da promulgação da Constituição Federal/1988, utilizando-se os novos tetos fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003.

É o relatório.

Decido.

Na sessão de julgamento realizada em 12 de dezembro de 2019, a E. Terceira Seção desta Corte admitiu a instauração de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 5022820-39.2019.4.03.0000 acerca do tema:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. IRDR. READEQUAÇÃO DOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88 AOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ADMISSIBILIDADE. REQUISITOS ATENDIDOS.

1. O CPC/2015 estruturou um microsistema de solução de casos repetitivos, composto essencialmente pelo IRDR e pelos recursos repetitivos, no qual a legislação relativa a tais institutos dialoga entre si numa relação de integração e complementariedade. Nesse microsistema busca-se resolver as questões repetitivas mediante a formação de um precedente obrigatório, cuja ratio decidendi deve ser aplicada pelo tribunal, seus órgãos e todos os juízes que lhe são subordinados em todos os casos em que se discuta a questão jurídica versada no precedente obrigatório.

2. No que diz respeito ao IRDR, o art. 981 do CPC/2015, prevê que "Após a distribuição, o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos do art. 976"; segundo o artigo 976, do CPC/2015, são requisitos positivos de admissibilidade do IRDR (i) a efetiva repetição de processos e risco de isonomia e segurança jurídica; (ii) ser a questão repetitiva unicamente de direito; e (iii) a existência de uma causa pendente de julgamento no âmbito do tribunal. Tais requisitos são cumulativos, de sorte que, a ausência de um deles enseja a inadmissão do incidente. Exige-se, também, o atendimento de um requisito negativo: que a questão repetitiva suscitada no incidente não tenha sido afetada por uma Corte Superior para ser analisada em recurso representativo de controvérsia repetitiva. Isso é o que se infere do artigo 976, §4º, do CPC/2015, o qual estabelece que "É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva".

3. Na singularidade, é notório que a questão jurídica suscitada nesse incidente – possibilidade de readequação dos benefícios calculados e concedidos antes do advento da CF/88 aos tetos de salários-de-contribuição de R\$1.200,00 e de R\$2.400,00, fixados, respectivamente, pelas EC nº 20/98 e EC nº 41/2003 - se repete em diversas ações individuais em trâmite no âmbito desta Terceira Região. A petição do INSS faz alusão à existência de ao menos 850 processos individuais em trâmite no âmbito da jurisdição da Terceira Região versando sobre o tema aqui enfrentado, elencando 100 (cem) desses processos. A par disso, conforme salientado no parecer ministerial, "uma simples consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da Terceira região revela a existência de quantidade considerável de processos versando sobre a mesma questão jurídica".

4. Há risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica, eis que essa mesma questão tem sido julgada de formas díspares nas Turmas que compõem esta C. Seção. Logo, além da multiplicidade de demandas, constata-se a existência de decisões díspares quanto à questão jurídica suscitada no IRDR, a demandar a uniformização da jurisprudência desta Corte quanto ao tema e, por conseguinte, a admissão do incidente. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

5. A questão repetitiva é unicamente de direito. A discussão suscitada não diz respeito à existência ou não dos fatos subjacentes ao tema, mas sim à subsunção da norma jurídica assentada no RE do RE 546.354-SE (precedente obrigatório) – possibilidade de aplicação dos tetos previdenciários instituídos pelas EC 20/98 e 41/03 aos benefícios que, quando do seu cálculo e concessão foram limitados ao teto então vigente - aos benefícios calculados e concedidos antes da entrada em vigor da CF/88. A questão fática envolto do tema é irrelevante para a solução da questão jurídica examinada, donde se conclui que esta é unicamente de direito.

6. O presente incidente origina-se da Apelação Cível, distribuída a e. Desembargadora Federal Lúcia Ursua, em que o proponente, INSS, figura como parte, sendo certo, ainda, que há inúmeros outros recursos em trâmite no âmbito desta Corte sobre o tema. Logo, a exigência de pendência de um processo na Corte e a legitimidade para se propor o incidente restaram atendidos.

7. O requisito negativo previsto no artigo 976, §4º, também está atendido. Não se olvida que o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Daí se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015.

8. Juízo de admissibilidade positivo.

Em decisão publicada em 22 de janeiro de 2020, a Relatora determinou "a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tenham como objeto a temática posta neste incidente e que tramitam nesta 3ª Região, inclusive dos feitos que correm nos Juizados Especiais Federais (artigo 982, I, do CPC/2015)".

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada no referido IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP, determino a suspensão do presente feito nos termos do art. 313, IV, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intimem-se as partes.

Anote a Subsecretaria a suspensão do processo no Sistema Processual Informatizado (SIAPRO).

Como explicitado na própria ementa do incidente de resolução de demandas repetitivas supratranscrito, "o E. STF, ao apreciar RE 546.354-SE, assentou o entendimento de que a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitado ao teto (STF, RE 564354, Relatora: Ministra Carmem Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011). A análise de referido precedente revela que o E. STF analisou a questão à luz da legislação constitucional posterior à CF/88. A situação aqui versada, entretanto, é distinta, na medida em que se discute a possibilidade de tal ratio decidendi ser aplicada aos benefícios previdenciários calculados e concedidos antes do advento da CF/88. Dai se concluir que a questão repetitiva que constitui o objeto do presente incidente sob o enfoque aqui abordado não foi resolvida pelo E. STF, quando do julgamento do RE, de modo a se afastar o óbice do artigo 976, §4º, do CPC/2015".

Como se vê das próprias razões do recurso interposto, trata o presente feito de pedido referente a benefício de aposentadoria calculado e concedido em 07/03/1985, é dizer, antes da promulgação da Constituição da República.

Nesse sentido, ao contrário do que pretende fazer crer a agravante, trata-se precisamente nestes autos da questão objeto do IRDR n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, motivo pelo qual escoreita a determinação de suspensão do feito.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA PROMULGAÇÃO DA CF/88. TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC 20/1998 E 43/2003. ART. 313, IV, CPC/2015. IRDR 5022820-39.2019.4.03.0000/SP. SUSPENSÃO.

1. Como se vê das próprias razões do recurso interposto, trata o presente feito de pedido referente a benefício de aposentadoria calculado e concedido antes da promulgação da Constituição da República.
2. Nesse sentido, ao contrário do que pretende fazer crer a agravante, trata-se precisamente nestes autos da questão objeto do IRDR n.º 5022820-39.2019.4.03.0000, motivo pelo qual escoreita a determinação de suspensão do feito.
3. Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5905046-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIEL FARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: POTYRA CARVALHO - SP334689-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5905046-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GABRIEL FARIA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: POTYRA CARVALHO - SP334689-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-acidente "pelo prazo de 12 (doze) meses, desde a data da perícia". Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando "seja reformada parcialmente a sentença, suprimindo-se do dispositivo da decisão a referência lá feita à delimitação do pagamento da benesse ao período de doze meses contados da perícia médica".

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5905046-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, "Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei".

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei n.º 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
 - b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)"

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei n.º 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça que "os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente" (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente*”.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, a matéria devolvida à apreciação desta Corte cinge-se à análise do prazo de duração do benefício previdenciário concedido - “12 meses”, nos limites do pedido recursal do ente autárquico.

Neste aspecto, por expressa previsão legal, “O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado” (art. 86, §1º, da Lei n.º 8.213/91), pelo que razão assiste ao ente autárquico.

Posto isso, dou provimento à apelação para determinar que o auxílio-acidente concedido ao autor seja mantido “até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado”.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO. LIMITES DO PEDIDO RECURSAL.

- Em se tratando de benefício de auxílio-acidente, previsto no art. 86 da Lei de Benefícios, há que se observar o disposto no § 1º do referido dispositivo legal (“O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado”), não havendo que se falar em termo diverso de cessação do benefício

- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042308-85.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ALVES BARRETO

Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042308-85.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

EMBARFANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: V. ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: JOSE ALVES BARRETO

Advogado do(a) INTERESSADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 107839335 – pp. 277/283 e 284/290) de acórdão assim ementado (Id. 107839335 – pp. 273/274):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE LABOR RURÍCOLA. SEGURADO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. LABOR ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. APELO DO INSS IMPROVIDO.

- O valor de alçada no presente feito não supera 1.000 (um mil) salários mínimos, sendo desnecessária a remessa oficial.

- É possível reconhecer o labor rural, sem registro em CTPS, no período de 06/09/1965 a 01/06/1976. Início de prova material corroborado pela prova testemunhal.

- O labor em condições agressivas, ocorreu nos períodos de: 05/04/1978 a 21/07/1980, 10/05/1981 a 10/09/1982, 01/09/1984 a 04/02/1985, 22/04/1985 a 09/07/1986, 02/03/1987 a 30/05/1987, 03/10/1988 a 09/09/1989, 27/03/1990 a 31/12/1990, 02/01/1991 a 30/04/1991, 01/06/1991 a 31/03/1992 e de 02/04/1994 a 20/12/1994, trabalhador rural - CTPS. Enquadramento também no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que elenca a categoria profissional dos trabalhadores na agropecuária como insalubre.

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturalizar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- Neste caso, somando o trabalho em condições agressivas, o período laborado como segurado especial, os registros em CTPS e os interregnos de atividade comum reconhecidos administrativamente, tem-se que o autor implementou mais de 35 anos de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

- O autor também implementou os requisitos para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição nos termos das regras transitórias estabelecidas pela EC 20/98, devendo optar por aquela que lhe seja mais vantajosa.

- Apelo do INSS improvido.”

Sustenta o INSS, nos dois embargos de declaração opostos, que a decisão em epígrafe contém omissões e obscuridades, tendo em vista que “a atividade de lavrador não é prevista em lei como insalubre para fins de reconhecimento como atividade especial”. Ressalta a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 123960522, pp. 301/303).

Petições da parte autora (Id's. 123380620 e 127441434) requerendo a retirada dos autos físicos para a extração de cópia integral do processo.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042308-85.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: V. ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: JOSE ALVES BARRETO

Advogado do(a) INTERESSADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

VOTO

De saída, a propósito das duas petições existentes nos autos em que solicitado "seja disponibilizado ao Autor a retirada, na subsecretaria processante, de cópia integral do processo, ou seja, todos os documentos dos autos, despachos e decisões proferidas", inexistente qualquer impeditivo a que se prossiga com o julgamento destes declaratórios, até porque devidamente instruído com contrarrazões aos presentes embargos, sem prejuízo de, a posteriori, o interessado ter acesso ao suporte físico de todo o processado.

Quanto aos dois embargos de declaração do INSS, inicialmente, não se conhece dos embargos de declaração de Id. 107839335 – pp. 284/290, porque opostos em duplicidade.

Passa-se, então, à análise dos embargos de declaração de Id. 107839335 – pp. 277/283.

Referido recurso tem por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à ausência de previsão legal para o reconhecimento da atividade como especial de trabalhador rural, e em que pese o meu entendimento em sentido contrário, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante como encaminhamento dado pelo colegiado julgador, mesmo que por maioria de votos, no sentido do “enquadramento do trabalhador rural no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, que elenca a categoria profissional dos trabalhadores na agropecuária como insalubre”, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que aludido item não se aplica a hipótese dos autos, tendo em vista que o Decreto se refere à agropecuária e a atividade agrícola, pura e simples não viabiliza o acréscimo, em que pese o deslinde decorrido da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o “escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.” (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, não conheço dos embargos de declaração de Id. 107839335 – pp. 284/290, porque opostos pelo INSS em duplicidade e nego provimento aos embargos de declaração de Id. 107839335 – pp. 277/283.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Não se conhece dos embargos de declaração opostos em duplicidade.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR.n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração de Id. 107839335 – pp. 284/290 não conhecido e embargos de declaração de Id. 107839335 – pp. 277/283 improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer dos embargos de declaração (Id 107839335 pp. 284/290) e negar provimento aos embargos de declaração (Id 107839335 pp. 277/283), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167774-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA BIANCHI

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167774-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA BIANCHI

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa daquele (18.12.2018).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir do requerimento administrativo (21.01.2019), bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial (12.08.2019). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela e o reconhecimento da coisa julgada. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Interpôs, a parte autora, recurso adesivo pleiteando a fixação do termo de início da aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo (21.01.2019).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5167774-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA BIANCHI

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo dever ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

In casu, ao ser determinada a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do art. 461 do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido, a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico desse adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, e a alegação de ausência dos requisitos necessários à concessão da medida diz respeito, na verdade, ao mérito, e como tal deve ser apreciada.

No tocante ao reconhecimento da coisa julgada, anote-se que a autora ajuizou demanda no ano de 2016, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário (n.º 1001533-03.2016.8.26.0491).

À época, o perito atestou a ausência de incapacidade da autora para o exercício de atividades laborativas, embora portadora de quadro clínico de gonartrose primária bilateral (CID M17.0), conforme Id. 124766166.

O pedido foi julgado improcedente (mesmo Id., p. 47-49).

Em 14.05.2019, ajuizou a presente demanda, argumentando terem sido alteradas suas condições laborativas.

Nos termos do art. 505 do Código de Processo Civil, tratando-se de relação jurídica continuativa, caso sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito a parte pode pedir revisão do disposto na sentença.

De acordo com o laudo médico pericial atual, a autora é portadora de “*artrose joelho direito e estenose lombar*”, das quais resulta sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Fixou o termo de início da incapacidade laborativa “*no ano de 2016*” (Id. 81320119).

In casu, com o agravamento do estado de saúde da autora, demonstrado pelos exames periciais acima referidos, houve nítida alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada.

De rigor, portanto, a rejeição da preliminar.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTALE PERMANENTE)

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte facultativo, nos períodos de 06.2014 a 09.2018 e de 01 a 06.2019, e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 18.10.2018 a 18.12.2018 (Id. 124766163).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inexistência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 14.05.2019.

O requerimento administrativo foi apresentado em 21.01.2019 (Id. 124766133).

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, como visto, a perícia médica concluiu ser, a autora, portadora de “*artrose joelho direito e estenose lombar*”, das quais resulta sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Fixou o termo de início da incapacidade laborativa “*no ano de 2016*” (Id. 81320119).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.01.2019), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar, nego provimento à apelação, e dou provimento ao recurso adesivo para fixar o termo de início do benefício nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DO ÓBICE DA COISA JULGADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A preliminar de atribuição de efeito suspensivo dever ser rejeitada. Nos termos do artigo 1.012, §1º, V, do CPC, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.
- Reconhecido o agravamento do estado de saúde da autora, houve alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada ou mesmo de litigância de má-fé.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) -, é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.
- Fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação, e dar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019717-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE MULLER MATHIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019717-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE MULLER MATHIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 90591550, p. 49-54) de acórdão assimementado (Id. 90591550, p. 43-45):

“APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE HOUVE RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE.

- O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

- Extrato do sistema Dataprev indica que a requerente manteve vínculo empregatício, de 02/04/2001 a 13/06/2006, na Aimath Ind. Comércio de Bolsas Ltda e efetuou recolhimentos como contribuinte individual, de 04/2012 a 03/2013 (fls. 12).

- A parte autora, contando atualmente com 59 anos de idade, submeteu-se a duas perícias judiciais.

- A primeira perícia médica (fls. 54/60) concluiu que embora portadora de osteoartrite de quadril e artrite reumatoide, a parte autora apresenta aptidão para o trabalho.

- O segundo laudo informa que a parte autora apresentou RX quadril direito, de 23/10/2015, com artrose grave na região do quadril direito e deformidade da cabeça femural. Apresentou, ainda, RX de coluna lombo-sacra de 23/10/2015 indicando diminuição do espaço discal de L5-S1 e esclerose interfacetária de L2 a S1, espondilolistese grau 1 de L3-L4 e osteofitos marginais. Aduz que, ao exame ortopédico foi constatada limitação provocada pelas patologias e incapacidade para realização de atividades laborais que exijam esforços. Afirma que a patologia do quadril é a mais grave, mas que não a impossibilita de forma permanente, eis que há tratamento definitivo de sua artrose. Aduz que, por outro lado, a lesão em coluna lombar é permanente. Diante do quadro clínico apresentado, conclui pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, afirmando que pode exercer atividades que não prejudiquem ainda mais a coluna lombar e o quadril direito.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Efetuou recolhimentos até 03/2013 e ajuizou a demanda em 22/05/2013, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

- Por outro lado, cumpre saber-se o fato do laudo judicial ter atestado a incapacidade parcial e permanente desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

- Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforços físicos, como aquelas que habitualmente desenvolvia, conforme atestado pelo perito judicial.

- Portanto, associando-se o grau de instrução da parte autora, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

- Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista que efetuou recolhimentos, não se pode concluir deste modo, eis que autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.

- Ademais, não há que se falar em incapacidade preexistente à sua filiação ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre de agravamento da doença, aplicando-se, no caso, a parte final do §2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Por outro lado, entendo que as parcelas referentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício, devem ser descontadas, pois incompatíveis com o benefício concedido judicialmente (aposentadoria por invalidez).

- Assim, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

- Apelação parcialmente provida".

Sustenta, o embargante, em síntese, "ausência de incapacidade total e permanente - criação de benefício híbrido não previsto na legislação - confusão entre benefícios da previdência e assistência social", pelo que a decisão em epígrafe deve ser revista, de sorte a sanar "as obscuridades apontadas".

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019717-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALICE MULLER MATHIAS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à inobservância da aplicação da legislação vigente ao caso, especificamente quanto ao requisito da incapacidade total e permanente necessária para ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante como encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez" (Id. 90591550, p. 44), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "a parte autora não está incapacitada de forma total e permanente" e que "a causa geradora do benefício é a incapacidade decorrente de acidente ou moléstia. Não há margem para a análise de outros fatores, tais como idade avançada e grau de instrução do segurado" (Id. 90591550, p. 51), em que pese o deslinde escoreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 90591550, p. 31-33, destacando-se:

"A primeira perícia médica (fls. 54/60) concluiu que embora portadora de osteoartrite de quadril e artrite reumatóide, a parte autora apresenta aptidão para o trabalho.

Foi determinada a realização de nova perícia médica, desta vez ortopedista (fls. 82 e 93/106).

O laudo informa que a parte autora apresentou RX quadril direito, de 23/10/2015, com artrose grave na região do quadril direito e deformidade da cabeça femural. Apresentou, ainda, RX de coluna lombo-sacra de 23/10/2015 indicando diminuição do espaço discal de L5-S1 e esclerose interfacetária de L2 a S1, espondilolistese grau 1 de L3-L4 e osteofitos marginais. Aduz que, ao exame ortopédico foi constatada limitação provocada pelas patologias e incapacidade para realização de atividades laborais que exijam esforços. Afirma que a patologia do quadril é a mais grave, mas que não a impossibilita de forma permanente, eis que há tratamento definitivo de sua artrose. Aduz que, por outro lado, a lesão em coluna lombar é permanente. Diante do quadro clínico apresentado, conclui pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, afirmando que pode exercer atividades que não prejudiquem ainda mais a coluna lombar e o quadril direito.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Efetuou recolhimentos até 03/2013 e ajuizou a demanda em 22/05/2013, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber-se o fato do laudo judicial ter atestado a incapacidade parcial e permanente desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução; não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforços físicos, como aquelas que habitualmente desenvolvia, conforme atestado pelo perito judicial.

Portanto, associando-se o grau de instrução da parte autora, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032840-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N

APELADO: APARECIDA DOS SANTOS DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032840-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) EMBARGANTE: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N

EMBARGADO: V. ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO: APARECIDA DOS SANTOS DE SOUSA

Advogado do(a) INTERESSADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 90591555, p. 63-72) de acórdão assintetizado (Id. 90591555, p. 58-59):

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

- Os requisitos da aposentadoria por invalidez (artigo 42, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total e permanente, qualidade de segurado, cumprimento de carência de 12 (doze) contribuições mensais; para a concessão do auxílio-doença (artigo 59, da Lei nº 8.213/91): incapacidade total ou parcial e temporária, qualidade de segurado, cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais.
- Ausente recurso voluntário sobre o tema da qualidade de segurado e carência, cumpre manter a r. sentença no ponto.
- A perícia judicial psiquiátrica, realizada em 26/06/2015, afirma que a autora Aparecida dos Santos de Sousa, 51 anos, é portadora de "transtorno esquizoafetivo", tratando-se de enfermidade que caracteriza sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a incapacidade em 24/08/2007, conforme laudo médico e exames juntados aos autos.
- Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.
- O fato de a autora ter retornado ao trabalho não permite a presunção de que tenha se restabelecido pelo simples fato de ter-se mantido trabalhando nesse período, já que o mais provável é que ela, mesmo incapaz, tenha sido compelida a continuar exercendo suas atividades laborativas, a fim de prover sua própria subsistência.
- In casu, o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária, a ensejar a concessão do auxílio-doença.
- Segundo a jurisprudência do STJ, não há como adotar, como termo inicial do benefício, a data da ciência do laudo do perito judicial que constata a incapacidade, haja vista que esse documento constitui simples prova produzida em juízo, que apenas declara situação fática preexistente.
- Ou seja, o laudo pericial não tem força constitutiva, mas sim declaratória. A incapacidade do segurado já existia antes do laudo ser juntado, de forma que não se pode limitar a essa data o início do benefício. O direito ao benefício por incapacidade já existia antes do INSS ser intimado do laudo.

- Quanto ao termo inicial do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que este deve ser a data do requerimento administrativo e, na sua ausência, a data da citação.

- Devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

- Quanto à possibilidade de desconto das prestações referentes aos meses em que a parte autora exerceu atividade remunerada, após o termo inicial do benefício, entendo que tais parcelas devem ser descontadas, pois incompatíveis com os benefícios concedidos judicialmente. Assim, por ocasião da liquidação, a autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que o requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

- Apelação do INSS parcialmente provida”.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe apresenta omissão na análise da remessa oficial, além da questão afeta à "ausência de incapacidade aduzida pelo Perito às fls. 122/128 e que a autora se encontra medicada de maneira pertinente, portanto, não há nada que justifique a concessão do auxílio -doença" e à fixação dos consectários (Id. 90591555, p. 67).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032840-58.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA - SP175383-N

APELADO: APARECIDA DOS SANTOS DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: RONI CERIBELLI - SP262753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, com efeito, inexistiu qualquer menção a respeito da remessa oficial.

Todavia, não é caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Analogamente, a sentença fixou os honorários de advogado em 10% sobre o valor da condenação, deixando de expressamente fixar o respectivo termo final, o qual, consoante a Súmula 111/STJ e pacífica jurisprudência deste E. Tribunal, deve recair na data da sentença.

No mais, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à análise da incapacidade laborativa do embargado, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "A perícia judicial psiquiátrica, realizada em 26/06/2015, afirma que a autora Aparecida dos Santos de Sousa, 51 anos, é portadora de "transtorno esquizoafetivo", tratando-se de enfermidade que caracteriza sua incapacidade total e temporária para o trabalho" (Id. 90591555, p. 58), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "O v. acórdão foi omissa no tocante à ausência de incapacidade aduzida pelo Perito às fls. 122/128 e que a autora se encontra medicada de maneira pertinente, portanto, não há nada que justifique a concessão do auxílio-doença" (Id. 90591555, p. 66) e que "com relação à correção monetária, se mostra omissa, contraditória e obscura, ao determinar a observância do quanto decidido no RE 870.947 no tocante à correção monetária" (Id. 90591555, p. 68), em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 90591555, p.38-51, destacando-se:

"A perícia judicial psiquiátrica (fls. 178/184), realizada em 26/06/2015, afirma que a autora Aparecida dos Santos de Sousa, 51 anos, é portadora de "transtorno esquizoafetivo", tratando-se de enfermidades que caracterizam sua incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou a incapacidade em 24/08/2007, conforme laudo médico e exames juntados aos autos.

Ante a natureza total e temporária de sua incapacidade, afigura-se correta a concessão do auxílio-doença.

(...)

In casu, o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária, a ensejar a concessão do auxílio-doença.

(...)

Com relação à correção monetária, cabe pontuar que o artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional por arrastamento pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar as ADIs nos 4.357 e 4.425, mas apenas em relação à incidência da TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Isso porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, § 12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação, que se realiza após a conclusão da fase de conhecimento.

Vislumbrando a necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça, a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005) é expressa ao determinar que, no tocante aos consectários da condenação, devem ser observados os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

A respeito do tema, insta considerar que, no dia 20/09/2017, no julgamento do RE nº 870.947, com repercussão geral reconhecida, o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da utilização da TR, também para a atualização da condenação.

No mesmo julgamento, em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, como é o caso da disputa com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em causa, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

"In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, em respeito ao Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005 (AC 00056853020144036126, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2016), observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para conceder o benefício de auxílio -doença a partir da data do requerimento administrativo, e determinar a aplicação os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, acolho parcialmente os embargos declaratórios, unicamente para que esclarecido o não cabimento de remessa necessária, bem como para que fixado o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença, conforme a Súmula 111/STJ.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se dá parcial provimento para que esclarecido o não cabimento de remessa necessária, bem como para que fixado o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença, conforme a Súmula 111/STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001522-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: CAROLINA BEATRIZ
APELADO: L. V. B. D. C.

Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001522-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: CAROLINA BEATRIZ
APELADO: L. V. B. D. C.

Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao amparo pretendido.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão e, subsidiariamente, que o termo inicial do benefício seja fixado na data de realização do estudo social, bem como que a atualização monetária obedeça ao índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001522-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

REPRESENTANTE: CAROLINA BEATRIZ
APELADO: L. V. B. D. C.

Advogado do(a) APELADO: SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI - MS9726-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA)

O benefício de prestação continuada consiste na “*garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família*”, conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

Primeiro, o requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter “*impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*” (art. 20, § 2.º).

Segundo, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que “*sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93*”, mas “*ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados*” sendo que “*em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tornando prevalecentes os ditames constitucionais*” (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

De se ressaltar, a esse respeito, que a redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, dispunha que “*considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo*”.

O dispositivo em questão foi, entretanto, objeto de recentíssimas modificações.

Primeiro, a Lei n.º 13.981, de 24 de março de 2020, alterou o limite da renda mensal *per capita* para “*1/2 (meio) salário mínimo*”.

Depois, a Lei n.º 13.982, de 2 de abril de 2020, tencionou incluir dois incisos no dispositivo em epígrafe, fixando o limite anterior de 1/4 do salário mínimo até 31 de dezembro de 2020, incidindo, a partir de 1.º de janeiro de 2021, o novo teto, de 1/2 salário mínimo – aspecto este que restou, porém, vetado.

Dessa forma, permanecem, no momento, hígidos tanto o critério da redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, quanto a interpretação jurisdicional no sentido de flexibilizá-lo nas estritas hipóteses em que a miserabilidade possa ser aferida a partir de outros elementos comprovados nos autos.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo médico pericial de fls. 90/99, Id. 128409193, informa que a parte autora, que tem 4 anos de idade, é portadora de deficiência visual, oriunda de catarata congênita – CID Q 12.0, bem como “*alteração neurologia não identificada*”.

Em razão de ser menor de 16 (dezesseis anos) no momento da proposição da ação, a análise deve atentar ao disposto no art. 4.º, §1.º, do Decreto n.º 6214/2007: “*Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade*”.

Resta evidenciado no laudo médico e no estudo social as limitações experimentadas pela parte autora no desempenho de suas atividades rotineiras, manifestas, também, na resposta do perito ao quesito *c* do juízo, no qual consignou que a “*autora apresentará, na idade adulta, incapacidade laborativa devido à baixa visão*”.

Considerando-se a patologia comprovada via laudo pericial, a idade da parte e a ausência de qualificação profissional, conclui-se que o quadro apresentado se ajusta ao de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial exigido pela legislação, restando presente, portanto, o requisito do art. 20, § 2.º, da Lei n.º 8.742/1993.

Quanto ao requisito da miserabilidade, de acordo com o estudo social de fls. 64/67, Id. 128409193, a requerente mora em imóvel alugado, em estado regular de conservação; a moradia não dispõe de rede de esgoto e é localizada em rua não asfaltada.

As despesas do núcleo familiar não foram especificadas.

A parte autora, que não percebe rendimentos, reside com a sua genitora, que recebe um salário mínimo, proveniente de benefício de prestação continuada.

Cabe considerar, a esse respeito, que os valores percebidos pelo genitor da parte autora devem ser desconsiderados para o cômputo da renda familiar até o limite de um salário mínimo, uma vez que, tratando-se de benefício assistencial, incide a aplicação analógica do art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003, nos termos fixados pelo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, no REsp n.º 1.355.052/SP (STJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 5.11.2015).

Referido entendimento, ressalte-se, foi positivado pela alteração realizada pela Lei n.º 13.982/2020, que incluiu, na Lei n.º 8.742/93, § 14 no art. 20, segundo o qual "O benefício de prestação continuada ou o benefício previdenciário no valor de até 1 (um) salário-mínimo concedido a idoso acima de 65 (sessenta e cinco) anos de idade ou pessoa com deficiência não será computado, para fins de concessão do benefício de prestação continuada a outro idoso ou pessoa com deficiência da mesma família, no cálculo da renda a que se refere o § 3º deste artigo".

Do exposto, constata-se que a autora reside em moradia simples, está acometida de patologia que a impede de trabalhar e depende do auxílio de terceiros para sobreviver, razão pela qual está presente o requisito da miserabilidade, nos termos em que disposto no art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/93, interpretado à luz do RE n.º 567.985.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos indispensáveis à sua concessão.

O termo inicial do benefício assistencial deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Considerando-se o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE n. 870.947, incabível a suspensão do feito, bem como a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, porquanto o Supremo Tribunal Federal decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

PREQUESTIONAMENTO

Quanto ao prequestionamento suscitado, inexistente contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONCESSÃO DO AMPARO ASSISTENCIAL.

- O benefício de prestação continuada exige para a sua concessão que a parte comprove, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos ou deter impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial e, cumulativamente, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (art. 20, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.742/1993).

- Impedimento de longo prazo e miserabilidade comprovados nos autos.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001730-41.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALDUINO BATISTA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: VALDUINO BATISTA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001730-41.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALDUINO BATISTA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: VALDUINO BATISTA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declarações (Id. 78580565, pp. 202/206 e pp. 207/212) de acórdão assimentado (Id. 78580565, pp. 197/199):

“PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RUIÍDO. ATIVIDADE COMUM URBANA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. RECURSO DO INSS IMPROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, e sua conversão, bem como labor urbano comum, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Na espécie, questionam-se períodos anteriores e posteriores a 1991, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 03/03/1989 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 16/03/2015, em que, de acordo com laudo pericial de fls. 88/106, esteve o autor exposto a ruído em índices de 85,4 dB(A) e 85,2 dB(A).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- No que concerne ao intervalo de labor comum de 16/05/1988 a 02/03/1989, é de se ressaltar que, no sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova. Não há, in casu, vestígio algum de fraude ou irregularidade da documentação, devendo, portanto, integrar o cômputo do tempo de serviço.

- Assentados esses aspectos, refeitos os cálculos, somando o labor especial e comum reconhecido nos autos, aos demais períodos incontestes, tendo como certo que a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

- O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS teve ciência da pretensão da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Tendo a parte autora decaído em parte ínfima do pedido, condeno o INSS ao pagamento da verba honorária, que fixo em 10% do valor da condenação, até a sentença (Simula nº 111 do STJ), conforme orientação desta Colenda Turma.

- As autarquias federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

- Recurso do INSS improvido. ””

Sustenta a parte autora, em síntese, a existência de omissão e de contradição na decisão embargada, tendo em vista que não completou o tempo necessário para se aposentar na data do requerimento administrativo, requerendo seja apreciado o pedido de renovação da DER, bem como da concessão da tutela antecipada.

O INSS alega haver omissão, obscuridade e contradição no acórdão, quanto aos critérios de incidência da correção monetária, ressaltando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Regularmente intimado da interposição dos embargos de declaração da parte autora, o INSS deixou de se manifestar (Id. 120497081, p. 229).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001730-41.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALDUINO BATISTA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: VALDUINO BATISTA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, a parte autora ajuizou a presente demanda em 26/02/2016, requerendo o reconhecimento de período especial e comum, para fins de concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, formulado em 16/03/2015.

Após contestado o feito, o autor aditou a inicial, pleiteando a reafirmação da DER (Id. 78580565, pp. 103/105).

O juízo a quo proferiu sentença e julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 03/03/1989 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 16/03/2015, bem como o tempo comum de 16/05/1988 a 02/03/1989, negando a concessão do benefício e o pedido de reafirmação da DER.

As partes apelaram. O autor requerendo a reafirmação da DER para 22/08/2015 e a concessão da tutela antecipada e o INSS sustentando a não comprovação da atividade especial, bem como da atividade comum.

Esta 8.^a Turma manteve os períodos especiais reconhecidos pela r. sentença, bem como o tempo comum e concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

O autor, então, opôs os presentes embargos de declaração alegando que não completou o tempo necessário para se aposentar na data do requerimento administrativo, requerendo sejam apreciados os pedidos de renovação da DER, bem como da concessão da tutela antecipada.

Com razão a parte autora, tendo em vista que, na data do requerimento administrativo, em 16/03/2015, somava 34 anos, 6 meses e 25 dias de serviço, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto à reafirmação da DER, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir".

Firmou-se o entendimento no referido Recurso Repetitivo pela possibilidade de acolher fato superveniente constitutivo do direito, atrelado à causa de pedir.

Nesse sentido, confirmam-se excertos do voto do Recurso Repetitivo nº 1.727.063/SP:

O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontre. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

(...)

A reafirmação da DER se mostra compatível com a exigência da máxima proteção dos direitos fundamentais, com a efetiva tutela de direito fundamental. Não se deve postergar a análise do fato superveniente para novo processo, porque a Autarquia previdenciária já tem conhecimento do fato, mercê de ser a guardiã dos dados cadastrados de seus segurados, referentes aos registros de trabalho, recolhimentos de contribuições previdenciárias, ocorrências de acidentes de trabalho, registros de empresas que desempenham atividades laborais de risco ou ameaçadoras à saúde e à higiene no trabalho.

(...)

O fato superveniente constitutivo do direito, que influencia o julgamento do mérito, previsto no artigo 493 do CPC/2015, não implica inovação, consiste, em verdade, em um tempo de contribuição, o advento da idade, a vigência de nova lei. (...)

Reafirmar a DER não implica na alteração da causa de pedir. O fato superveniente deve guardar pertinência temática com a causa de pedir. O artigo 493 do CPC/2015 não autoriza modificação do pedido ou da causa de pedir. O fato superveniente deve estar atrelado/interligado à relação jurídica posta em juízo.

(...)

Importante dizer que o fato superveniente não deve demandar instrução probatória complexa, deve ser comprovado de plano sob o crivo do contraditório, não deve apresentar contraponto ao seu reconhecimento. Assim, os fatos ocorridos no curso do processo podem criar ou ampliar o direito requerido, sempre atrelados à causa de pedir.

O fato alegado e comprovado pelo autor da ação e aceito pelo INSS, sob o crivo do contraditório, pode ser conhecido nos dois graus de jurisdição.

Consoante artigo 933 do CPC/2015, se o Relator no Tribunal constatar a ocorrência de fato superveniente à decisão recorrida ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada que devam ser considerados no julgamento do recurso, intimará as partes para que se manifestem.

(...)

O fato superveniente a ser considerado pelo julgador, portanto, deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

Entendo não ser possível a reafirmação da DER na fase de execução. É que efetivamente precisa-se da formação do título executivo, para ser iniciada a fase de liquidação e execução.

Destarte, há possibilidade de a prova do fato constitutivo do direito previdenciário ser realizada não apenas na fase instrutória no primeiro grau de jurisdição, mas após a sentença, no âmbito da instância revisora.

No mesmo sentido, a orientação atualmente em vigor no âmbito tanto desta 8.^a Turma quanto da 3.^a Seção do Tribunal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Preliminarmente, verifico que o C. Superior Tribunal de Justiça julgou o Tema que estava afetado, concluindo pela possibilidade da reafirmação da DER. No caso vertente, verifico que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que completou os requisitos para a concessão do benefício após a DER (21/12/2005), mais precisamente em 14/09/2009, quando completou o requisito de idade mínima, sendo que já havia cumprido os demais requisitos para a implementação do benefício.

3 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

4 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

5 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 108462277, p. 11), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

6 - Embargos de declaração providos.

(TRF3, 8ª Turma, ApelRemNec - 0003181-84.2008.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 05/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INC. V, DO CPC/73. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NA DIB FIXADA PELA DECISÃO RESCINDENDO. OFENSA CARACTERIZADA. JUÍZO RESCISÓRIO. REAFIRMAÇÃO DA DER. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

I – Caracterizada a violação ao art. 9º, da EC nº 20/98, bem como ao art. 52, da Lei nº 8.213/91, uma vez que na data da DIB fixada no decisum rescindendo, a ré não somava tempo de serviço suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional com base no direito adquirido obtido durante a vigência das regras anteriores à EC nº 20/98, bem como não possuía a idade exigida para a obtenção de aposentadoria com base nas regras de transição da EC nº 20/98.

II - Com relação à possibilidade de reafirmação da DER, o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), realizado em 23/10/2019, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

III - De acordo com os elementos existentes nos autos originários e com o extrato obtido no sistema CNIS, em momento posterior ao ajuizamento da ação, a ré preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria integral por tempo de contribuição, na medida em que cumpriu o previsto no art. 201, § 7º, inc. I, da CF (na redação anterior à EC nº 103/2019), assim como também atendeu às exigências postas para a obtenção de aposentadoria com base no regime da EC nº 103/2019.

IV - Sendo possível a concessão do benefício em mais de uma hipótese, deve ser garantida à segurada o direito à opção pela aposentadoria mais benéfica.

V - A “reafirmação da DER” não caracteriza hipótese de decisão ultra petita. Conforme claramente se observa, o Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 23/10/2019, DJe 02/12/2019) encontra seu fundamento na regra do art. 493, do CPC, que “autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra”, de forma que “Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir”.

VI - À luz do Recurso Repetitivo ora citado, a “reafirmação da DER” com base em recolhimentos promovidos após o ajuizamento da ação originária, longe de configurar transgressão ao princípio da congruência, constitui antes um dever do órgão julgador, por compete a este, ao decidir o mérito da causa, tomar em consideração todo fato constitutivo, modificativo ou extintivo que se mostre relevante, ainda que ocorrido depois do ajuizamento da demanda (art. 493, do CPC).

VII - O próprio parágrafo único, do art. 493, do CPC prevê expressamente que o fato superveniente poderá ser examinado de ofício, desde que as partes sejam ouvidas previamente.

VIII - Rescisória procedente. Procedência parcial do pedido originário, em juízo rescisório.

(TRF3, 3ª Seção, AR - 0031660-70.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 26/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

Assim, é viável o cômputo de tempo de contribuição entre a DER e a data do implemento dos requisitos para a concessão do benefício.

Na hipótese dos autos, depreende-se do Sistema CNIS da Previdência Social que a parte autora continuou laborando para a empresa Poliprint Indústria e Comércio de Embalagens Plásticas Ltda., até completar os 35 anos de contribuição em 22/08/2015, antes mesmo do ajuizamento da demanda, em 26/02/2016, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral (100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, em 22/08/2015. Isso porque, consoante ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063, “quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos”.

No que tange à correção monetária das parcelas vencidas, questionada pelo INSS, o julgado dispôs que se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Já com relação ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

De rigor, por último, o deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do art. 300 c.c art. 497 do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial nº 1.734.685 – SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, dou provimento aos embargos de declaração da parte autora, para, emprestando-lhes efeitos infringentes, dar provimento ao recurso de apelação por ela interposto e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 22/08/2015, bem como nego provimento aos embargos de declaração do INSS e, por fim, deiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando ao ente autárquico que proceda à imediata implantação do benefício concedido.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. TUTELA DEFERIDA.

- Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC).

- No julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

- Contando mais de 35 anos de contribuição, devida a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7º, inciso I, da CF, com a redação dada pela EC nº 20/98, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, em 22/08/2015. Isso porque, ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063: “quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos.”

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do art. 300 c.c art. 497 do Código de Processo Civil, observando-se o REsp nº 1.734.685 – SP.

- Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração da parte autora providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, negar provimento aos embargos de declaração do INSS e deferir o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260271-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA MARIA GASPERONI

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260271-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADA: SONIA MARIA GASPERONI

Advogada da APELADA: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, "consistente em um salário mínimo mensal, a contar da data do requerimento administrativo". Determinou que "a correção será calculada de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Os juros de mora, de seu turno, contados desde a citação, serão calculados com base nos índices aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º - F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Os honorários advocatícios foram arbitrados em "15% sobre o valor da condenação, com fundamento no artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça". Sem condenação em custas processuais.

O INSS apela, requerendo a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial da sentença para que seja fixada a DIB na data da citação ou do ajuizamento da ação. Requer, ainda, a isenção de custas, a aplicação de juros e correção monetária nos termos do art. 1º - F da Lei nº 9.494/97 (redação dada pela Lei nº 11.960/2009), bem como que a fixação dos honorários advocatícios se dê com base na Súmula nº 111 do Egrégio STJ. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260271-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADA: SONIA MARIA GASPERONI

Advogada da APELADA: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação às custas, uma vez que não houve condenação a respeito, bem como em relação à aplicação de juros e correção monetária, que já foi fixada nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 (redação dada pela Lei n.º 11.960/2009).

Com relação aos honorários advocatícios, insta salientar que a apelação da Autarquia Previdenciária se restringiu a requerer (sic): "os honorários devem ser estipulados com observância da Súmula 111 do STJ, que diz 'os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas' (ID n.º 133166222- Pág. 5), não questionando o percentual fixado pelo MM. Juízo a quo. Assim, é de se reconhecer a falta de interesse em recorrer também nesse aspecto, tendo em vista que a Magistrada sentenciante já determinou a fixação dos honorários advocatícios com base na Súmula n.º 111 do Egrégio STJ.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; e STJ, RESP n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 27/10/2010, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 174 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se, em ordem cronológica:

- cópia da CTPS, emitida em nome da requerente em 17/10/1977, com apenas um registro de vínculo empregatício, a saber: "contrato de experiência", firmado em 01/11/1977, pelo prazo de dois meses (até 30/12/1977) para a empregadora VICENTA ROMERO RUIZ, no cargo de balconista - espécie de estabelecimento: "Ateliê fotográfico", localizado no município de Santos - Estado de São Paulo (ID n.º 133166179 - Págs. 1 a 3).

- cópia da certidão de casamento da autora com JOSÉ LIZEU GASPERONI, celebrado em 01/04/1978, no distrito de São Francisco do Sul, Estado de Santa Catarina (ID n.º 133166178 - Pág. 1);

- cópia do processo judicial n.º 0000198-83.2008.8.26.0187 - ação de usucapião ajuizada por SÔNIA MARIA GASPERONI e seu esposo JOSÉ LIZEU GASPERONI, tendo como objeto terreno rural denominado "Sítio Viola Velha", localizado no município de Fartura, no Estado de São Paulo. (ID n.º 133166180).

Naqueles autos, restou comprovado não haver notícia de qualquer oposição de terceiros à posse do referido bem imóvel, bem como foi evidenciado o desinteresse das Fazendas Públicas Municipal, Estadual e Federal, dos confinantes e dos antecessores, que também não apresentaram qualquer oposição.

Cumprir mencionar que os autores obtiveram a certificação do INCRA (datada de 02/08/2014), cumprindo a exigência legal (ID n.º 133166198 - Pág. 39).

Nesse contexto, o pedido foi julgado procedente para declarar o domínio dos autores sobre o imóvel em questão. A respectiva sentença, proferida em 28/08/2014 pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Fartura - São Paulo, ressaltou haver prova demonstrando que os autores e seus antecedentes estavam na posse do imóvel há mais de 20 anos, com justo título, consubstanciado no "Contrato de Compromisso de Compra e Venda" firmado com Sr. CLÓVIS BORTOTTI e esposa e, posteriormente, com os herdeiros da família BORTOTTI (JOSÉ PASCOAL BORTOTTI, ARLETE LATÂNZIO BORTOTTI, VALDEMAR BORTOTTI e LUCILENE APARECIDA GABRIEL BORTOTTI), do qual se extraiu a evidência da boa-fé.

A referida sentença constituiu "título para abertura de matrícula, oportunamente, no Serviço de Registro de Imóveis da Comarca de Fartura - SP" (ID n.º 133166198 - Págs. 40 a 42).

Nos presentes autos, foi anexada cópia da Certidão n.º 49072, emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis de Fartura-SP, em 30/06/2015, certificando que o respectivo título de usucapião foi protocolado no Livro I do mencionado registro de imóveis.

Também foi anexada cópia do Cadastro Ambiental Rural - CAR, emitido pelo Sistema Ambiental Paulista - SIGAM em nome da requerente e datado de 01/05/2015, comprovando a inscrição da referida propriedade rural denominada "Sítio Viola Velha", com 7,24 hectares, correspondentes a 0,36 módulos fiscais, tendo sido indicada como atividade principal a agricultura familiar. No referido documento consta inclusive o mapa da mencionada propriedade rural (ID n.º 133166180 - Págs. 36 a 38 e ID n.º 133166198 - Págs. 44 a 47).

Foram apresentadas contas de energia elétrica referentes à propriedade rural na qual reside a autora e seu marido, compreendendo o período de 30/08/2002 a 13/11/2017 (ID n.º 133166181 - Págs. 01 a 15).

Por fim, consta dos autos declaração de trabalhador rural, preenchida pela demandante perante a Autarquia Previdenciária, em conformidade com a Portaria Conjunta n.º 01/DIRBEN/DIRAT/INSS, de 07/08/2017 (parte integrante do procedimento administrativo), na qual declarou ter laborado em regime de economia familiar, na condição de proprietária de imóvel rural com seu esposo JOSÉ LIZEU GASPERONI, no imóvel rural denominado "Sítio Viola Velha", localizado no município de Fartura, no Estado de São Paulo.

Naquela oportunidade, a autora declarou que a atividade principal no referido sítio é o cultivo de café, tanto para subsistência quanto para comercialização, mas que nunca houve processo de beneficiamento ou industrialização artesanal do referido produto agrícola. Também informou ao INSS que não se afastou da atividade rural durante todo o período de carência, bem como que não há/nem houve utilização de empregado contratado ou prestador de serviço no referido sítio e que não recebe outra renda nem exerce (ou exerceu) outra atividade remunerada, além do labor campesino (ID n.º 133166198 - Págs. 51 a 53).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Consta do Termo da audiência, realizada em 16/04/2019, perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Fartura - SP (ID n.º 133166211), que foram ouvidas três testemunhas, as quais declararam conhecer a parte autora há bastante tempo e confirmaram o alegado labor rural.

Conforme registrado pela magistrada sentenciante e em consonância com as mídias constantes do processo, a testemunha VALDEMAR BORTOTTI afirmou que "conhece a autora desde 2000, ano em que ela e o esposo passaram a residir na propriedade e que logo Sonia começou a trabalhar na lavoura. Disse que a conhece por ser vizinho, mas não trabalha na propriedade da requerente. A autora ajudava a cuidar das vacas de leite e galinhas, bem como de hortaliças e plantação de café, permanecendo em tal atividade até os dias atuais. Afirmo que a requerente faz 'bicos' em propriedades dos vizinhos e que não trabalha na zona urbana. Afirmo, ainda, que sempre a vê no sítio, cuja área é pequena" (ID n.º 133166217 - Pág. 3).

Por sua vez, VALDIR BORTOTTI, testemunha ouvida na condição de informante por ter afirmado ter amizade íntima com a requerente (ID n.º 133166211 - Pág. 1) declarou "que conhece Sonia há 19 anos e que ela já trabalhava no sítio realizando serviços rurícolas. Afirmo que na propriedade havia criação de vacas e galinhas, bem como plantação de café, permanecendo atualmente a criação de animais e cultivo de horta. Informo que a propriedade é pequena e não há presença de empregados, bem como que a autora realiza 'bicos' nas propriedades vizinhas. Declaro que Sonia permanece na propriedade, inclusive trabalhando nela." (ID n.º 133166217 - Pág. 4).

Por fim, a testemunha JAIR BORTOTTI declarou que "conhece a requerente há 20 anos, bem como que a autora cultivava café na propriedade em que reside com o marido, sendo as atividades atuais: o cultivo de milho, cana e hortaliças. Afirmo que a propriedade é pequena e que fica localizada no Bairro do Bortotti. Menciono que a autora faz 'bicos' para os vizinhos, não sabendo informar se ela já teve emprego na zona urbana. Negou a presença de empregados e disse que na propriedade a autora mora junto com o marido." (ID n.º 133166217 - Pág. 4).

Não se pode perder de vista que, diante da situação pecuniariamente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seus familiares, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O INSS, a apelação, afirma que "a parte autora nunca verteu nenhuma contribuição para o sistema solidário da Previdência Social". Apesar do já mencionado vínculo trabalhista da requerente, com data de admissão em novembro de 1977, para a empregadora VICENTA ROMERO RUIZ, não foram localizados recolhimentos previdenciários referentes a tal vínculo, nem mais relações previdenciárias. (ID n.º 133166194 - Págs. 02 a 05).

A Autarquia Apelante também argumenta que o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (ID n.º 133166194 - Págs. 08 a 18) indica que o cônjuge da parte autora trabalhou como empregado de fevereiro de 1980 a fevereiro de 1983 e recolheu contribuições previdenciárias na qualidade de autônomo desde julho de 1986 até dezembro de 2013, tendo contribuído na qualidade de contribuinte individual de janeiro de 2014 até a ocasião da emissão do aludido extrato de consulta (maio de 2018).

Pois bem, a consulta ao CNIS realizada em 06/07/2020 confirma o fato de que a autora teve apenas um contrato de trabalho (para a empregadora VICENTA ROMERO RUIZ), nos exatos termos registrados na CTPS constante dos autos (ID n.º 133166179 - Págs. 1 a 3).

De fato, na consulta atualizada ao mencionado Cadastro, não foram localizados recolhimentos previdenciários referentes a tal vínculo, nem outras relações previdenciárias.

Ressalte-se que tal constatação em nada contradiz o relato da autora, pois afirma, na exordial, que "iniciou o labor rural há 16 anos, quando ela e seu esposo adquiriram uma pequena propriedade rural denominada Sítio Gasperoni, situada no Bairro dos Bortotti, zona rural do Município de Fartura (SP)"; que, desde então, trabalha na referida propriedade, "em regime de economia familiar, sem utilizar-se de mão de obra assalariada, produzindo uma pequena quantidade de milho, cana, hortaliças e criando algumas vacas de leite". (ID n.º 133166174 - Pág. 1).

Insta asseverar que o fato de a demandante, bem como de seu marido possuírem antigos registros de atividades urbanas não altera a solução da causa, pois, em ambos os casos, os vínculos empregatícios foram firmados em época muito anterior à carência exigida em lei (no caso em tela, compreendida entre abril de 1996 e outubro de 2010), eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Com relação ao cônjuge da requerente, a consulta ao CNIS realizada em 06/07/2020 comprova que permaneceu recolhendo para a Previdência Social na qualidade de contribuinte individual, desde janeiro de 2014 até 31/05/2020.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem para preservar a qualidade de segurado, tendo sido efetuadas sobre o valor de um salário mínimo e não impedem a concessão do benefício vindicado pela esposa.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: APELAÇÃO CÍVEL/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; APELAÇÃO CÍVEL/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

E os elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (DER), de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. A DER normalmente precede o ajuizamento da ação. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Convém notar que, nas razões de apelação, o INSS requer, subsidiariamente, a reforma parcial da sentença para que seja fixada a DIB na data da citação ou do ajuizamento da ação.

Tenha-se presente que, no caso em tela, o ajuizamento da ação ocorreu em 29/08/2017 (anterior à data do requerimento administrativo - 19/09/2017). Por sua vez, a citação da Autarquia Previdenciária data de 15/06/2018.

Cabe lembrar que o MM. Juízo *a quo* fixou a DIB na data do requerimento administrativo e que a parte autora não manifestou qualquer insurgência em relação ao termo inicial do benefício, que manteve tal como fixado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071339-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE EDSON DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE EDSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071339-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE EDSON DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE EDSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão auxílio-doença previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (03.10.2018).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 03.10.2018, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação do benefício e determinando o pagamento das "parcelas vencidas com incidência de correção monetária pelo IPCA-E, e juros de mora a partir da citação pelos índices de juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09), conforme julgamento do RE 870.947 Repercussão Geral Tema nº 810 e modulação na ADI4357". Fixou "o prazo estimado de 6 meses para duração do benefício concedido, a partir da data do laudo (abril de 2019), tendo em vista o informado pelo expert quanto ao prazo de recuperação/nova análise". Submeteu a sentença ao reexame necessário.

A parte autora apela, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, a determinação da complementação do laudo médico pericial após o decurso de seis meses estimados pelo perito judicial.

Apela, também, o INSS, pleiteando a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6071339-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE EDSON DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE EDSON DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambas da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) demonstra o preenchimento do requisito afeto à qualidade de segurado, na medida em que registra vínculos de trabalho do autor no período descontinuado de 06.09.1979 a 11.2018, além do recebimento de auxílio-doença previdenciário no período 16.11.2016 a 27.02.2017 (Id. 97484372)

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inócuência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 12.12.2018.

O requerimento administrativo foi apresentado em 03.10.2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica, realizada em 08.04.2019, atestou a incapacidade parcial e temporária do autor para o exercício de atividades laborativas em virtude de quadro clínico de "S46.9: traumatismo de músculo e tendão não especificado ao nível do ombro e do braço e M75.1: síndrome do manguito rotador". Esclareceu, o perito, que o autor, motorista de caminhão, não tem condições de exercer suas atividades profissionais habituais, na medida em que apresenta "queixa de dor crônica em ombros (bilateral), e refere que ao fazer esforço físico intenso/brusco/repetitivo, a dor aumenta muito. Foi submetido a uma cirurgia em ombro direito e ficou afastado pelo INSS de 02/12/2016 até 27/02/2017, tempo de sua recuperação. Ao retornar para o seu trabalho, foi considerado inapto pelo médico do trabalho da empresa e, ainda continua sem trabalhar (sic). Atualmente aguarda agendamento pelo SUS para fazer cirurgia em ombro esquerdo, para melhorar seu quadro algico. Portanto, nesse sentido: Existe incapacidade laborativa parcial e temporária". Frisou, por fim, que a incapacidade laborativa remonta a 28.10.2016, conforme registrado no "laudo médico pericial do INSS" e que "há possibilidade de haver melhoras, após a cirurgia em ombro esquerdo" (Id. 97484406).

Não obstante a incapacidade se restrinja a atividades delimitadas, o autor não reúne condições de desenvolver suas atividades profissionais habituais, havendo, contudo, segundo registrou o perito, condições de reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do autor para determinar a manutenção do benefício de auxílio-doença até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, e ao apelo do INSS para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVALIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor e ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159978-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUDOXIA SILVERIA ROSA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159978-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EUDOXIA SILVERIA ROSA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON SOARES ALVES - SP283751-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a concessão de aposentadoria especial desde a DER em 26/1/2018 ou, ainda, seja reafirmada a DER em 26/9/2018.

O juízo julgou procedente o pedido para reconhecer o direito da autora à aposentadoria especial, a partir do último requerimento administrativo formulado (26/9/2018).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença. Sustenta, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159978-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

VOTO

Tenpestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Rege-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou status constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “que prejudiquem a saúde ou a integridade física”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de aprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher, e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC nº 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que *a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 – ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei nº 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto nº 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP nº 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição nº 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97.

O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que *a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC nº 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei nº 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1º, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010.

No plano infralegal, ematenação ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP*.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *cabera (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.*

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, *trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes.*

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – *microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas* –, *unicamente nas atividades relacionadas, quais sejam, trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anátomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo.*

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os *trabalhos que contêm o risco.*

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os *microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas*, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei nº 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial nº 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

O INSS se insurge contra o reconhecimento do caráter especial das atividades realizadas nos períodos de 27/1/1993 a 31/12/1994 e de 1º/1/1995 a 11/7/2017.

A demandante comprovou a exposição a agentes nocivos, a permitir o enquadramento das atividades, no seguinte interstício:

1º/1/1995 a 11/7/2017. Empregador: Santa Casa de Misericórdia de Pereira Barreto. Atividade: zeladora no setor edifício.

Prova: PPP (Id. 124109706).

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

O interstício em questão já havia, inclusive, sido enquadrado como especial administrativamente.

Por sua vez, o PPP apresentado oferece a seguinte descrição da atividade de zeladora realizada pela autora no **período de 27/1/1993 a 31/12/1994** (Id. 124109706).:

“Zelar pela segurança das pessoas e do patrimônio de edifícios de apartamentos, edifícios comerciais, igrejas e outros. Atendem e controlam a movimentação de pessoas e veículos no estacionamento; recebem objetos, mercadorias, materiais, equipamentos, conduzem o elevador, realizam pequenos reparos. Prestam assistência aos religiosos, ornamentam a igreja e preparam vestes litúrgicas”.

O documento fornece descrição genérica da atividade de zeladoria, insuficiente para comprovar a exposição a agentes biológicos no desempenho da atividade.

Embora a autora afirme que, na prática, o trabalho de zeladora consistia em realizar a faxina da unidade hospitalar, não logrou comprovar o alegado, inviabilizando o enquadramento.

Excluído o período de 27/01/1993 a 31/12/1994, até 26/9/2018, a autora soma 22 anos, 06 meses e 11 dias de trabalho realizado em condições especiais, não contando, portanto, com tempo suficiente para a concessão de aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

Registre-se que os períodos em que a demandante esteve em gozo de auxílio-doença foram computados, conforme fundamentação *supra*.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária de gratuidade da justiça.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. REQUISITOS NECESSÁRIOS NÃO IMPLEMENTADOS. TEMPO INSUFICIENTE.

- A aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos, no desempenho da sua atividade laborativa.
- O benefício é devido uma vez comprovadas as condições especiais do trabalho desenvolvido ao longo de 15, 20 ou 25 anos, conforme estabelecido nos decretos regulamentadores.
- A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para a concessão do benefício, reintroduzindo a exigência do requisito etário e modificando a sua forma de cálculo. Estabeleceu, ainda, regra de transição a ser observada pelos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a sua data de entrada em vigor (art. 21).
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Somando menos de 25 anos de tempo de serviço especial até a data da DER, indevida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei n.º 8.213/91.
- Condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5284142-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEONIRIA MARIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284142-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEONIRIA MARIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O INSS apresentou contestação, sustentando inexistir prova material válida a favor da autora, ensejando o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício previdenciário em questão.

A parte autora requereu a "homologação da desistência da ação por sentença", com a consequente extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 485, inciso VIII do CPC (ID n.º 136569115 – pág. 01).

Instada a se manifestar, a Autarquia Previdenciária concordou com o pedido de *desistência*, "desde que a parte autora renuncie ao direito em que a ação se funda" (ID n.º 136569118 – págs. 01 e 02).

Em seguida, houve intimação da autora para informar se renunciaria ao direito sobre o qual se funda a ação ou se optaria pela continuidade do feito, apresentando réplica (ID n.º 136569120 – pág. 01). Contudo, ficou-se inerte (ID n.º 136569122 – pág. 01).

O juízo *a quo* proferiu sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, ressalvada a gratuidade da justiça (ID n.º 136569123 – pág. 01).

O INSS apela, requerendo "a declaração de nulidade da sentença e o julgamento da causa com base no 1.013, § 3.º, I, do Código de Processo Civil", para que seja julgado improcedente o pedido formulado na petição inicial. Ao final, prequestiona a matéria. (ID n.º 136569126 – págs. 01 a 04).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284142-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEONIRIA MARIANO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO CARLOS RUIZ - SP352752-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Em conformidade com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "a profundidade do efeito devolutivo na apelação corresponde aos argumentos expostos para justificar o pedido ou a defesa, vale dizer, a causa de pedir ou o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, sempre dentro do limite da matéria impugnada, segundo preconizam os § 1.º e § 2.º do artigo 515 do CPC/1973 e os § 1.º e § 2.º do artigo 1.013 do CPC/2015" (EREsp n.º 970.708/BA, Relator Ministro JORGE MUSSI, Corte Especial, DJe de 20/10/2017).

Na doutrina, sobreleva a anotação do ilustre Professor Daniel Amorim Assumpção Neves, *in verbis*:

"Efeito devolutivo dos recursos:

A dimensão horizontal da devolução é entendida pela melhor doutrina como a extensão da devolução, estabelecida pela matéria em relação à qual uma nova decisão é pedida, ou seja, pela extensão o recorrente determina o que pretende devolver ao tribunal, com a fixação derivando da concreta impugnação à matéria que é devolvida.

Na dimensão vertical, entendida como sendo a profundidade da devolução, estabelece-se a devolução automática ao tribunal, dentro dos limites fixados pela extensão, de todas as alegações, fundamentos e questões referentes à matéria devolvida. Trata-se do material com o qual o órgão competente para o julgamento do recurso irá trabalhar para decidi-lo.

No tocante à extensão da devolução, análise que deve ser feita em primeiro lugar, é determinada a devolução a partir da matéria impugnada pelo recorrente, podendo o recurso ser total ou parcial. É correto mencionar nesse momento os capítulos da decisão que geram sucumbência à parte, sendo dela a escolha de impugnar todos eles, devolvendo-os ao tribunal, ou impugnar somente alguns, limitando assim tal devolução. Trata-se de aplicação do dispositivo legal que consagra a máxima do direito romano tantum devolutum quantum appellatum.

As previsões do art. 515, caput e §§ 1.º e 2.º, do CPC/1973, que tratam da profundidade do efeito devolutivo, são substancialmente mantidas pelo art. 1.013, caput e §§ 1.º e 2.º, do Novo CPC. Apenas especifica-se no § 1.º que a profundidade da devolução quanto a todas as questões suscitadas e discutidas, ainda que não tenham sido solucionadas, está limitada ao capítulo impugnado, ou seja, à extensão da devolução. ”

(Novo Código de Processo Civil: inovações, alterações e supressões comentadas/ Daniel Amorim Assumpção Neves – 5.ª edição, revista e atualizada – São Paulo: Editora Método, 2020, pags. 663/664).

No caso em tela, o objeto do recurso de apelação do INSS é a declaração de nulidade da sentença e o julgamento da causa com base no 1.013, § 3.º, I, do Código de Processo Civil, para que seja julgado improcedente o pedido formulado na petição inicial.

Como razões de apelação, a Autarquia Previdenciária argumenta que o Magistrado sentenciante “incorreu em equívoco” quando extinguiu o feito sem julgamento do mérito após a manifestação expressa do INSS quanto à discordância do pedido de desistência da ação.

De fato, o § 4.º do art. 485 do Código de Processo Civil estabelece que “oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação”.

Nos termos dos arts. 1.º e 3.º, ambos da Lei n.º 9.469/97 os representantes da União, das Autarquias, das Fundações e das Empresas Públicas Federais podem concordar com pedido de desistência da ação, desde que a parte autora “renuncie expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação”.

Tenha-se presente que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo de n.º 1.267.995/PB, de Relatoria do Excelentíssimo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, assentou o entendimento de que após o oferecimento da contestação, não pode o autor desistir da ação, sem o consentimento do réu, considerando legítima a oposição à desistência com fundamento no mencionado art. 3.º da Lei n.º 9.469/97.

Na mesma linha, os seguintes julgados desta Corte Regional: ApCiv n.º 6203620-21.2019.4.03.9999/SP – Relator: Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN - Publicado em 08/06/2020; ApCiv n.º 0027883-14.2016.4.03.9999/SP – Relator: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI - Publicado em 28/10/2019; ApCiv n.º 5002289-05.2019.4.03.9999/MS – Relator: Desembargadora Federal TANIAMARANGONI – Publicado em 29/08/2019 e ApCiv n.º 0026927-95.2016.4.03.9999/SP – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS - Publicado em 30/09/2016.

Na presente hipótese, em que pese a argumentação do INSS na apelação, não se pode perder de vista que o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Porangaba-SP reconheceu que o processo não poderia ser extinto pela desistência da ação sem o consentimento do réu e proferiu sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor atualizado da causa, ressalvada a gratuidade da justiça (ID n.º 136569123 –pág. 01).

O magistrado de 1.º grau registrou, como fundamento do *decisum*: (sic) “*embora o processo não possa ser extinto pela desistência da ação, é certo que não tendo o autor comprovado a atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e não tendo sido produzida prova testemunhal para o período anterior, o feito deve ser extinto o feito, sem resolução do mérito, para possibilitar o reconhecimento de nova causa de pedir e o ajuizamento de outra demanda, nos termos dos artigos 485, IV, e 320 do Código de Processo Civil, nos termos do julgamento proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.352.721/SP, de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Representativo de Controvérsia, em 16/12/2015.*”

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o referido Recurso Especial n.º 1.352.721/SP, firmou posição na linha de que a **ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural** implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental a prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.”

Nesse contexto, passo a examinar se, no presente caso, a “ausência de início de prova material do exercício de atividade rural” enseja a confirmação da sentença de extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp n.º 1.352.721/SP.

Cabe lembrar que o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 22/08/2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 28/06/1975, qualificando o cônjuge (ANTONIO MARIANO DA SILVA) como lavrador, assim como os pais de ambos os nubentes (ID n.º 136569105 – pág. 01). Na referida certidão, houve averbação de divórcio do casal em 21/07/2009;

- Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS da requerente (ID n.º 136569106 – págs. 01 a 04), emitida em 24/07/1978, com registros de diversos vínculos empregatícios, conforme se transcreve adiante:

- de 01/04/1980 a 10/06/1980 - para o empregador "PLUMA CONFORTO E TURISMO S.A. - espécie de estabelecimento: "transporte coletivo de passageiros", no cargo de "servente";

- de 14/03/1983 a 19/08/1985 - para o empregador "UNIÃO SÃO PAULO S.A. AGRICULTURA INDÚSTRIA E COMÉRCIO", - no cargo de "serviços gerais - lavoura";

- de 12/05/1987 a 20/11/1987 - para o empregador "AGRÍCOLA ALMEIDA LTDA" - no cargo de "trabalhadora braçal", na Fazenda Vista Alegre - SP;

- de 01/07/1988 a 14/12/1988 - para o empregador "SIMA EMPREITEIRA S/C LTDA" - no cargo de "trabalhadora da cultura de cana de açúcar", na Fazenda Velha - SP;

- de 22/05/1989 a 23/02/1990 - para o empregador "AGRÍCOLA ALMEIDA LTDA" - no cargo de "trabalhadora braçal", na Fazenda Vista Alegre - SP;

- de 07/06/1990 a 11/12/1990 - para o empregador "DESTILARIA NOVA ESPERANÇA LTDA", no cargo de "trabalhadora da cultura de cana de açúcar", na Fazenda Nova Esperança - SP;

- de 01/06/1991 a 15/12/1991 - para o empregador "FAZENDAS REUNIDAS PILON S/A.", no cargo de "trabalhadora rural", na Fazenda Santa Maria, localizada na zona rural do município de Cerquillo - SP;

- de 25/05/1992 a 20/11/1992 - para o empregador "AGRÍCOLA ALMEIDA LTDA", no cargo de "trabalhadora braçal", na Fazenda Vista Alegre - SP;

- de 01/12/1992 a 24/02/1995 - para o empregador "AGRÍCOLA ALMEIDA LTDA", no cargo de "trabalhadora braçal", na Fazenda Vista Alegre - SP;

- de 01/03/1995 a 30/06/1995 - para o empregador JURANDIR PROENÇA LOPES - no cargo de "trabalhadora braçal rural", em estabelecimento rural,

- de 13/10/2010 a 15/10/2014 - para o empregador CLOVIS VIEIRA - SORVETERIA no cargo de "servente".

O valor probatório dos documentos dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestante.

A consulta atualizada ao Sistema CNIS confirma os vínculos empregatícios constantes da CTPS da autora, sendo que o último vínculo (de 13/10/2010 a 15/10/2014) está registrado como "EMANUEL FERNANDO DE JESUS MARQUES & CIA LTDA".

No entanto, a CTPS da autora também revela vínculo urbano no período de carência, de 13/10/2010 a 15/10/2014 no cargo de "servente".

No extrato do CNIS para o referido interregno consta o empregador: "EMANUEL FERNANDO DE JESUS MARQUES & CIA LTDA", nos cargos de "vendedora de comércio varejista" (de 13/10/2010 a 31/01/2011) e "coletora de lixo domiciliar" (de 01/02/2011 a 15/10/2014), ambos vínculos urbanos.

A referida consulta ainda aponta o recolhimento como contribuinte individual pela autora no período de 01/10/2019 a 30/06/2020.

Quanto ao extrato atualizado do CNIS do ex-marido da autora (ANTONIO MARIANO DA SILVA), partindo da premissa de que a separação ocorreu em 2007, foram examinados os vínculos empregatícios do cônjuge da requerente apenas no que tange ao período de carência, que abrange o interregno de agosto de 1999 a agosto de 2014. Foram encontrados os seguintes registros no CNIS:

- de 03/11/1998 a 13/04/1999 - para o empregador "COMÉRCIO E BENEFICIAMENTO DE MADEIRAS SICOPI LTDA" - ocupação no CNIS: "OUTROS MARCENEIROS, O M L M T ASSEMELN SOB OUTRAS EPÍGRAFES".

Enquanto trabalhava para a referida empresa, o ex-marido da autora recebeu o benefício previdenciário de "auxílio-doença por acidente do trabalho" (espécie 91) de 21/11/1998 a 29/03/1999;

- de 12/02/2001 a 30/04/2001 e de 21/05/2001 a 21/12/2001 - para o empregador "AGRÍCOLA ALMEIDA LTDA" (ocupação não informada no CNIS);

- de 03/11/2004 a 30/04/2005 e de 02/05/2005 a 15/07/2005 - para o empregador "PRH GLOBAL MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA LTDA" - ocupação: "ARMADOR DE ESTRUTURA DE CONCRETO";

- de 01/06/2006 (sem data fim) - para o empregador "S.L. PRODUTOS AGRÍCOLAS LTDA" - ocupação: "TRABALHADOR AGROPECUÁRIO EM GERAL".

Cabe ressaltar a inexistência de prova oral. Da análise dos autos, é possível verificar que foram arroladas três testemunhas: Juraci de Moraes, Irene Simões Almeida e Ezequias Rodrigues de Oliveira, todas com endereço no município de Guareí, em São Paulo (ID n.º 136569098 – pág. 06).

Todavia, após a apresentação da peça contestatória, a parte autora alegou não haver interesse no prosseguimento do processo e requereu a sua extinção, sem resolução do mérito (ID n.º 136569115 – pág. 01).

Como já referido, houve intimação da autora para informar se renunciaria ao direito em que se funda a ação (condição *sine qua non* apresentada pelo INSS para concordar com o pedido de *desistência*) ou se optaria pela continuidade do feito (ID n.º 136569120 – pág. 01).

Tendo em vista que a autora permaneceu inerte (ID n.º 136569122 – pág. 01), resta preclusa a produção da prova testemunhal, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Nessa linha de entendimento, os seguintes julgados deste Tribunal: ApCiv.n.º 5668713-77.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO - Publicado em 17/03/2020; ApRecNec n.º 0011947-67.2011.4.03.6104 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA - Publicado em 17/03/2020.

Cumprir mencionar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que *"o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal"* (Súmula/STJ n.º 149).

Portanto, no caso dos autos, o conjunto probatório é insuficiente para fins de concessão do benefício vindicado. Cite-se, por oportuno, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...) A MM Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido porque o autor perdeu a qualidade de segurado desde o último vínculo empregatício até a comprovação do início da incapacidade laborativa e que não houve a produção da prova testemunhal para confirmar o trabalho rural após o término do último vínculo em CTPS.

- E foi dada à parte autora a oportunidade de produzir a prova testemunhal requerida, para comprovar o exercício de atividade rural, que apenas não se realizou em razão do seu não comparecimento, nem das testemunhas arroladas à audiência de instrução, tornando precluso o direito.

(...) Apelo da parte autora improvido."

(TRF 3.ª Região, AC n.º 0002006-38.2017.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, 8.ª TURMA, DJ-e de 17/06/2019).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE MATERIAL.

(...) Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF 3.ª Região, AC n.º 0046630-27.2007.4.03.9999, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, 10.ª TURMA, DJU 27/02/2008).

Diante do exposto, não se vislumbra, no presente caso, *"ausência de início de prova material do exercício de atividade rural"* a ensejar a confirmação da sentença de extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp n.º 1.352.721/SP.

Aplicando-se a *Teoria da Causa Madura* (art. 1.013, § 3.º, III, do CPC), o Tribunal pode enfrentar pedido não apreciado pelo órgão *ad quem*, decidindo o mérito.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, cabe observar que os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3.º e 4.º, da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.718/2008. No cômputo da carência do benefício híbrido, é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n.º 1.007 do STJ).

Posto isso, dou provimento à apelação, para anular a sentença e, com base no art. 1.013, § 3.º, III, do Novo CPC, julgar improcedente o pedido formulado.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. DISCORDÂNCIA DO INSS. EXIGÊNCIA DE RENÚNCIA AO DIREITO. ART. 3.º DA LEI N.º 9.469/97. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SENTENÇA ANULADA. TEORIA DA CAUSA MADURA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Intimado a respeito do pedido de desistência, o INSS se opôs, condicionando a homologação da desistência da parte autora à renúncia do direito sobre o qual se funda a ação.
- Processo extinto sem resolução do mérito com fundamento no art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.
- Na apelação, o INSS requer a declaração de nulidade da sentença e o julgamento da causa com base no artigo 1.013, § 3.º, I, do Código de Processo Civil.
- Não se vislumbra, no presente caso, “ausência de início de prova material do exercício de atividade rural” a ensejar a confirmação da sentença de extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp n.º 1.352.721/SP.
- No caso, restou preclusa a produção da prova testemunhal, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. Aplicando-se a *Teoria da Causa Madura* (art. 1.013, § 3.º, III, do CPC), o Tribunal pode enfrentar pedido não apreciado pelo órgão *ad quem*, decidindo o mérito. Princípios da celeridade e da economia processual.
- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, para anular a sentença e, com base no art. 1.013, § 3.º, III, do Novo CPC, julgar improcedente o pedido formulado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259866-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: TEREZA DE FATIMA PEREIRA NICOLINO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259866-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: TEREZA DE FATIMA PEREIRA NICOLINO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Se vencida, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259866-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: TEREZA DE FATIMA PEREIRA NICOLINO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 20.04.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS do marido da autora, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 10.07.2007 a 09.02.2008, 19.05.2008 a 04.09.2008, 09.09.2008 a 21.03.2009, 06.07.2009 a 25.02.2010, 05.07.2010 a 03.09.2010, 20.09.2010 a 19.10.2010, 02.05.20011 a 25.03.2012, 23.05.2012 a 04.03.2013, 03.06.2013 a 16.01.2014, 02.06.2014 a 29.01.2015, 19.05.2015 a 19.03.2016, 23.05.2016 a 18.10.2016 e 17.05.2017 a 07.02.2018 e

- certidão de casamento, celebrado em 02.07.2010, sem a qualificação dos nubentes.

O INSS juntou com a contestação a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, revelando que a autora possui registro de atividade urbana de 10.06.1985, com última remuneração em dezembro de 1985.

No entanto, este fato não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Insta asseverar que conforme consulta realizada no mencionado sistema CNIS, o cônjuge da requerente além dos registros constantes da CTPS, possui registros de atividades urbanas nos períodos de 02.08.1991 a 30.11.1991, 01.02.1992 a 16.07.1992, 17.02.1993 a 02.09.1993, 09.03.2015 a 11.03.2015, 01.04.2015 a 14.04.2015 e 03.06.2019 a 11.02.2020, bem como registros de atividades rurais de 25.04.1994 a 31.10.1994, 22.06.1995 a 22.12.1995 e 27.08.2018 a 31.08.2018.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência, realizada em 19.11.2019, a testemunha Sr. Jaime Izabel Martins declara que conhece a parte autora há bastante tempo e confirma o alegado labor rural, tendo inclusive trabalhado com a requerente "com bicho da seda" e na lavoura de café. Aduziu que a requerente sempre trabalhou junto com seu marido, tendo parado de trabalhar há pouco mais de um ano, antes da realização da audiência.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registros em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação pecuniariamente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.

- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.

- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.

- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.

- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.

- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.

- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comercial. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.

- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.

- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Frise-se que o fato de o marido da autora ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar, seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantia de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No concerne ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte." (g.n.)

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido." (g.n.)

(AgRg no Agnº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03.07.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5194150-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TARCILA DE JESUS SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIRA CERANTO - SP232240-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5194150-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADA: TARCILA DE JESUS SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIRA CERANTO - SP232240-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a contar do requerimento administrativo.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial da sentença para que seja fixada a DIB na data da citação ou do ajuizamento da ação. Requer, ainda, a isenção de custas, a aplicação de juros e correção monetária nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 (redação dada pela Lei n.º 11.960/2009), bem como que a fixação dos honorários advocatícios se dê com base na Súmula n.º 111 do Egrégio STJ. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5194150-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TARCILA DE JESUS SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO FIGUEIRA CERANTO - SP232240-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 11/11/2010, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 174 meses.

A autora afirmou que "trabalhou mais de 30 (trinta) anos como trabalhadora rural na propriedade da família". Sustenta que "satisfez na esfera administrativa, toda a possibilidade de concessão do referido pedido, mas o mesmo ainda restou indeferido (ID n.º 127102896 - Pág. 1).

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- cópia da certidão de casamento dos pais da requerente (HERMENEGILDO MANOEL DA SILVA e ELVIRA DE JESUS E SILVA), celebrado em 12/06/1948, no qual o cônjuge varão foi qualificado como "lavrador";
- cópia do contrato, celebrado em 09/01/1963, para transmissão de imóvel rural com cinco alqueires, localizado "no Bairro dos Cariocas, município de Porangaba/SP, onde existia um cafezal", adquirido pelo pai da requerente (HERMENEGILDO MANOEL DA SILVA), qualificado como lavrador;
- cópia da CTPS, emitida em nome da requerente em 26/04/1976, mas sem qualquer registro de vínculo empregatício;
- cópia da "Declaração Cadastral – Produtor" (DECAP), emitida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda do Governo do Estado de São Paulo, em nome do pai da requerente (HERMENEGILDO MANOEL DA SILVA), referente aos anos de 1973 a 1986, indicando a atividade rural de pecuária no "Sítio São João", localizado no Bairro dos Cariocas, integrante do distrito e município de Porangaba, a partir de 09/08/1968;
- cópia da certidão de casamento da autora com JOSÉ FRANCISCO DOS SANTOS, celebrado em 13/10/1979;
- cópia da "FICHA DE INSCRIÇÃO CADASTRAL – PRODUTOR", emitida pela Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda do Governo do Estado de São Paulo, em nome de HERMENEGILDO MANOEL DA SILVA (pai da requerente), indicando o imóvel "Sítio São João", localizado no Bairro dos Cariocas, integrante do distrito e município de Porangaba/SP, com visto em 06/08/1986 e validade até 28/02/1989;
- recibos de entrega da Declaração referente ao Imposto sobre Propriedade Rural – ITR, relativamente aos anos de 1992 e 1994, comprovando o pagamento pela família da parte autora do referido tributo em razão do imóvel denominado "Sítio São João";
- cópia da certidão de óbito do genitor da requerente (em 26/06/2000);
- cópia da "DECLARAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL n.º 12/2017", com base na Instrução Normativa n.º 77/PRES/INSS, de 21/01/2015, subscrita pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Porangaba, em 21/9/2017, atestando que a autora é "trabalhadora rural, em regime de economia familiar", no referido "Sítio São João", localizado no Bairro dos Cariocas, integrante do distrito e município de Porangaba, sem auxílio de empregados.

O referido documento registra que "no primeiro período" (de 11/11/1967 a 12/10/1979), a autora "trabalhou com os pais e irmãos em terras dos genitores." Após o casamento, "no segundo período" (de 13/10/1979 em diante), "continuou trabalhando junto aos pais e irmãos em terras dos genitores, sendo que o esposo trabalhava e morava fora, vindo para o sítio de trinta a quarenta dias, aos finais de semana e nas férias do mesmo, mas não contribuía para o serviço rural, mesmo nos dias de folga em que estava no sítio."

A mencionada declaração descreve os seguintes produtos cultivados no referido imóvel rural: "arroz, feijão, pomar, horta, milho, cana, abóbora, mandioca, café, frango, porco, gado e leite, para consumo na propriedade." (ID n.º 127102905 - Págs. 1 e 2).

- comprovante de que o benefício de aposentadoria por idade rural requerido pela autora (em 22/06/2017) foi indeferido na esfera administrativa (ID n.º 127102898 - Pág. 1).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Consta do Termo da audiência, realizada em 22/05/2019, perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Porangaba/SP (ID n.ºs 127102930, 127102931 e 127102932), que foram ouvidas três testemunhas: MARIA MADALENA DE OLIVEIRA E SILVA, ACÁCIO MANOEL DA SILVA e GENTIL DE OLIVEIRA, as quais declararam conhecer a parte autora há bastante tempo e confirmaram o alegado labor rural.

Conforme registrado pelo magistrado sentenciante, *in verbis*:

"As provas testemunhais e documentais produzidas formam um todo harmônico que autorizam o reconhecimento do tempo de serviço postulado. O período alegado pela requerente em atividade rural encontra-se comprovado, sobretudo, pelos documentos de fls. 10/81, corroborando essa prova escrita, pelos depoimentos das testemunhas ora colhidos, que afirmaram que ela laborou - no meio agrícola - desde o tempo descrito na inicial, em regime de economia familiar, sem a ajuda de empregados, vivendo só disso." (ID n.º 127102935 - Pág. 3)

Não se pode perder de vista que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seus familiares, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E os elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual (de 01/11/2012 a 31/03/2018), conforme revela a consulta no Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado em regime de economia familiar, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

A consulta ao CNIS, realizada em 16/06/2020, revela que a autora permaneceu recolhendo contribuições à Previdência, na qualidade de contribuinte individual até 30/04/2020.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurada e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de ruralcola (9.ª Turma: APELAÇÃO CÍVEL / SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; APELAÇÃO CÍVEL / SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado – mais precisamente, em 22/06/2017, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Refereencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.
- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005465-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NADIR SOUZA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005465-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NADIR SOUZA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005465-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NADIR SOUZA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO ROGERIO ERNANDES - MS9681-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 01.09.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 05.07.1980, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Matrícula do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Glória de Dourados-MS, referente a um imóvel rural com 15 hectares, adquirido em 14.07.1977 e transmitido pela autora “e outros” em 17.06.1986, constando a qualificação de lavrador de seu marido;
- Matrícula do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Fátima do Sul-MS, revelando que pela escritura pública de compra e venda, em 10/02/2004 a autora e seu cônjuge, qualificado como lavrador, adquiriram um imóvel rural com 4,8 hectares, vendido em 04.01.2012;
- Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra de Imóvel Residencial, de 13.01.2012, no qual consta a qualificação do marido da autora como “trabalhador rural”;
- CTPS deste último, com registros de atividades urbanas de 01.01.1983 a 15.03.1983 e 01.04.1983 a 22.08.1983 e em serviços rurais nos períodos de 01.03.1989 a 30.06.1990, 01.07.1990 a 30.04.91, 01.09.1991 a 31.12.1991, 01.10.1995 a 30.08.1996, 01.03.1997 a 27.01.1998, 01.07.1998 a 08.03.2000, 02.04.2001 a 27.01.2004, 01.08.2004 a 30.04.2013, 02.01.2014 a 15.03.2018 e 01.10.2018, sem data de saída.

A autora juntou cópia do processo administrativo com as informações do Sistema CNIS da Previdência Social em seu nome, revelando que efetuou recolhimento como contribuinte individual de 01.06.2016 a 31.08.2017 e de seu cônjuge confirmando os registros da CTPS. O INSS juntou como contestação a consulta no Sistema CNIS em nome da autora.

Frise-se que o fato de o marido da requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cumpra mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registro em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.^a Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.
- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.
- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.
- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.
- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.
- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.
- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.
- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comercial. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.
- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.
- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.
- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.
- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida.”

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.^a Turma, j. 07/05/2019)

Esclareça-se que o fato de a autora ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta acima mencionada, acostada ao feito pela autora e o INSS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.^a Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 03.12.2019, as testemunhas Joaquim Cardoso Machado e Aniceto Soares de Barros, ouvidos na qualidade de informantes, declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural. Por sua vez, a testemunha compromissada José Milton Santiago declarou que conhece a parte autora desde 1982 e também confirma o serviço rural desempenhado pela demandante, na propriedade que pertenceu a sua família, sem a ajuda de empregados, bem como acompanhando o cônjuge nos trabalhos nas fazendas.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.^o, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.^o de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.^o-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.^o, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.^o da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.^o, § 1.^o, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.^o e 2.^o), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.^o, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 12.09.2017.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5841851-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALDIRENE APARECIDA BARBIZAN FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5841851-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALDIRENE APARECIDA BARBIZAN FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, desde a data de cessação do auxílio-doença (12/7/2012).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a realização de nova perícia médica com especialista em cardiologia e ortopedia e a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5841851-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALDIRENE APARECIDA BARBIZAN FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não há necessidade de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de tendinopatia no ombro direito, tendinopatia em tendão de Aquiles bilateral, hipertensão arterial, fibromialgia, hipoacusia neurosensorial bilateral, depressão e glaucoma. Contudo, após exame detalhado, concluiu que pela inexistência de incapacidade laborativa, estando a autora apta à realizar as suas atividades laborais habituais.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos particulares sob Id. 77964918 (teste ergométrico, concluindo pela discreta resposta isquêmica do miocárdio ao exercício, caracterizada exclusivamente por critérios eletrocardiográficos e hipertensão arterial, emitida em 18/1/2018; receita médica de remédio de uso ocular, emitida em 11/5/2018; prescrição de óculos, datada de 27/2/2018; e laudo médico, que atesta diagnóstico de glaucoma (CID H40.9), emitido em 20/7/2017), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, “a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o escultório que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laboral, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004639-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MOISES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: SAMIA SILVEIRA DE MORAES - MS19616-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004639-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:MOISES PEREIRA

Advogado do(a)APELADO:SAMIA SILVEIRA DE MORAES - MS19616-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir do pedido administrativo (11.08.2017).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir de 11.08.2017. Concedeu a tutela de urgência.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial do benefício. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004639-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:MOISES PEREIRA

Advogado do(a)APELADO:SAMIA SILVEIRA DE MORAES - MS19616-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 08.07.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou os seguintes documentos:

- Ficha de Inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Juti-MS, em nome do autor, com data de admissão em 13.07.2017;

- Declaração de Exercício de Atividade Rural, expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Juti-MS, datada de 13.07.2017, no sentido de que o autor foi diarista rural nos períodos de 05.01.1989 a 30.12.2008 e a partir de 2011 “até agora”;

- Declaração do Sr. Luiz Alberto Prandini, datada de 26.06.2017, afirmando que o requerente “trabalhou em minha propriedade rural acima mencionada no período de 01/1989 a 12/2008, de forma esporádica duas a três vezes por semana, realizando diversas atividades, como bóia fria, diarista, na reforma de cerca, limpeza de pasto, entre outras atividades, recebendo sua diária todo final do dia” e

- Declaração da Sra. Olinda Claus Rodrigues, datada de 28.07.2017, declarando que o autor “trabalha em minha propriedade rural acima mencionada desde 10/2011 (outubro de dois mil e onze), até a presente data de forma esporádica duas a três vezes por semana, realizando diversas atividades, como bóia fria, diarista, na reforma de cerca, limpeza de pasto, entre outras atividades, recebendo sua diária todo final do dia”.

Com efeito, até a edição da Lei n.º 13.846, de 18/06/2019, que alterou o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91, revogando o inciso III, a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais constituía início de prova material da comprovação do exercício de atividade rural, desde que homologada pelo órgão competente.

Neste caso, a parte autora juntou a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Juti-MS, sem homologação do órgão competente, bem como de terceiros, não podendo ser consideradas como início de prova documental, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório.

Portanto, está em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, porquanto não garantida a bilateralidade de audiência.

Assim, insuficiente o valor probatório da documentação em questão.

Insta asseverar em que pese a ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Juti-MS, em nome do autor, com data de admissão em 13.07.2017, esta não tem o condão de comprovar o trabalho campestre desempenhado pelo apelante no período de carência, sendo extemporâneo à época dos fatos.

Dessa forma, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da parte autora, são insuficientes para, por si só, comprovar o labor no período exigido em lei.

Logo, ausente o início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para o reconhecimento do trabalho rural.

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n.º 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou posição na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.”

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp 1.352.721/SP, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL . RESP REPETITIVO 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Ausente o início de prova material do exercício de labor campesino, a extinção do feito, sem resolução do mérito (CPC, art. 485, inciso IV), impõe-se de rigor diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.352.721/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, ficando prejudicada a análise do recurso de apelação, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002413-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ARNALDO BELMONTROA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002413-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ARNALDO BELMONTROA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente apresentou pedido concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, a partir da data da cessação administrativa (20/03/2019).

O juízo *a quo* extinguiu a demanda, sem apreciação do mérito, por falta de interesse de agir, com fundamento no art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora pleiteando integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002413-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ARNALDO BELMONTROA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera o reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da parte autora.

Confram-se, a tanto, as balizas conferidas pelo Plenário do Supremo Tribunal, por ocasião da apreciação do Recurso Extraordinário 631.20/MG, com Repercussão Geral, Tema n.º 350, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, julgado em 28/04/2014, DJ n.º 220 do dia 10/11/2014, abarcando até mesmo os casos envolvendo pedidos de restabelecimento de benefícios previdenciários:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juízo de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

Diante do deliberado pela Suprema Corte, assim tem decidido esta 8.ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, de 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240 (DJe 10.11.2014), com repercussão geral reconhecida, na qual o INSS defendia a exigência do prévio requerimento do pleito na via administrativa. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator; ministro Luís Roberto Barroso, entendendo que a exigência não fere a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, preconizada no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

- O pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito.

- A requerente efetuou requerimento administrativo em 26/04/2018, e recebeu auxílio-doença até 24/05/2018, como demonstram os documentos juntados, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige novo requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

- A apreciação do pedido de tutela de urgência nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

- O pedido formulado pela autora nesta esfera recursal, acerca da concessão da tutela de urgência, deve ser primeiro analisado no Juízo a quo, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição.

- Apelação parcialmente provida. Sentença anulada.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5674217-64.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, j. 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, de 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240 (DJe 10.11.2014), com repercussão geral reconhecida, na qual o INSS defendia a exigência do prévio requerimento do pleito na via administrativa. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator; ministro Luís Roberto Barroso, entendendo que a exigência não fere a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, preconizada no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

- O pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito.

- O requerente efetuou requerimento administrativo e recebeu auxílio-doença até 27/06/2018, como demonstram os documentos juntados, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige novo requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

- Apelação provida. Sentença anulada.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5505168-25.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, j. 21/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2019)

No caso em apreço, a parte autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 26/06/2018 a 20/03/2019 (fls. 15, id. 130892930), sendo que, comunicada da cessação do mesmo, não protocolou pedido de prorrogação e ajuizou a presente demanda, circunstância que supre a ausência de novo requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Posto isso, dou provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo de benefícios em que notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

- Anulação da decisão de 1.º grau, determinando-se o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003958-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILUCIA FRANCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003958-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILUCIA FRANCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (15.06.2018). Determinou o pagamento das parcelas vencidas "em quota única, corrigidas monetariamente, observados os critérios do art. 41-A da Lei 8.213/91 e legislação posterior, incidindo juros moratórios fixados no percentual de 6% ao ano, devidos a partir da citação válida (art. 405 do C.C. e STJ – Sum. 204). Declaro tais valores como de natureza alimentícia, permitindo, para efeitos de liquidação, a utilização do art. 100 da C.F. e, no que couber, do art. 130 da Lei 8.213/91. Face à sucumbência, condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, no equivalente a R\$ 1.500,00, considerando o bom trabalho realizado, o zelo profissional e o tempo decorrido para a prestação jurisdicional, com fulcro no §8.º do art. 85 do NCP, uma vez que "muito baixo o valor da causa" (Um salário mínimo) e "inestimável o proveito econômico obtido", na medida em que impossível saber-se por quanto tempo usufruirá do benefício previdenciário ora concedido. Isento-o, todavia, do pagamento das custas processuais, por força do artigo 8º, § 1º da Lei 8.620/93". Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial do benefício e correção monetária, bem como requer a isenção de custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003958-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARILUCIA FRANCO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GIOVANNA CONSOLARO - MS16035-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação às custas, uma vez que não houve condenação a respeito.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa junção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 22.01.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidões de nascimento dos filhos da autora com o Sr. Aparício Fernandes, registrados em 05.11.1985, sem a qualificação dos genitores;

- CTPS do Sr. Aparício Fernandes com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 02.01.1995 a 01.07.1995, 01.04.2002 a 10.01.2003, 01.12.2005 a 31.03.2008, 01.10.2008 a 03.04.2009 e 01.07.2009 a 26.07.2017 e

- CTPS da autora com registro de atividade para o empregador "Carlos Roberto Massa" com endereço na Zona Rural, no Município de Jacuru (Fazenda Água Viva), no cargo "Serviços Gerais", com data de admissão em 01.04.2002 e saída em 10.01.2003.

O INSS juntou com a contestação as consultas realizadas no Sistema CNIS da Previdência Social em nome da autora e seu companheiro, nas quais constam os registros acima informados.

Insta asseverar que conforme pesquisa no mencionado sistema, o registro da atividade da requerente como empregador "CARLOS ROBERTO MASSA" foi cadastrado na ocupação: "COZINHEIRO, EM GERAL - 0531-10".

Esclareça-se que o fato de a requerente possuir registro urbano, conforme a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei e os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registros em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- *Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.*
- *Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.*
- *Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.*
- *Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.*
- *Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.*
- *Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.*
- *Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.*
- *CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).*
- *Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.*
- *A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comerciário. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.*
- *As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.*
- *A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.*
- *A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.*
- *Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.*
- *A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*
- *A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.*
- *O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.*
- *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*
- *Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).*
- *Apelação do INSS parcialmente provida.”*

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência, realizada em 24.09.2019, as testemunhas Sr. Marlei Narciso da Silva, Sr. Ronis Silva e Sr. Sebastião Ferreira de Freitas, declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Em os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei nº 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (15.06.2018), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida nego-lhe provimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- *A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.*
- *O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.*
- *Reconhecimento da procedência do pedido formulado.*

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001719-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BENIGNO MINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENIGNO MINTO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001719-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BENIGNO MINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENIGNO MINTO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 90025509, pp. 348/352) de acórdão assimmentado (Id. 90025509, pp. 342/345):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL/SEGURADO ESPECIAL. LABOR ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA APOSENTAÇÃO. APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rural/segurado especial, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Para demonstrar a atividade rural/segurado especial do período pleiteado de 13/02/1969 a 30/06/2002, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide: - CTPS, constando primeiro vínculo a partir de 03/07/2002, como ajudante geral, com Clarão Indústria e Comércio de Iluminação Ltda. (fls. 16/20); registro de imóvel rural, com área de 43,56 hectares, adquirido por seu genitor em 07/07/1976 (fls. 32/40); certidão de casamento, celebrado em 22/12/1979, qualificando o requerente como lavrador (fls. 41); documentos escolares (fls. 43/61); declaração cadastral de produtor, datada de 14/10/1993, em nome do genitor do autor (fls. 62/63); certificado de cadastro no INCRA, de 04/06/1977, do sítio São Luiz, de propriedade de seu genitor, com área de 43,5 ha, classificado como empresa rural, com enquadramento "Empregador Rural 2-B" (fls. 64); cédula rural pignoraticia, datada de 09/11/1994, qualificando o requerente como agricultor e seu genitor como agropecuarista (fls. 70/75).

- A autarquia juntou, a fls. 112/161, cópias do procedimento administrativo em nome do requerente, destacando-se: consulta ao CNIS e resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, constando, além dos vínculos empregatícios anotados na CTPS, que o requerente efetuou recolhimentos como autônomo de 01/06/1977 a 31/10/1979, de 01/01/1980 a 30/04/1981, de 01/07/1981 a 28/02/1983, de 01/04/1983 a 30/06/1986, de 01/08/1986 a 31/08/1986, de 01/10/1986 a 28/02/1987, de 01/05/1987 a 31/07/1987, de 01/04/1993 a 30/09/1993. Tais lapsos devem e foram computados pelo ente autárquico na apuração do tempo de serviço do requerente.

- Foram ouvidas três testemunhas (em 14/12/2017), depoimentos gravados em mídia digital (vídeo e áudio), juntada aos autos a fls. 325, que declararam conhecer o autor há muitos anos e que trabalhou no sítio do pai, nas culturas de algodão, arroz, feijão, milho, tomate e uva e na criação de gado.

- Nos casos em que se pede o reconhecimento de labor campesino, em regime de economia familiar, são aceitos os documentos em nome dos genitores do demandante, desde que contemporâneos aos fatos que pretendem comprovar. Neste caso, porém, não é possível aplicar-se o entendimento supracitado, tendo vista que os documentos juntados em nome do pai apontam que foi empregador rural, o que descaracteriza o regime de economia familiar. A certidão de casamento do requerente, documento que o qualifica como lavrador, remete ao ano de 1979, época em que contribuía como autônomo. Dessa forma, tem-se que o pedido de reconhecimento da atividade rural como segurado especial deve ser rejeitado.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 01/02/2006 a 30/05/2012 e de 26/10/2012 a 15/06/2016 - agente agressivo: ruído de 98,9 dB (A) e 90,5 dB (A), de modo habitual e permanente - CTPS a fls. 17, perfis profissiográficos previdenciários de fls. 21 e 24 e laudo técnico judicial de fls. 208/229.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A)), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dB(A). Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dB(A) e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A)".

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinados a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturalizar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- *Tem-se que, somando o trabalho em condições especiais ora reconhecido, com a devida conversão, aos períodos em que efetuou recolhimentos e manteve vínculo empregatício, verifica-se que o requerente comprova, até a data do ajuizamento da demanda, 26 anos, 11 meses e 06 dias de trabalho e, portanto, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.*

- *Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão do benefício, deverá cada parte arcar com 50% do valor das despesas e da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais). Considerando que o requerente é beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, deve ser observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.*

- *Apelo da parte autora provido em parte.*

- *Apelação do INSS parcialmente provida.*

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradição na decisão em epígrafe que não reconheceu o trabalho rural do autor em regime de economia familiar, no período de 13/02/1969 a 30/06/2002, mesmo em se tratando de pequena propriedade rural, com mão de obra exclusivamente familiar. Requer seja sanado o vício apontado, ressaltando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Regularmente intimado, o INSS deixou de se manifestar (Id. 133033693).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001719-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BENIGNO MINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENIGNO MINTO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexatidão evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à tratar-se de trabalho em pequena propriedade rural e, portanto, caracterizado o regime de economia familiar, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Neste caso, para comprovar o exercício de atividade rural no período de 13/02/1969 a 30/06/2002, a parte autora juntou documentos relativos à propriedade do pai e a decisão embargada entendeu que se tratava de empregador rural, condição retratada em alguns dos documentos juntados, sendo ainda que, na cédula rural pignoratícia, de 1994, o genitor está qualificado como agropecuarista.

Além do que, constou do julgado embargado que o autor recolheu como autônomo no período descontinuo de 1977 a 1993, não comprovando, portanto, o trabalho rural como segurado especial.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "*escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.*" (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821771-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIZABETH AURELINA DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821771-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIZABETH AURELINA DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data de cessação do benefício (2/3/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, suscitando, preliminarmente, cerceamento de seu direito de defesa em razão de não ter sido oportunizado a realização de nova perícia e, no mérito, pleiteando a reforma da sentença, aduzindo, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821771-03.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIZABETH AURELINA DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N, ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS - SP215002-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina.

In casu, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Some-se que o argumento de suspeição em face do ocorrido em outro processo, intentado por pessoa estranha à presente lide, não se demonstra apta a tornar duvidosa a atuação do experto no presente processo, inclusive é válido frisar que esta alegação já foi pormenorizadamente analisada pelo juízo *a quo*, conforme depreende-se do contido no Id. 76314036.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de espondilartrose de coluna lombar e Tendinopatia de ombros desde 2009. Em que pese a existência da enfermidade, o perito concluiu que, no momento da análise, não foi constatada incapacidade laborativa (Id. 76313973).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos nos Ids. 76313284 e 76313319 (resultado do raio-X da coluna lombar indicando espaços discretos escolerose perifacetária em L5-S1, espaços discas conservados, pedículos íntegros e ausência de fratura e raio-x do joelho esquerdo relatando osteofitos na patela, discreta redução do espaço articular medial e ausência de imagem de fratura, datado de 6/12/2016; tomografia do joelho esquerdo, indicando formações entesofitárias na inserção do tendão do quadríceps femoral na patela e inserção/origem do tendão patelar na patela e na tíbia e formação de osteofitárias no fêmur na tíbia e na patela, emitido em 20/01/2017; relatórios dos atendimentos médicos ocorridos no Ambulatório Médico de Especialidades – AME Dracena, datados de 16/02/2017; ultrassonografia do punho esquerdo emitida em 18/03/2017; relatório médico emitido em 22/02/2017; declaração de constatação de enfermidade datada de 14/3/2017; receituários emitidos em 14/3/2017 e 22/2/2017, dentre outros exames juntados durante a instrução processual), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laboral, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001017-68.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTENOR CAETANO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001017-68.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTENOR CAETANO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou reestabelecimento do auxílio-doença desde a data de cessação do benefício (18/09/2012).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001017-68.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTENOR CAETANO MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até seis meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frísou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que o autor é portador de artroalgia em ombros e lombalgia (CID M54.4), não caracterizada situação de incapacidade para atividade laboral habitual (fls. 63/72, Id. 130468092). Consta um segundo laudo, conforme fl. 168/173, Id. 130468092, elaborado por perito neurocirurgião, o experto esclareceu que o autor é portador de Lombalgia (M54.5) secundária a doença degenerativa da coluna vertebral, sem evidência clínica de radiculopatia ou mielopatia, ressaltou que não há incapacidade, do ponto de vista neurológico, para suas atividades laborativas habituais. O laudo Id. 130468094, elaborado por especialista em clínica-médica e cardiologia, esclareceu que o autor portador de hipertensão arterial e diabetes mellitus (CID I10 e E11), frísou que não se caracteriza incapacidade laborativa do autor para atividade habitual sob ótica clínica.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, “a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

A parte autora apresentou relatórios médicos emitidos em 04/01/2013, 11/09/2012, 18/10/2011 (fls. 21/23, Id. 130468092), receituário datado de 17/01/2013 (fl. 24, Id. 130468092), atestado médico, emitido em 30/01/2013 (fl. 25, Id. 130468092), receituários datados de 02/02/2006 e 12/07/2013 (fl. 26/27, Id. 130468092), ultrassonografia do ombro direito datada de 22/06/2011 (fl. 28, Id. 130468092), ultrassom dos ombros emitida em 03/02/2009 (fl. 30/31, Id. 130468092), radiologia do joelho datada de 20/10/2014 (fl. 32/33, Id. 130468092), receituário emitido em 21/02/2012 (fl. 34, Id. 130468092), ultrassonografia do ombro direito emitida em 12/04/2012 (fl. 35, Id. 130468092), ressonância magnética da coluna lombar sacra datada de 17/01/2013 (fl. 36, Id. 130468092), tomografia computadorizada emitida em 18/02/2013 (fl. 37, Id. 130468092) e relatório de alta e contrarreferência datado de 28/02/2013 (fl. 38, Id. 130468092). Tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

PREQUESTIONAMENTO

Quanto ao prequestionamento suscitado, inexistente contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279781-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIZABETH AYRES DE PONTES

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279781-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIZABETH AYRES DE PONTES JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O *juízo a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279781-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIZABETH AYRES DE PONTES JESUS

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 21.10.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão de casamento, celebrado em 06.07.1996, constando a "profissão dos contraentes como lavradores";

- Certidão de nascimento do filho da demandante, registrado em 10.04.1997, na qual consta a "profissão dos genitores como lavradores";

- Certidão do Cartório da 89.ª Zona Eleitoral de Piedade – SP, datada de 15.05.2019, revelando que a autora possui o número de inscrição eleitoral 194381010132, com ocupação "TRABALHADOR RURAL";

- "CERTIDÃO – JUSTIÇA ELEITORAL – TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL", em nome da requerente, emitida em 15.05.2019, certificando que "de acordo com os assentamentos do Cadastro Eleitoral e com o que dispõe a Res.-TSE n.º 21.823/2004, o(a) eleitor(a) abaixo qualificado(a) está quite com a Justiça Eleitoral na presente data", possuindo a inscrição n.º 1943 8101 0132 e domicílio desde 04.09.1989.

O INSS juntou com a contestação as informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando em nome da autora os registros de atividades para a empregadora "ZILDA DONIZETE DA SILVA" de 01.04.1988 a 23.03.1989, 01.11.1989 a 05.08.1990 e 01.03.1991 a 05.08.1991 e o "PERÍODO DE ATIVIDADE DE SEGURADO ESPECIAL" de 01.01.1996 a 31.12.1996 e em nome do cônjuge o recolhimento como empregado doméstico de 01.03.1993 a 31.05.1993 e como funcionário da empresa "PGE GESTÃO EMPRESARIAL LTDA." de 06.03.1995 a 22.05.1995.

Frise-se que o fato de a autora e seu marido terem exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas Geraldo Amâncio Vieira e Maria Aparecida Regis declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural até a época da audiência, realizada em 13.02.2020.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 08.05.2019.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000842-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DOMINGA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA FILGUEIRAS FIGUEIREDO YAMAMOTO - MS17555-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5000842-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DOMINGA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA FILGUEIRAS FIGUEIREDO YAMAMOTO - MS17555-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário, a partir do requerimento administrativo de benefício (17.04.2017).

quoO juízo julgou extinguiu o feito, sem análise de mérito, reconhecendo a falta de interesse de agir da autora, que não teria formulado requerimento administrativo de benefício assistencial (sequer objeto da demanda).

Apela, a parte autora, requerendo a anulação da sentença, vez que não houve formulação de pedido de benefício assistencial, mas sim de auxílio-doença previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000842-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DOMINGA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: NATHALIA FILGUEIRAS FIGUEIREDO YAMAMOTO - MS17555-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não obstante o autor tenha requerido, em sua petição inicial, a concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário, o juízo *a quo* proferiu sentença extintiva sob o argumento de que a parte autora não formulou requerimento administrativo de benefício assistencial, reconhecendo sua falta de interesse de agir.

Ao apreciar situação fática diversa da proposta na inicial, tal sentença se constituiu em decisão extra petita, nos termos do que dispõem os arts. 141 (“O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.”) e 492, caput (“É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.”), ambos do Código de Processo Civil.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o aludido artigo 141 do CPC:

“2. Pedido e sentença. Princípio da congruência. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 492; CPC/1973 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...).”

Assim, não pode a sentença extra petita prevalecer, sendo caso, pois, de se reconhecer sua nulidade.

Possível, outrossim, o prosseguimento da demanda, com espeque no permissivo constante do art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil (“§ 3.º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando: (...) II – decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir”), em atendimento aos princípios da celeridade e da economia processual.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA A TRABALHADOR RURAL

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobrenanceira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cumpre reconhecer, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, e considerando as particularidades do labor campesino, que o trabalhador rural que exerce sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Esse, inclusive, é o tratamento dispensado pelo próprio INSS, que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade no campo e, conseqüentemente, o vínculo de segurado.

Em tal sentido, o § 3.º do art. 55, c/c o art. 106, ambos da Lei n.º 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

A qualidade de segurada da autora restou provada pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 06.2012 a 05.2013 e de 10.2013 a 12.2013 e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 15.01.2014 a 06.04.2016 e de 07.06.2016 a 17.03.2017 (Id. 126179868, p. 59-62)

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 11.10.2017.

O requerimento administrativo foi apresentado em 17.04.2017.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial registrou que a autora é portadora de “M15 – poliartrrose; E78.5 – hiperlipidemia não especificada; M54 – dorsalgia; M532 – instabilidades da coluna vertebral”, das quais resulta sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o perito judicial, que as patologias diagnosticadas não têm “previsão de melhora devido a gravidade e idade avançada da periciada. A mesma não possui condições de realizar tratamentos cirúrgicos e não consegue fazer uso de anti-inflamatórios devido às alterações gástricas causadas pelo uso excessivo dos mesmos. Faz uso esporádico de analgésicos quando há dor intensa”, concluindo que a periciada “possui restrições severas, não possui condições para exercer atividade laborativa” (Id. 126179868, p. 75-83).

Destarte, nos limites do pedido recursal, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

O benefício é de auxílio-doença previdenciário, com renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício e DIB em 17.04.2017 (data do requerimento administrativo).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em substituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, dou provimento à apelação para reconhecer a nulidade da sentença, por se tratar de decisão *extra petita*, e, considerando o disposto no art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de auxílio-doença à autora, bem assim para determinar a fixação dos consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. PROSEGUIMENTO DO JULGAMENTO (CPC, ART. 1.013, § 3.º, INCISO II). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- É nula a sentença que aprecia situação fática diversa da proposta no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos arts. 141 e 492, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos inseridos na Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685-SP.

- Reconhecimento da procedência do pedido de auxílio-doença previdenciário.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e deferir o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5159469-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCIO ROBERTO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5159469-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCIO ROBERTO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente, desde a data do acidente (31/01/2012).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159469-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCIO ROBERTO BARBOSA

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*”, registrando-se que, consoante dispõe o § 1.º do art. 18 do mesmo diploma legal, “*somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei*”.

O requisito concernente à qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

“Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;*
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;*
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;*
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;*
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;*
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;*
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;*
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;*
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;*

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)"

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça que "os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente" (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: "Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente*".

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, a parte autora não apresenta qualquer limitação ou redução de sua capacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Frisou, o perito, que o autor é portador de artrose e concluiu que a patologia ortopédica não apresenta sinais de descompensação, complicações e incapacidade laboral para sua atividade habitual. Quanto às demais queixas apresentadas na petição inicial, não há no exame físico atual sinais de descompensação e complicações.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta 8.ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica-judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

Nesse sentido, ainda, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.
2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.
3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.
4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, RECURSO ESPECIAL 2008/0282377-1, Tema Repetitivo n.º 213, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 12/05/2010, DJe 06/08/2010)

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.
- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laborativa para as atividades habituais, resta indevida a concessão do benefício.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228419-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228419-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (31.05.2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que indeferido o pedido de realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5228419-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE BISPO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VALDEIR ORBANO - SP262501-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a autora é portadora de quadro clínico de escoliose (CID10 M41), dor lombar baixa (CID10 M54.5), cervicalgia (CID10 M54.2), obesidade (CID10 E66.9) e diabetes mellitus (CID10 E11) e que "conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, exames e atestados anexados ao processo, além de exame físico realizado no ato da perícia médica judicial, periciada não apresenta incapacidade para realizar atividades laborais" (Id. 130076685).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

- Rejeição da matéria preliminar.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000031-25.2019.4.03.6118

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000031-25.2019.4.03.6118

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (Id. 89628378, p. 32).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (03.06.2016) e fixando a sucumbência recíproca.

O INSS apela, pleiteando a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Interpôs, a parte autora, recurso adesivo visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000031-25.2019.4.03.6118

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CARLOS ALBERTO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS ALBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO - SP136887-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS)

A qualidade de segurado restou provada pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), que registra que o autor desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 11.05.1983 a 20.06.2007 e a partir de 18.03.2008, com registro de última remuneração em 10.2015, e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 29.09.2006 a 02.01.2007, 25.04.2013 a 08.05.2013, 08.11.2013 a 07.01.2015, 27.05.2015 a 03.06.2016 (Id. 89628378, p. 35).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18.07.2014.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o autor, portador de “*artrose e discopatia de coluna cervical e lombar*” da qual decorre “*limitação da força muscular em membros superior e inferior direitos, bem como de movimentos de coluna cervical e lombar. Quadro permanente, de mau prognóstico quanto à função*” (sic). Considerou-o incapacitado para o trabalho de forma parcial e definitiva desde 26.10.2013, esclarecendo que o autor “*poderia exercer trabalho leve, que não exija desempenho intenso de coluna cervical e lombar, bem como força muscular intensa de membros*” (Id. 89628378, p. 12-15).

Em resposta ao pedido de esclarecimento formulado pelo magistrado – “*Considerando-se a profissão do autor, intime-se o médico perito para que responda o quesito no. 25 [Esta(s) doença(s) implica(m) restrições quanto a dirigir veículos automotores? Especificar]*” -, registrou, o Sr. Perito, que “*o examinado não deve dirigir veículos automotores em atividade profissional, principalmente a se tratar de veículos de grande porte. Pode dirigir como amador, salvo melhor juízo do serviço médico do DETRAN*” (Id. 89628379, p. 18).

Não obstante a incapacidade se restrinja à atividade específicas, considerando a idade do autor (62 anos) as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, sobretudo diante das atividades profissionais que sempre exerceu e que, como visto, está impossibilitado de desenvolver.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Posto isso, dou provimento à apelação do autor para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 03.06.2016, conforme fixado na sentença, descontando-se os valores recebidos, desde então, a título de auxílio-doença, e nego provimento ao recurso do INSS.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. Precedentes do STJ.

- Reconhecimento da procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169198-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO CAMARGO DE SALLES

Advogados do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169198-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO CAMARGO DE SALLES

Advogados do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (30/09/2017).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, desde a data de cessação do pagamento.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, bem como a correção monetária seja calculada com base na Taxa Referencial (TR).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169198-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALESSANDRO CAMARGO DE SALLES

Advogados do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N, JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/06/1992 (sem registro da data de saída) como contribuinte empregado, 01/08/1996 a 22/05/1997 como contribuinte empregado, 03/11/1997 a 07/07/1998 como contribuinte empregado, 19/02/1999 a 30/11/1999 como contribuinte empregado, 01/09/2009 a 31/07/2010 como contribuinte individual e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 23/04/2010 a 30/09/2017 (Id. 124900201).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 14/12/2017.

O requerimento administrativo foi apresentado em 26/02/2018 (Id. 124900213).

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne à incapacidade, a perícia realizada pelo médico psiquiatra concluiu ser, o apelado, portador de epilepsia convulsiva generalizada (CID (10) G40) e transtorno mental devido ao uso de etílicos com dependência (CID (10) F10.2). Considerou-o incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente, esclareceu que a atividade laborativa esta prejudicada visto existir periculosidade quanto ao desenvolvimento do trabalho de dirigir veículos automotores ou trabalho com máquinas, além de altura, podendo exercer outras atividades necessitando antes de reabilitação (Id. 124900303).

Ademais, perícia realizada com médico neurologista concluiu ser, o autor, portador de epilepsia, apresentando piora do controle das crises a partir dos 30 anos de idade aproximadamente. Considerou-o incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva (Id. 124900317).

O requerente acostou, conforme depreende-se do constante Id. 124900202, receituários médicos de controle especial, emitidos em 26/10/2017 (fl. 7) e 23/07/2014 (fl. 8), laudos médicos datado de 17/01/2011 (fl. 8), 24/03/2010 (fl. 10) e 22/04/2010 (fl. 10), bem como relatório sobre o tratamento, emitido em 21/07/2010 (fl. 11) e novo receituário, sem data especificada (fl. 14).

Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para, nos termos do pedido, reconhecer o direito do autor ao recebimento de auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a permanência ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, o benefício deve retroagir a data posterior a cessação do auxílio-doença (30/09/2017).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

PREQUESTIONAMENTO

Quanto ao prequestionamento suscitado, inexistente contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084836-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DOLORES NARDINA MACHADO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DOLORES NARDINA MACHADO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084836-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DOLORES NARDINA MACHADO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DOLORES NARDINA MACHADO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data da cessação administrativa deste (26/10/2016).

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, “desde a data do último requerimento administrativo (fls. 102: 18/01/2018)”, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela.

Apela, o INSS, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

A autora também apela, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084836-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DOLORES NARDINA MACHADO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DOLORES NARDINA MACHADO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SELMA SUELI SANTOS DO NASCIMENTO - SP72107-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere que o registro de vínculo de trabalho no período de 7/5/2013 a 12/4/2017 (Id. 98477269).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, registra que a autora recolheu contribuições previdenciárias no período de 6/1998 a 9/1998, manteve vínculos de trabalho nos períodos de 16/12/1999 a 5/2000 e de 7/5/2013 a 4/2017 e que recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 19/2/2016 a 13/12/2016 (Id. 98477301).

Ajuizou a ação em 30/7/2018.

No caso em exame, ainda que o prazo de 12 meses, previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, tenha sido excedido, possível a concessão do benefício.

Com efeito, a perícia médica judicial, realizada em 2/10/2018, atestou que a autora é portadora de "Espondilartrose de coluna vertebral, Tendinopatia crônica de ombro direito" e que está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividades laborativas. Por fim, registrou, o perito, que a incapacidade laborativa da requerente remonta a meados do ano de 2014, conforme resposta ao quesito "d" da parte autora (Id. 98477297).

Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de 12 meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto incapacitada para o labor.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A PREENSISTÊNCIA DE DOENÇA OU LESÃO NÃO IMPEDE A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE, SE COMPROVADA QUE A INCAPACIDADE DECORREU DO AGRAVAMENTO OU PROGRESSÃO DA DOENÇA OU LESÃO. LAUDO MÉDICO NÃO PODE SER USADO PARA FIXAR O MARCO INICIAL DA AQUISIÇÃO DE DIREITOS. O TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CORRESPONDE AO DIA SEGUINTE À CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO OU DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUBSIDIARIAMENTE, QUANDO AUSENTES AS CONDIÇÕES ANTERIORES, O MARCO INICIAL PARA PAGAMENTO SERÁ A DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. Os benefícios por incapacidade foram idealizados com o intuito de amparar o Trabalhador em situações excepcionais, quando, por eventos cujas ocorrências não podem ser controladas, o Segurado tem reduzida sua capacidade para exercer sua atividade de trabalho. Concretizam, assim, a proteção garantida ao Trabalhador no contrato de seguro firmado com a Previdência Social.

2. Importante a compreensão de que o requisito legal para a concessão do benefício é a existência de incapacidade para exercício da atividade laboral e que tal incapacidade não seja preexistente à filiação do Segurado ao Regime Geral de Previdência.

3. Assim, não há óbice que a doença que atinge o Segurado seja preexistente à sua filiação, desde que tal enfermidade não interfira em sua capacidade para o trabalho e fique comprovado que a incapacidade se deu em razão do agravamento ou da progressão da doença ou lesão que já acometia o segurado.

4. Na hipótese dos autos, a Corte de origem, com base no acervo probatório dos autos, concluiu que a incapacidade da Segurada é decorrente do agravamento progressivo da patologia que apresenta, não merecendo, assim, qualquer reparo o acórdão neste ponto.

5. O laudo pericial ou o laudo da junta médica administrativa norteiam somente o livre convencimento do Juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não servem como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos.

(...)

7. Agravo em Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. Recurso Especial da Segurada provido para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

(STJ, PRIMEIRA TURMA, REsp. 1471461/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 16.04.2018)

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias, para ensejar direito ao benefício em questão (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei n.º 8.213/91.

Posto isso, nego provimento às apelações.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVALIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- O fato de a parte autora ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurado se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006461-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA DA SILVA SOARES

Advogado do(a) APELADO: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006461-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA DA SILVA SOARES

Advogado do(a) APELADO: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a averbação dos períodos de contribuição não constantes do CNIS, bem como o reconhecimento, como especial, dos interstícios laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, além da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* extinguiu o processo sem o exame do mérito em relação ao pleito de reconhecimento de tempo especial, de 17/2/1993 a 28/4/1995, e comum, de 1/7/1997 a 2/5/2011, e julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o interregno comum de 1/3/1983 a 29/7/1985 e os períodos especiais de 29/4/1995 a 17/5/1997 e 1/7/1997 a 2/5/2011 e concedendo a aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a DER (13/10/2016), com a observância da fórmula 85/95, caso sua incidência resulte em cálculo mais favorável. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Embargos de declaração opostos pela autora acolhidos para integrar a sentença, com a determinação do cômputo dos salários de contribuição efetivamente recolhidos no interstício de 1/7/1997 a 2/5/2011.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, requer a incidência da correção monetária nos termos do recurso.

Já nesta instância, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006461-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINALVA DA SILVA SOARES

Advogado do(a) APELADO: IVAN TOHME BANNOUT - SP208236-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária.

No tocante às contrarrazões da parte autora, tenho-as por admitidas.

Verifica-se que o despacho que determinou a intimação da requerente para apresentar contrarrazões, no prazo de 15 dias, foi proferido em 22/7/2019 (Id. 87999308). Em 9/8/2019, os autos foram distribuídos nesta Corte. As contrarrazões foram juntadas em 13/8/2019.

Assim, no curso do prazo prescrito no art. 1.010, § 1.º, do CPC ou, como alega a autora – que afirma que o despacho *não foi publicado no Diário de Justiça*, não tendo sido intimada para *contra-arrazoar o recurso* –, antes que o mesmo começasse a fluir, foram os autos remetidos a este Tribunal, em inobservância ao disposto no § 3.º do mesmo dispositivo legal.

Não se mostra razoável inpor à parte autora o ônus de suportar prejuízo a que não deu causa, circunstância que se verificaria na hipótese de eventual decreto de inadmissibilidade da manifestação por ela posta. Tampouco contribuiria para a efetividade do processo a devolução de prazo para a apresentação de contrarrazões, já acostada aos autos. Assim, em prestígio aos princípios da economia e celeridade processuais, tenho por admitida a resposta da autora ao recurso de apelação interposto.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se empergosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia-se, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefaniini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJE 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimava via sistema datada de 28/2/2020, in verbis:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes.

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas –, unicamente nas atividades relacionadas, quais sejam, trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo.

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os trabalhos que contêm o risco.

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, nem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 22/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998)*.

DO CASO DOS AUTOS

A parte autora pleiteia a averbação dos períodos de contribuição não constantes do CNIS, de 1/3/1983 a 29/7/1985, 1/7/1997 a 31/8/1998, 1/11/1999 a 8/12/1999 e 1/1/2010 a 24/2/2010, o cômputo das contribuições vertidas nas competências de junho/2011, janeiro a março/2012 e maio/2012 a fevereiro/2013 e a retificação dos salários de contribuição relativos ao interregno de 1/7/1997 a 2/5/2011, bem como o reconhecimento da natureza insalubre das atividades desenvolvidas nos interstícios de 17/2/1993 a 17/5/1997 e 1/7/1997 a 2/5/2011 e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Primeiramente, imperioso salientar que o exame da causa, em grau de recurso, limita-se à matéria devolvida ao tribunal.

Assim, tendo o juízo *a quo* julgado extinto o processo sem o exame do mérito relativamente ao pleito de reconhecimento do tempo especial, de 17/2/1993 a 28/4/1995, e à averbação do interregno não constante do CNIS, de 1/7/1997 a 2/5/2011, porquanto homologados administrativamente pela autarquia, bem como determinado a retificação dos salários de contribuição atinentes ao interstício de 1/7/1997 a 2/5/2011 e o cômputo do período de 1/3/1983 a 29/7/1985 para fins previdenciários, afastando tal possibilidade em relação aos recolhimentos efetuados nas competências de junho/2011, janeiro a março/2012 e maio/2012 a fevereiro/2013, e inexistindo recurso das partes objetivando a reforma da sentença no que respeita a esses aspectos específicos, tampouco se cuidando de hipótese de reexame necessário, tornaram-se incontrovertidos, razão pela qual a análise deve restringir-se ao reconhecimento, como especial, do trabalho realizado nos períodos de 29/4/1995 a 17/5/1997 e 1/7/1997 a 2/5/2011, bem como à apuração do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.

Buscando comprovar o alegado, a parte autora juntou os seguintes documentos:

1. Período de 29/4/1995 a 17/5/1997

Empregador: Sociedade Beneficente São Camilo – Hospital e Maternidade São Camilo - Santana.

Função: auxiliar de enfermagem. Setor: Centro Cirúrgico.

Descrição das atividades: *Prestar cuidados diretos de enfermagem a pacientes, preparar pacientes cirurgias e outros tratamentos; administrar medicamentos; fazer curativos de pequeno e médio porte; executar a limpeza e organizar o Departamento; acondicionar, identificar e encaminhar material para anátomo-patológico; admitir o paciente e prestar assistência de enfermagem na Recuperação Anestésica; realizar limpeza concorrente no intervalo dos procedimentos e terminal após programação diária para cada sala.*

Prova: PPP (Id. 87999246, pp. 2-5), emitido em 17/9/2010.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos.

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período.

Frise-se que o fato de o PPP indicar a existência de profissional responsável pelos registros ambientais somente a partir de 6/10/2008 não impede a caracterização da especialidade do labor desempenhado em data pretérita, porquanto, conforme já restou consignado, despidendo que referido documento seja contemporâneo ao exercício laboral e porque possível deduzir que, *se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo* (ApCiv 5002346-88.2018.4.03.6141, Relator: Des. Fed. Newton De Lucca, 8.ª Turma, j. 25/3/2020).

2. Período de 1/7/1997 a 2/5/2011

Empregador: Hospital e Maternidade Panamericano Ltda. Consta da CTPS da autora (Id. 87999294, pp. 3, 9 e 11), sua transferência, em 1/11/1999, para a empresa Pró-Saúde Assistência Médica S/C Ltda., cuja razão social foi alterada para PS Serviços Médicos Ltda. em 1/4/2008 e, em 1/1/2010, para MediceL Apoio à Medicina Ltda.

Referido interregno pode assim ser desmembrado:

a) Período de 1/7/1997 a 31/7/2000

Função: auxiliar de enfermagem.

Descrição das atividades (PPP Id. 87999294, pp. 47-49, emitido em 10/6/2013, pela empresa Hospital e Maternidade Panamericano Ltda.): *Receber e passar o plantão. Prestar cuidados aos pacientes. Administrar medicamentos. Prestar assistência de enfermagem executando curativo, inalação, nebulização e sinais vitais, assistência pré, trans e pós-operatórios entre outras funções. Transportar pacientes para exames e cirurgias. Registrar todos os procedimentos no prontuário do paciente.*

Descrição das atividades (PPP Id. 87999294, p. 51, emitido em 23/11/2010, pela empresa MediceL Apoio à Medicina Ltda.): *Prestam assistência ao paciente e/ou cliente em clínicas, hospitais, ambulatórios, transportes aéreos, navios, postos de saúde e em domicílio, realizando consultas e procedimentos de maior complexidade e prescrevendo ações; coordenam e auditam serviços de enfermagem, implementam ações para a promoção da saúde junto à comunidade. Podem realizar pesquisas.*

b) Período de 1/8/2000 a 2/5/2011

Função: técnica de enfermagem.

Descrição das atividades (PPP Id. 87999294, pp. 47-49, emitido em 10/6/2013, pela empresa Hospital e Maternidade Panamericano Ltda.): *Executa e supervisiona serviços de enfermagem empregando processos de rotina e os específicos para possibilitar a proteção e recuperação da saúde do paciente. Transportar pacientes para exames e cirurgias. Registrar todos os procedimentos no prontuário do paciente. Todas as atividades foram desenvolvidas de modo habitual e permanente de modo não ocasional e nem intermitente, nas mesmas condições do enfermeiro.*

Descrição das atividades (PPP Id. 87999294, p. 51, emitido em 23/11/2010, pela empresa MediceL Apoio à Medicina Ltda.): *Prestam assistência ao paciente e/ou cliente em clínicas, hospitais, ambulatórios, transportes aéreos, navios, postos de saúde e em domicílio, realizando consultas e procedimentos de maior complexidade e prescrevendo ações; coordenam e auditam serviços de enfermagem, implementam ações para a promoção da saúde junto à comunidade. Podem realizar pesquisas.*

Relativamente a ambos os interstícios desmembrados, tem-se:

Prova: PPPs (Id. 87999294, pp. 47-49 e 51), emitidos em 10/6/2013 e em 23/11/2010, respectivamente, pelas empresas Hospital e Maternidade Panamericano Ltda. e MediceL Apoio à Medicina Ltda.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos.

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período de 1/7/1997 a 23/11/2010, em que atestada a exposição da autora a fatores de risco, sendo impossível a caracterização da especialidade do labor exercido em interstício não abrangido pelo PPP, em observância à legislação de regência, que exige que a comprovação da nocividade seja efetuada por meio de prova técnica.

Primeiramente, imperioso destacar que as informações relativas a mesmos campos - dentre os quais o descritivo das atribuições imputadas à autora, conforme transcrito acima -, lançadas em cada um dos PPPs atinentes ao interregno em análise, diferem entre si. Assim, analisando separadamente cada documento, nos pontos que se mostram relevantes à solução da lide, pode-se observar o quanto segue abaixo.

No PPP emitido em 10/6/2013, pela empresa Hospital e Maternidade Panamericano Ltda. (Id. 87999294, pp. 47-49), não consta menção ao profissional responsável pelos registros ambientais, tampouco pela monitoração biológica.

A ausência de identificação do médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia o PPP difere de sua menção extemporânea – posterior ao vínculo empregatício – e confere ao documento força probante de formulário, tomando-o inidôneo à comprovação do trabalho insalubre desempenhado a partir de 6/3/1997, para a qual se exige a apresentação de laudo, nos termos da legislação de regência. Nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte: ApCiv 0007586-05.2014.4.03.6103 (Relator: Des. Fed. Newton De Lucca, 8.ª Turma, j. 12/5/2020) e ApCiv 6082076-66.2019.4.03.9999 (Relator: Des. Fed. Dalcice Santana, 9.ª Turma, j. 20/3/2020).

Assim, a comprovação do desempenho da atividade insalubre, na hipótese, dá-se com base no PPP emitido em 23/11/2010, pela empresa Medice/Apoio à Medicina Ltda.

Imperioso ressaltar que, embora referido documento não esclareça, de forma inequívoca, o aspecto atinente ao desempenho do trabalho em ambiente hospitalar propriamente dito, há, nos autos, diversos outros elementos denotando que as atividades se desenvolveram nesse ambiente.

Com efeito, examinando os autos, observa-se que, em vários documentos juntados (recibos e avisos de férias Id. 87999249, pp. 3-8, e Id. 87999250), há menção a *UTI ADULTO*, quando se refere ao *Centro de custo 34301* ou ao *Depto. 02161*.

Na CTPS da parte autora, anota-se como “Esp. do estabelecimento Hospital” (CTPS Id. 87999238, p. 6).

Na contestação apresentada (Id. 87999282), o INSS alega que *NÃO HÁ EXPOSIÇÃO DA AUTORA DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE, NÃO OCASIONAL E NEM INTERMITENTE A MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECTO-CONTAGIOSOS UMA VEZ QUE A AUTORA EXERCEIA SUAS ATIVIDADES EM HOSPITAL GERAL*.

Desse modo, o conjunto probatório carreado aos autos autoriza o reconhecimento da natureza especial do labor exercido no interregno de 1/7/1997 a 23/11/2010.

Adicionando-se à atividade especial o período comum regularmente anotado em CTPS e as contribuições previdenciárias vertidas na condição de contribuinte individual, a autora perfaz 13 anos, 9 meses e 15 dias até 15/12/1998 ou 31 anos, 10 meses e 25 dias até a data do requerimento administrativo (13/10/2016), a permitir a concessão do benefício na forma integral (100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98, não havendo que se cogitar no cumprimento de requisito etário, tampouco de período adicional de tempo de serviço (pedágio).

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de descon sideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApRecNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea “a” do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea “a” do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalcice Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pela parte autora, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Presentes os requisitos, a concessão do benefício impõe-se de rigor.

Assim, é de se ser parcialmente reformada a sentença apenas no tocante ao reconhecimento do labor insalubre.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para afastar o reconhecimento da atividade especial no período de 24/11/2010 a 2/5/2011, mantendo a aposentadoria por tempo de contribuição e a tutela concedidas.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. REGRA DO ART. 201, § 7.º, INCISO I, DA CF. DESNECESSIDADE DO CUMPRIMENTO DE REQUISITO ETÁRIO E PEDÁGIO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Contando mais de 30 anos, devida a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, com a redação dada pela EC n.º 20/98, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
- Reconhecimento da parcial procedência do pedido, nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003071-88.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMON ARAUJO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE DE ANDRADE - SP260368-A, BRUNO GUILHERME VARGAS FERNANDES - SP258648-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003071-88.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMON ARAUJO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE DE ANDRADE - SP260368-A, BRUNO GUILHERME VARGAS FERNANDES - SP258648-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a cessação administrativa do benefício anteriormente recebido (04.08.2014).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-acidente, a partir do dia imediato ao da cessação administrativa, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, assim considerados os valores vencidos até a prolação da sentença. Juros de mora arbitrados em um por cento ao mês, a partir da citação, além de correção monetária nos termos da Lei n.º 11.430/2006.

O INSS apela, pleiteando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela e, no mérito, a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia, bem como a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora constantes da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003071-88.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMON ARAUJO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DANIELLE DE ANDRADE - SP260368-A, BRUNO GUILHERME VARGAS FERNANDES - SP258648-A

OUTROS PARTICIPANTES:

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia”, registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, “Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei”.

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

“Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei n.º 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei n.º 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente”.

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculos empregatícios de 13.09.2010 a 22.04.2011 e de 18.06.2012 a 13.11.2013 (Id. 86086590, p. 2-4)

Dados extraídos do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) corroboram as informações supra e registram que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 04.05.2014 a 27.04.2015 (Id. 86086595, p. 11-16)

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 05.05.2016.

No que concerne à redução da capacidade de trabalho, a perícia médica atestou: "conforme documentos médicos, em 04 de maio de 2014, o autor sofreu fratura em antebraço direito, foi tratado cirurgicamente. (...) Ao exame clínico, há cicatriz em face lateral, com 15 cm de extensão, com bom aspecto em membro superior direito. Há deformidade em antebraço, força preservada, com limitação para supinação. Não há comprometimento dos movimentos para pronação e para os movimentos pertinentes do punho". Considerou-o incapacitado para o trabalho de forma parcial e definitiva, "com restrição para atividades em que haja necessidade de esforço físico e atividade braçal. Não há restrição para a atividade habitual de porteiro" (Id. 86086594).

Diante de pedido de esclarecimentos formulados pelas partes, atestou, o Perito, que "a limitação identificada, conforme documentos médicos apresentados, está relacionada ao acidente ocorrido em 04 de maio de 2014" (Id. 86086595).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-acidente.

Neste sentido, destaca-se julgamento desta 8.ª Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. INAPTIDÃO PARCIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

O auxílio-acidente, por sua vez, está previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será concedido, como indenização, ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A parte autora, atualmente com 21 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O experto informa "limitação de movimento, diminuição de força e dor aos esforços moderados em mão e punho direitos", em decorrência de acidente de qualquer natureza ocorrido em maio de 2015 e conclui pela inaptidão parcial para o labor. O sr. perito informa que "apesar do déficit de força (leve a moderado) e dos movimentos um pouco restritos, a mão e o punho do pericidado não estão inviabilizados, tanto é que ele voltou a trabalhar, em uma função adaptada dentro do mesmo ramo. Mesmo assim, ele vem referindo dor e incômodo. Nesse caso, o ideal seria colocá-lo numa função que não exija muita força nem faça movimentos repetitivos. Caso não seja possível esse remanejamento dentro da empresa, ele se mostrou capaz de desempenhar funções em outro ramo, até por ser jovem (...)".

Verifico que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, observe-se que se trata de pessoa jovem, contando com 21 anos de idade, que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente, ou total e temporária, para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-acidente.

Neste caso, a prova pericial indica claramente redução da capacidade laborativa em decorrência de seqüela de acidente de qualquer natureza.

O termo inicial deve ser fixado em 05/05/2016, data da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento eventualmente auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

(Apelação Cível 5142211-95.2018.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, julgado em 25/03/2019, Intimação via sistema DATA: 29/03/2019)

O benefício é de auxílio-acidente, com renda mensal correspondente a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no artigo 86, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá retroagir ao dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido (NB nº 6061575371 - 27.04.2015), nos exatos termos do art. 86, §2º, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para fixar o termo inicial do benefício, os honorários advocatícios e os critérios de incidência da correção monetários e dos juros de mora, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA DISPENSADA. LIMITAÇÕES FUNCIONAIS DECORRENTES DE ACIDENTE RECONHECIDO PELO LAUDO PERICIAL. EXISTÊNCIA DE DIREITO AO BENEFÍCIO

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em decorrência de acidente, é de rigor a concessão do auxílio-acidente.

- A dispensa da carência está expressamente prevista no art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- A renda mensal do auxílio-acidente corresponderá a 50% do salário-de-benefício, que será devido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, conforme disposto no art. 86, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO VIEIRA PINTO

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5289719-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO VIEIRA PINTO

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (08.01.2018). Concedeu a tutela específica. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5289719-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO VIEIRA PINTO

Advogados do(a) APELADO: ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI - SP266570-N, ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei nº 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 01.09.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 22.01.1978 a 01.02.1978, 01.08.1982 a 10.03.1983, 02.05.1983 a 01.10.1983, 11.01.1984 a 04.05.1984, 07.01.1985 a 15.06.1985, 10.01.1986 a 01.04.1986, 01.08.1987 a 26.10.1987, 09.06.1988 a 22.02.1990, 02.04.1991 a 28.08.1992, 01.05.1993 a 08.07.1993, 20.10.1993 a 20.05.1997, 02.02.1998 a 02.05.2001, 01.11.2002 a 26.07.2006, 01.03.2007 a 16.04.2009 e 01.06.2010 a 12.06.2015.

Cabe mencionar que também consta na CTPS os registros de trabalhos urbanos de 02.02.1976 a 17.09.1976, 03.11.1976 a 16.11.1976, 02.12.1976 a 02.03.1977, 26.08.1977 a 28.11.1977, 22.02.1978 a 20.09.1978, 17.11.1978 a 03.07.1979, 25.07.1979 a 18.08.1979, 19.11.1979 a 10.06.1980, 07.07.1980 a 19.01.1981, 04.05.1981 a 15.02.1982, 01.08.1986 a 06.06.1987, 29.01.1988 a 13.05.1988 e 01.06.1990 a 30.09.1990.

Insta asseverar que o INSS juntou com a contestação a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, revelando além dos registros de atividades a filiação do demandante ao Regime Geral da Previdência Social como "Empresário/Empregador", tendo efetuado recolhimento de contribuições nos períodos de 01.10.1986 a 31.12.1986 e 01.03.1987 a 30.04.1987.

Frise-se que o fato de o requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período de carência.

Ressalte-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da parte autora, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado pela 8.ª Turma (ApCiv n.º 0031434-12-2010.4.03.9999 – Des. Fed. Newton De Lucca – Julgado em 05/08/2019 – Publicado em 19/08/2019; ApCiv n.º 5003185-82-2018.4.03.9999 – Des. Fed. Diva Malerbi – Julgado em 08/10/2019 – Publicado em 10/10/2019; ApCiv n.º 5001097-47-2018.4.03.6127 – Des. Fed. Tânia Marangoni – Julgado em 09/08/2019 – Publicado em 15/08/2019; ApCiv n.º 0033186-77-2014.4.03.9999 – Des. Fed. Luiz Stefanini – Julgado em 22/07/2019 – Publicado em 05/08/2019).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Cumprir mencionar que o fato de o autor ter exercido a função de "tratorista" durante o período de carência (que abrangeu o interregno entre setembro de 2002 e setembro de 2018), conforme declarado pela testemunha Antonio da Silva, em estabelecimento rural, não afasta sua condição de rurícola.

A propósito da questão, na linha do que a jurisprudência vinha até então perfilhando a respeito, até mesmo no Superior Tribunal de Justiça, já manifestei, em oportunidades anteriores, nesta 8.ª Turma e também no âmbito da 3.ª Seção, posicionamento pessoal no sentido de que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, garantindo-se ao segurado, assim, o reconhecimento da natureza especial dessa função - portanto, essencialmente urbana.

Nessa direção, exemplificativamente, os resumos de julgados sob esta relatoria, abaixo reproduzidos, bem como, na sequência, os precedentes da própria 3.ª Seção e também decisão da E. Corte Superior em que amparados os acórdãos, valendo os destaques sublinhados:

"EMENTA:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do ajuizamento e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, portanto, de natureza urbana.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Relatora: Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Relatora: Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010."

(8.ª Turma, reg. n.º 0017137-68.2008.4.03.9999/SP, D.E. de 28.4.2010)

"EMENTA:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO (TRATORISTA), ANOTADA NA CERTIDÃO DE CASAMENTO, E DOS FILHOS (EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS AGROPECUÁRIOS), CONSTANTE DE SUAS CARTEIRAS PROFISSIONAIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, de natureza urbana, não sendo possível alargar indistintamente o conceito de trabalhador camponês para enquadrá-lo a qualquer atividade ligada à terra. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

- Ainda que se admitisse o desenvolvimento da função de tratorista como atividade rural, mormente quando verificado seu desempenho no setor agrícola, a incompatibilidade da extensão da qualidade de segurado do marido, no caso concreto, exsurgiria da notoriedade da diferença do labor em questão para aquele tido como cumprido pela autora, por envolver habilidades específicas, manifestamente diversas do que se exige para o trabalho de lavrador propriamente dito, qualquer seja o regime adotado.

- Se o cônjuge e os filhos possuem vínculos empregatícios estáveis, de longa duração e ligados a estabelecimentos agropecuários, sempre anotados em carteira profissional e para os mesmos empregadores, não se permite inferir que a requerente os acompanhasse, porquanto, se assim o fizesse, é de se imaginar que também atuasse registrada nesses locais em que prestaram seus serviços, sendo pouco crível, de resto, que sob tais circunstâncias tenha trabalhado na condição de "bóia-fria".

- Por idênticos argumentos e também pelo fato de se aceitar nessas condições o material probatório em nome da prole apenas em casos excepcionais, inservível, ainda, como prova material da labuta rural, tal qual a anotação de tratorista na carteira profissional do companheiro, o aproveitamento de registros de contrato de trabalho em nome de dois filhos em fazendas da região.

- Inadmissível a ampliação por presunção da qualificação do marido tratorista ou mesmo dos filhos registrados no ramo agropecuário, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indicio do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado, nos exatos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça - "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2013."

(3.ª Seção, reg. n.º 0018957-59.2007.4.03.9999/SP, D.E. de 5.9.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rurícola, a quem precipuamente é dirigida a solução pro misero da jurisprudência do STJ.

III - Pelo mesmo fundamento, inexistente eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considera assemelhado o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.

- omissis.

IX - Ação rescisória julgada improcedente."

(3.ª Seção, reg. n.º 2003.03.00048956-5, Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos, j. em 28.3.2007, DJU de 18/5/2007).

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.215.588 - GO (2010/0180557-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE : ADELITA MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MOTTA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE RURÍCOLA. ATIVIDADE URBANA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO MATERIAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por ADELITA MARQUES DA SILVA, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, litteris :

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CÔNJUGE QUALIFICADO COMO TRATORISTA E MOTORISTA. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. TRF/1ª REGIÃO, SÚMULA 27. STJ, SÚMULA 149. LEI Nº 8.213/91, ART. 55, § 3º. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação previdenciária é clara ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, conforme dispõe o § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91.

2. Não demonstrando a autora, mediante início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal, o exercício de atividades rurais durante o período de tempo reclamado pela legislação previdenciária, eis que apesar do seu cônjuge ter sido qualificado com lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao seu pleito, embora contando ela mais de cinquenta e cinco anos.

3. Apelação a que se nega provimento.' (fl. 107)

Sustenta a Recorrente, em síntese, sob alegada divergência jurisprudencial e violação legal (arts. 142 e 143, da Lei n.º 8.213/1991; 476 e seguintes, do Código de Processo Civil), ter comprovado sua condição de rurícola, com apresentação de início documental ratificado pela prova testemunhal. Assevera que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural.

Contrarrazões apresentadas às fls. 137/144.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à Recorrente.

A questão debatida diz respeito à validade, ou não, dos documentos apresentados como início de prova material.

A Recorrente, para comprovar sua condição de rurícola, apresentou, como início de prova documental, Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual seu marido está qualificado como 'lavrador'. O Tribunal de origem, porém, afastou a condição de segurada especial como extensão da qualificação do marido, em razão do posterior exercício, pelo cônjuge, de atividade urbana, conforme consignado no acórdão recorrido, no que interessa:

'[...] Como início de prova material da qualidade de segurada rurícola, existem nos autos cópia de sua Cédula de Identidade e Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, constando seu nascimento em 07 de dezembro de 1942 (fls. 11); da Carteira de Trabalho de seu cônjuge, apresentando contrato de trabalho como tratorista, no período de 01/06/1974 a 22/02/1975 (fls. 12); do Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome de seu cônjuge, onde o mesmo aparece qualificado como lavrador, datado de 30 de dezembro de 1972 (fls. 13); e da Certidão de Casamento celebrado em 20 de agosto de 1986, em que aparece motorista como a profissão de seu cônjuge (fls. 14).

Analisando detidamente os autos, verifico que não há o início de prova material, como exigido pelo artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, eis que não juntou a autora documentos, conforme exige a legislação específica, que possam ter a força probante necessária a esse fim.

Com efeito, apesar do seu cônjuge ter sido qualificado como lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao pleito da autora.' (fl. 105)

Ao assim decidir, a turma julgadora não dissentiu dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, dentre os quais destaco:

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE TRABALHO RURAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE CASAMENTO QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para se chegar a conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de trabalho rural desempenhado pela agravante que justifique a concessão do benefício previdenciário, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Consoante jurisprudência desta Corte Superior, embora se admita que a atividade rural seja comprovada mediante a qualificação do cônjuge como lavrador na certidão de casamento, não é possível a utilização da mencionada certidão como início de prova material quando se constata, como no caso, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer, posteriormente, atividade urbana.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.103.205/SP, 6.ª Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 01/07/2011.)

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.

4. Agravo regimental desprovido.' (AgRg no Ag 1.340.365/PR, 5.ª Turma, Relatora: Ministra LAURITA VAZ, DJe de 29/11/2010.)

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO INDICANDO A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO CÔNJUGE. POSTERIOR ATIVIDADE URBANA EXERCIDA PELO MARIDO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural, não é possível utilizar certidão de casamento, qualificando o cônjuge como lavrador e exercício posterior de atividade urbana, como início de prova material do exercício de atividade rural no período de carência exigido por lei.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.114.846/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES - Desembargador Convocado do TJC/CE, DJe de 28/06/2010.)

Nesse contexto, em consonância com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema em debate, o posterior exercício de atividade urbana pelo cônjuge, como no caso, impede a utilização do certificado de reservista como início de prova material.

Por outro lado, o início documental constitui requisito ao reconhecimento da atividade rurícola, merecendo ressaltar, nesse aspecto, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.133.863/RN, processado nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução n.º 08 deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do i. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJC/SP), cuja ementa vai a seguir transcrita:

'RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legítima, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.

3. Recurso especial ao qual se nega provimento.'

Em face do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora".

Inobstante mantenha referida posição desde então, fato é que o entendimento em epígrafe parece não ser mais o prevalecente. Nesse sentido, confira-se decisão recentemente colhida no Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL N.º 1.683.890 - SP (2017/0158120-6).

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. RECORRENTE: APARICIO PEREIRA.

DECISÃO:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado (fl. 96, e-STJ):

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

1- Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2- Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3- Agravo legal desprovido.

Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação dos artigos 1º, 48, §§ 2º e 3º, 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, no argumento de que o recorrente trouxe aos autos provas materiais irrefutáveis de que exerceu labor rural, no entanto a Corte de origem entendeu não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício requerido, sob o argumento de que a função de tratorista se assemelha à função urbana. Aponta divergência jurisprudencial em relação a julgados da 5ª Turma do STJ, do TRF3 e do TRF1.

Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 132, e-STJ.

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente, registra-se que "[a]s recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Eminuenciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)".

Cinge-se a controvérsia em decidir-se se a prova material colacionada nos autos, e expressamente consignada no acórdão recorrido, pode ser admitida como início de prova material.

No caso, o Tribunal de origem entendeu que, à despeito da certidão de casamento do recorrente, não é possível reconhecer o tempo de serviço rural pleiteado nos autos, haja vista constarem de sua CTPS vínculos empregatícios como tratorista, sob o argumento de que referida atividade possui natureza urbana por se equiparar à função de motorista.

Nesse sentido, adotaram-se as seguintes razões de decidir:

In casu, não obstante na cópia da certidão de casamento do autor, celebrado no ano de 1975, constar a sua profissão de lavrador (fls. 9), a sua CTPS revela a existência de vínculos empregatícios como "tratorista" (fls. 10/14).

Cumpre ressaltar que o exercício de atividade como tratorista não pode ser considerado como início de prova material da atividade de lavrador, tendo em vista que a referida profissão equipara-se à atividade urbana de motorista. Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"**PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA. ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE (Omissis) 2 - O TRATORISTA, EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº 11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO. (Omissis) (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347, grifos meus).**

"**PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA. (Omissis) 2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v. u., DJU 25.08.1998, pág. 447, grifos meus).**

"**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. (Omissis) 4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v. u., DJU 27/4/10, pág. 580, grifos meus).**

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Entretanto, tenho que a hipótese reclama solução diversa, como sustentado pelo segurado. No caso dos autos, como já indicado, o autor juntou cópia da certidão de casamento, na qual é qualificado como "lavrador", e da CTPS, na qual constam vínculos como tratorista em estabelecimentos do ramo da agricultura. Os referidos documentos são considerados por esta Corte Superior como válidos para fins de início de prova do labor campesino exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. 3. Recurso Especial não provido. (REsp 1611758/PR, Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA. 1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência. 2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito, desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal. 3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. 4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 329.682/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/10/2015).

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indicio da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - No que se refere à comprovação da atividade rural do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural. - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. Precedentes desta Corte. - Recurso conhecido, porém, desprovido. (REsp 591.370/MG, Relator: Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 02/08/2004).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CPC, ART. 485, VII. SOLUÇÃO PRO MISERO? 1. O documento novo que justifica a propositura da ação rescisória com base no CPC, art. 485, VII, é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não se podia fazer uso, até o momento em que era lícito utilizá-lo. 2. A ignorância a que se refere o dispositivo é aquela em relação à própria pessoa a qual seja lícito o uso do documento, e não a ignorância objetiva, tomada em confronto com o homem médio; nesse contexto, conforme precedentes desta Terceira Seção, "no caso específico do rural (bóia-fria), em virtude de suas desigualdades e até mesmo desumanas condições de vida e de cultura, autoriza-se inferir: dado os percursos encontrados na busca, não obstante a existência do documento quando do ajuizamento da ação (...) que sua existência era ignorada até mesmo em função das adversas condições de cultura" (AR nº 718/SP, Relator p/ Acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJ 14/02/2000). 3. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerado o certificado de tratorista, do qual consta expressamente a profissão de lavrador do marido da requerente. Precedentes deste STJ. 4. Ação Rescisória julgada procedente. (AR 1.086/MS, Rel. Min. Edson Vidigal, Terceira Seção, DJ 04/12/2000).

Ocorre, in casu, que a Corte de origem julgou improcedente o pedido somente com fundamento na inconsistência da prova material. Não analisou se a prova testemunhal colhida em primeira instância seria capaz de ampliar o início da prova material, sobretudo quanto às circunstâncias em que a atividade de tratorista foi desenvolvida e o ramo do estabelecimento em que foi prestada, razão por que os autos devem retornar àquele Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, julgo procedente o recurso especial e determino a remessa dos autos à Corte de origem a fim de que se prossiga no exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, à luz da jurisprudência do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de fevereiro de 2020.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator^o.

Por sua vez, nesta 8.^a Turma colhem-se diversos julgados em idêntico sentido, ou seja, de que "o tratorista agrícola, o operador de máquina é essencialmente de natureza rural, pois lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana." (ex vi ApCiv n.º 5002258-82.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DIVA MALERBI – Publicado em 29.10.2019).

Na mesma linha: ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23.1.2018; ApCiv n.º 0011088-59.2018.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI – Publicado em 25.6.018; ApCiv n.º 0020361-62.2018.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI – Publicado em 8.11.2018 e ApCiv n.º 6071143-34.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA - Publicado em 10.6.2020, este último, inclusive, já tendo sido objeto de posicionamento desta relatoria, com o específico fim de acompanhar a tese majoritária, compressalva de entendimento pessoal.

Dessa forma, de rigor o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade campesina pelo período de carência legalmente exigido, alinhando-se o caso concreto à jurisprudência desta 8.^a Turma, no sentido de se afastar, tal como anotado no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Luca, no precedente a que se fez menção acima, "alegação de que o período em que o autor laborou como tratorista deve ser considerado como período urbano, tendo em vista que o desempenho de tal atividade pelo requerente se deu no meio agrícola, podendo, assim, ser enquadrada como atividade rural", ressalvando, uma vez mais, entendimento pessoal em sentido contrário, bem como que o juízo em questão de maneira alguma se aplica a possível hipótese de extensão da condição à esposa, em linha de princípio de todo incompatível, prosseguindo-se, portanto, não admitindo neste caso o aproveitamento, como início de prova material, de eventuais registros como tratorista em nome do marido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado – mais precisamente, em 08.01.2018, conclusão que, por si só, indica não ter razão alguma a prejudicial de mérito trazida pelo INSS em seu recurso, conecmente à alegada prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.^o, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.^o de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.^o-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.^o, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.^o da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.^o, § 1.^o, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.^o e 2.^o), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.^o, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189331-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ODERICO DOMINGOS MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA SAWADA BELTRAN - SP424910-N, BRUNA DAMICO PELICIA - SP352715-N, VAGNER GAVA FERREIRA - SP282263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5189331-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ODERICO DOMINGOS MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA SAWADA BELTRAN - SP424910-N, BRUNA DAMICO PELICIA - SP352715-N, VAGNER GAVA FERREIRA - SP282263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora, os quais restaram rejeitados.

A apelação autoral pugna pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5189331-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ODERICO DOMINGOS MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA SAWADA BELTRAN - SP424910-N, BRUNA DAMICO PELICIA - SP352715-N, VAGNER GAVA FERREIRA - SP282263-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 29/08/2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para comprovar as alegações, juntou documentos, dentre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 21/09/1981 com Maria Lúcia Martins da Conceição (a certidão foi expedida em 1981 e 2.ª via em 2011, mas sem constar a qualificação profissional do requerente);
- cópia da CTPS do autor, registrando vínculos laborativos na qualidade de trabalhador rural e colhedor, nos períodos de 01/07/2000 a 08/09/2000, de 07/04/2009 a 24/04/2009, de 01/06/2009 a 03/08/2009 e de 24/02/2010 a 10/07/2019;
- cópia do Certificado de Cadastro de Imóvel Rural – CCIR emitido em 2011, em nome do requerente e relativo ao imóvel rural classificado como “minifúndio”, denominado “Fazenda Várzea da Páscoa”, localizado no município de Francisco Badaró - Minas Gerais;
- declaração emitida pela Empresa de Assistência Técnica e Extensão Rural do Estado de Minas Gerais – EMATER, em 22/08/2006, de que a parte autora e sua esposa (Sra. Maria Lúcia Martins da Conceição) exerceram exploração rural por mais de quinze anos ininterruptos, em regime de economia familiar, numa “gleba de terras” integrante da Comunidade “Várzea da Páscoa”;
- diversos recibos de entrega da Declaração referente ao Imposto sobre Propriedade Rural – ITR, relativamente aos anos de 1999 a 2011, comprovando o pagamento pela parte autora do referido tributo em razão da “Fazenda Várzea da Páscoa”;
- declaração “de produtor rural” em nome do autor, emitida em 2006 pela Secretaria de Estado de Fazenda de Minas Gerais, comprovando a inscrição estadual n.º 265/0.454 do referido imóvel rural;
- declaração de exercício de atividade rural, subscrita pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Francisco Badaró em 2018 e registrada em cartório, de que o Sr. ODORICO DOMINGOS MARTINS foi inscrito no referido Sindicato em 22/4/1982 e que laborou na qualidade de segurado especial sob o regime de economia familiar de 30/06/1999 a 11/02/2010, no imóvel rural denominado “Fazenda Várzea da Páscoa”, localizado no município de Francisco Badaró - Minas Gerais;
- declaração de propriedade rural “para fins de requerimento de benefício na condição de segurado especial” perante o INSS, subscrita em 21/05/2018 pelo autor e pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Francisco Badaró, com fundamento no art. 11, incisos V, “a” e VII, “a”, da Lei n.º 8.213/91, dando conta de que o Sr. ODORICO DOMINGOS MARTINS exerceu atividade rural em regime de economia familiar de 30/06/1999 a 11/02/2010, como titular da propriedade rural com 2,0 hectares de área trabalhada, denominada “Fazenda Várzea da Páscoa”, localizado no município de Francisco Badaró - Minas Gerais, exercendo o cultivo de “milho, feijão, etc.”, sem envolver atividade agropecuária;
- relatório de inscrição de imóvel rural expedido em 2012 pela Secretaria da Receita Federal – Cadastro de Imóveis Rurais - CAFIR, em nome da parte autora, relativamente ao referido imóvel “Fazenda Várzea da Páscoa”.

Cumprir mencionar que o INSS alegou que o autor teria trabalhado em atividade urbana durante o período de carência, na qualidade de empregado, o que inviabilizaria a concessão do benefício (ID n.º 126668599 - Pág. 6).

Da leitura do extrato do CNIS apresentado pela Autarquia Previdenciária (ID n.º 126668600 - Pág. 1), é possível observar que o referido vínculo empregatício, com início em fevereiro de 2010, se coaduna com o registro na CTPS anexada aos autos (ID n.º 126668574 - Pág. 1), que indica precisamente o cargo de “trabalhador rural” na “Fazenda Jamaica S/N”, no município de Penápolis/SP, além de demonstrar que esse vínculo perdurou até 10/07/2019.

Insta salientar que o contrato foi celebrado entre o autor e “ROBERTO SODRÉ VIANA EGREJA E OUTRO” e que a relação contratual foi posteriormente transferida para o empregador “RICARDO MARTINS JUNQUEIRA E OUTROS” e, em seguida, para a empresa “DIANA BIOENERGIA AVANHANDAVA S/A”.

Em que pese a Autarquia Apelante afirmar que esse vínculo teria natureza urbana, não se pode perder de vista que o detalhamento da consulta ao Sistema CNIS revela a seguinte ocupação: “trabalhador da cultura de arroz-6221-05”.

Porém, tal registro em carteira não abrange todo o período de carência (de 29/08/2003 a 29/08/2018).

Com relação aos demais documentos constantes dos autos, cabe ressaltar que, até a edição da Lei n.º 13.846, de 18/06/2019, que alterou o artigo 106 da Lei n.º 8.213/91, revogando o inciso III, a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais constituía início de prova material da comprovação do exercício de atividade rural, desde que homologada pelo órgão competente.

Neste caso, a parte autora juntou a Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Francisco Badaró, sem homologação do órgão competente, não podendo ser considerada como início de prova documental, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório.

O documento, ainda, é extemporâneo à época dos fatos – foi emitido em 21/05/2018 – pouco antes da propositura da ação, o que sugere ter sido produzido apenas com o intuito de instruir a presente demanda.

Assim, insuficiente o valor probatório da documentação em questão. Confira-se o entendimento jurisprudencial desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

(...) A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que o cônjuge é trabalhador rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada.

(...) Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Apelação da autora improvida.”

(TRF/3ª Região – AC n.º 5026560-15.2018.4.03.9999 – Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI - 8.ª Turma – Julgado em 08/11/2018).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL (...)

- As declarações do sindicato rural são extemporâneas aos fatos e não foram homologadas pela autarquia. Desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.

(...) Diante da ausência de elementos seguros que demonstre o labor rural, o período não pode ser reconhecido.

(...) Apelação da parte autora conhecida e desprovida.

- Apelação do INSS não conhecida.”

(TRF/3ª Região – 9.ª Turma – AC n.º 5000126-86.2018.4.03.6119 – Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias – Julgado em 18/03/2019).

Quanto à produção de prova oral, no caso em tela, em 03/09/2019, o MM. Juízo a quo proferiu decisão, designando audiência de instrução, debates e julgamento para o dia 30/10/2019 às 15:20h. Determinou a intimação do autor, estabelecendo que o rol de testemunhas deveria ser apresentado "no prazo de 10 (dez) dias, a contar da intimação do *decisum*, sob pena de preclusão" (art. 357, § 4.º do CPC).

Em 16/9/2019, foi emitida certidão de que o autor deixou transcorrer *in albis* o prazo de 10 (dez) dias, sem apresentar o rol de testemunhas (ID n.º 126668610 - Pág. 1), razão pela qual o MM. Juízo proferiu nova decisão, considerando "preclusa a produção de prova testemunhal" e determinando a liberação da pauta da audiência designada para 30/10/2019 (ID n.º 126668611 - Pág. 1).

Houve réplica, por meio da qual o requerente reiterou os termos da exordial, reportando-se à prova documental constante dos autos. Na oportunidade, afirmou (sic): "caso não entenda Vossa Excelência que as provas materiais anexas sejam suficientes para o convencimento do Juízo acerca da concessão do benefício postulado, pugna-se, liminarmente, pela reconsideração da decisão de fls. 138, oportunizando ao requerente a indicação de testemunhas a serem ouvidas em audiência de instrução a ser redesignada." (ID n.º 126668615 - Págs. 3/4).

Na sequência, foi proferida sentença de improcedência do pedido. Conforme restou enfatizado pelo magistrado sentenciante, *in verbis*:

"(...) a súmula 149 do STJ estabelece que a qualidade de rurícola pode ser comprovada por início razoável de provas materiais, **confirmadas por testemunhas**.

No caso em apreço, ante a preclusão da prova testemunhal, o tempo de período rural indicado pela autora na petição inicial não foi confirmado por prova testemunhal."

(ID 126668617 - Pág. 1 – grifo no original).

Portanto, não há que se falar em nulidade da sentença, quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, deixou transcorrer "in albis" o prazo para apresentar o rol de testemunhas. Veja-se, por oportuno, o entendimento do Colendo STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. **ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. ACÓRDÃO ALINHADO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA STJ. SÚMULA Nº 83 DO STJ. RECURSO INCAPAZ DE MODIFICAR AS CONCLUSÕES DA DECISÃO AGRAVADA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

1. **Conforme destacado na decisão ora agravada, prevalece nesta Corte a orientação jurisprudencial de que é preclusivo o prazo fixado pelo juiz para a apresentação em cartório do rol de testemunhas (artigo 407 do CPC), de modo que deve ser indeferida a oitiva das testemunhas indicadas fora do prazo estipulado pelo juiz de primeiro grau, sob pena de tratamento desigual entre as partes. Precedentes.**

2. Estando o acórdão recorrido em conformidade com a orientação desta Corte, incide na espécie o óbice da Súmula n.º 83 do STJ, segundo a qual não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

3. A particularidade invocada pela agravante - de que não houve designação de audiência no mesmo despacho que fixou o prazo para apresentação do rol de testemunhas - se revela desinfluyente, pois o que se busca com a interpretação conferida à norma é a isonomia e a celeridade processual, evitando a necessidade da reiteração ou o aguardamento de providências que, a rigor, já deveriam ter sido efetivadas em momento anterior da marcha processual.

4. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGARESP n.º 201501675236, 3.ª Turma, Relator Moura Ribeiro, DJ 15/2/2016)

Nesse sentido, este Tribunal assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. **PRECLUSÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- O autor ajuizou a demanda em 06/08/2012, juntando cópia da CTPS constando vínculos empregatícios descontínuos de 01/07/1974 a 19/01/2002, em atividade rural e documentos médicos.

(...) A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido porque o autor perdeu a qualidade de segurado desde o último vínculo empregatício até a comprovação do início da incapacidade laborativa e que não houve a produção da prova testemunhal para confirmar o trabalho rural após o término do último vínculo em CTPS.

- E foi dada à parte autora a oportunidade de produzir a prova testemunhal requerida, para comprovar o exercício de atividade rural, que apenas não se realizou em razão do seu não comparecimento, nem das testemunhas arroladas à audiência de instrução, tornando precluso o direito.

(...) Apelo da parte autora improvido."

(TRF 3.ª Região, AC 0002006-38.2017.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, 8.ª TURMA, DJ-e 17.06.2019).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. **ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA.**

I- No presente caso, não foi colhida prova testemunhal, uma vez que a parte autora deixou de apresentar o rol de testemunhas no prazo determinado pela MM.ª Juíza a quo, embora tenha sido devidamente intimada, tendo, assim, ocorrido a preclusão temporal.

II- Sendo assim, não há que se falar em nulidade da r. sentença, quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, deixou transcorrer "in albis" o prazo para apresentar o rol de testemunhas.

III- Ressalta-se, ainda, que o prazo estipulado para que a parte apresente o rol de testemunhas deve ser observado mesmo quando as testemunhas vão comparecer independentemente de intimação, pois o seu objetivo é sobretudo ensejar as partes ciência das pessoas que irão depor.

IV- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

V- Não preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

VI- Apelação da parte autora improvida."

(TRF 3.ª Região, AC 5065902-33.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 8.ª TURMA, DJ-e 08.03.2020).

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural.

Nesse aspecto, cumpre consignar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal, consoante o enunciado da Súmula/STJ n.º 149.

No presente caso, o conjunto probatório é insuficiente a demonstrar o labor campesino no período exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A orientação jurisprudencial é firme no sentido de que é preclusivo o prazo fixado pelo juiz para a apresentação em cartório do rol de testemunhas, de modo que deve ser indeferida a oitiva se feita a indicação fora do prazo estipulado, sob pena de tratamento desigual entre as partes. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Sema prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material, insuficiente a ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003583-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003583-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (28.03.2017). Concedeu a tutela específica, nos termos do art. 497, do Código de Processo Civil.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003583-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: KENNEDI MITRIONI FORGIARINI - MS12655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 14.12.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão de casamento, celebrado em 28.10.1988, qualificando-o como lavrador;

- Contrato de Concessão de uso, sob condição resolutiva, referente à um imóvel rural no "PA ELDORADO PARTE", lote 35, constando como outorgante o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA e o autor como "UNIDADE FAMILIAR – HOMEMBENEFICIÁRIO";

- Cartão do Produtor Rural – Secretaria de Estado de Fazenda – Estado de Mato Grosso do Sul, de 31.08.2010, em nome do autor e da esposa;

- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sítrolândia-MS, em nome do requerente, com data de admissão em 23.02.2007 e

- Nota fiscal de comercialização da produção em nome da esposa do demandante, referente ao ano 2013.

O INSS juntou aos autos, com a apelação, a informação do Sistema CNIS da Previdência Social, revelando que o autor possui registros de atividades urbanas nos períodos de 23.03.1994 a 08.11.1994, 31.08.1995, com última remuneração em outubro de 1995 e 20.09.2004, com última remuneração em setembro de 2004.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Em audiência realizada em 05.09.2019, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "A testemunha João Belarmino de Souza conhece o autor desde o ano 1988. afirmou que o requerente reside no Assentamento Eldorado, criando animais e plantando o suficiente para o sustento da família. Valdemir de Almeida conheceu o autor no Assentamento Eldorado no ano de 2005. afirma que o requerente reside em seu lote com a esposa e filhos, onde há plantação de rama de mandioca, café, abóbora e criação de animais. Por sua vez, Valdemir Conte Alencastro, conhece o autor desde 2005, do Assentamento Eldorado, e também confirmou a produção rural e criação animais, cujo produto da venda é revertido para o próprio sustento do autor e sua esposa".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana, em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o tempo produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontinua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontinua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

V1 - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido.”

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar, seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. **Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.**

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas unísonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito à um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No concernente ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. **Apeleção do INSS parcialmente provida.**

12. **Sentença mantida em parte.” (g.n.)**

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo

trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao

requerimento do benefício.

2. **A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.**

3. **Agravo regimental não provido.” (g.n.)**

(AgRg no Ag nº 167.141, 1.ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei nº 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5001712-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA TEODORA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5001712-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA TEODORA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER SPIGOTI - MS11691-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-doença ou alternativamente aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença na via administrativa (12/04/2018).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença, desde a data posterior ao da cessação administrativa do benefício. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5001712-90.2020.4.03.9999

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez por ventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou cópia de sua CTPS, fls. 10/13, id. 129974493, com registro de vínculos empregatícios de 16/11/1987 a 16/03/1988, 15/02/1995 a 24/09/1998, 11/08/2000 a 13/06/2011, na condição de empregada, cargo servente e auxiliar geral.

Acostou, também, extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 15/02/1995 a 24/09/1998, 11/08/2000 a 13/06/2011 e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 30/11/2003 a 31/03/2005, 04/09/2008 a 10/12/2008, 15/01/2009 a 01/11/2009, 13/06/2011 a 12/04/2018 (fls. 14/15, id. 129974493)

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 28/08/2018.

O requerimento administrativo foi apresentado em 14/05/2018 (fl. 16, id. 129974493).

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne à incapacidade, a pericia a considerou parcial e permanente em relação à sua atividade habitual ou outras que coloquem o autor em risco.

Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições do autor inviabiliza a concessão do benefício: sua idade.

Com apenas 57 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente da dor no ombro direito, com restrição para elevar e abduzir. No mais, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

No sentido do exposto, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15, I E § 3º. DA LEI N. 8.213/1991. ART. 137 DA INSS/PRES n. 77/2015 (E ALTERAÇÕES). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ QUE SEJA REALIZADA A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 62 DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuições e sem limite de prazo, aquele que está em gozo de benefício previdenciário, inclusive auxílio-acidente, nos termos dos arts. 15, I e § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e 137 da INSS/PRES n. 77/2015 (e suas alterações).

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n. 8.213/1991, restando afastada a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos são incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

IV - É firme a orientação desta Corte de que não incorre em julgamento extra ou ultra petita a decisão que considera de forma ampla o pedido constante da petição inicial, para efeito de concessão de benefício previdenciário.

V - Recurso especial do segurado parcialmente provido, para conceder o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo, até que seja realizada a reabilitação profissional. ”

(STJ, REsp. 1.584.771/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 30.5.2019)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a data posterior ao da cessação administrativa do benefício (12/04/2018).

PREQUESTIONAMENTO

Quanto ao prequestionamento suscitado, inexistente contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no art. 42 da Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- A viabilidade da reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

- Reconhecimento da procedência do pedido de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004982-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BENEDITO APARECIDO DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO APARECIDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004982-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BENEDITO APARECIDO DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO APARECIDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, oportunizando-lhe o gozo do benefício mais vantajoso, por tempo de contribuição ou por atividade especial.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para reconhecer um dos períodos pleiteados, bem como o direito à revisão do benefício.

A parte autora apela, pleiteando que se reconheçam todos os períodos pleiteados como especiais.

O INSS apela, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão, bem como pleiteando, subsidiariamente, “seja reformada a sentença nos seguintes pontos: a. para reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91. b para fixação da correção monetária de acordo com o art. 1º-F da Lei n° 9.494/1997, desde a entrada em vigor da Lei n° 11.960/09 até a data da expedição de eventual RPV ou precatório”.

Oferecidas contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004982-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: BENEDITO APARECIDO DA SILVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO APARECIDO DA SILVEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos ao trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher;

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC nº 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional nº 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, antes ou depois da EC nº 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente a aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciê Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *cabará (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.*

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o *limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).*

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, in verbis:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos abaixo discriminados, bem como a revisão do benefício de aposentadoria que já recebe.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos a seguir:

1. Período de 1/5/1969 a 31/8/1975

Atividade: auxiliar de mecânico, na empresa Máquinas Agrícolas Pema Ltda., conforme anotação na CPTS.

Produzida prova pericial em empresa similar, o laudo concluiu pela submissão a agentes ergonômicos, a possíveis acidentes, aos agentes químicos óleos lubrificantes, graxas e solventes (hidrocarbonetos) e ao agente físico ruído em nível médio de 86,5 dB(A).

Depreende-se após consulta ao site da JUCESP que a empresa empregadora ainda está ativa, sob a denominação SASEL Veículos e Motores Ltda., pese embora tenha objeto social diverso de épocas passadas e não preste “serviços de manutenção e reparação mecânica de veículos automotores”, como consta do objeto social da empresa vistoriada, Qualidade Veículos e Motores Ltda.

Observe-se que o perito toma como nociva a média aritmética dos níveis de ruído mínimo e máximo a que o autor teria se submetido. Explica o perito:

“...foram realizadas medições em todos os ambientes de trabalho do Requerente e os valores registrados para o Nível de Pressão Sonora – NPS foram os seguintes:

- máximo: 92 dB(A)

- médio: 86,5 dB(A)

- mínimo: 70 dB(A)

- para efeito deste mister será considerado a exposição ao nível médio de ruído encontrado, 86,5 dB(A).”

A média aritmética não pode ser admitida para fins de comprovação de sujeição ao agente, pois o autor poderia ter ficado submetido ora ao mínimo, ora ao máximo (de maneira intermitente) e não é essa a nocividade combatida, mas aquela que está de forma habitual e permanente acima do mínimo considerado pelas normas regulamentares.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

1. Período de 23/9/1975 a 19/4/2005

Atividade: mecânico autônomo.

O laudo produzido afirma a exposição do autor aos agentes indicados e referidos acima também nesse período. No entanto, o autor trabalhava como autônomo nesse período, era contribuinte individual e, com exceção de uma certidão da Prefeitura de 2005 que declara o autor como inscrito na Municipalidade com ramo de atividade de oficina mecânica desde 23/9/1975, não há nos autos documentos que comprovem não só seu trabalho como a exposição à nocividade.

Não foram trazidas, por exemplo, notas fiscais emitidas relativas aos serviços prestados e nem se sabe qual a atividade que o autor exercia em sua oficina mecânica, que poderia ser apenas a de supervisão e não a de mecânico.

Ressalte-se que, se há dúvida se a perícia realizada, por similaridade, pode ser utilizada para demonstração da nocividade no primeiro período, diante da ausência de inatividade da empresa empregadora, muito mais dúvida devesse a utilização dessa prova para a demonstração das condições existentes na oficina mecânica do próprio autor, que poderia ter se valido, em época própria, de documentos e laudos técnicos adequados para esse registro. A esse propósito, aliás, soa estranho que, num período de 30 anos, o autor não tenha registrado nenhum empregado, que poderia também ter se valido de documentos pertinentes aos registros ambientais.

Os seguintes julgados corroboram a dificuldade do reconhecimento do empresário/autônomo como submisso à nocividade do seu ambiente de trabalho, diante da falta de provas contundentes:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. DEMAIS PERÍODOS NÃO COMPROVADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I- Para que a atividade seja considerada especial não basta a comprovação do seu exercício, mas também a necessária comprovação da presença de elementos que demonstrem o modo como a atividade era exercida, com a indicação de eventuais agentes agressivos ou condições penosas ou perigosas.

II- Restou demonstrado que o autor era o dono da empresa, tendo vertido recolhimentos como contribuinte individual (CNIS- acostado ao voto). O contribuinte individual, antigo "autônomo", não é sujeito ativo do benefício de aposentadoria especial, razão pela qual não pode haver reconhecimento de períodos dessa natureza para fins de conversão.

III- Com relação ao período de 01.03.1992 a 04.04.1994 o autor não somente acostou comprovação da exposição ao agente agressivo até 30.06.1992. Portanto, pela documentação acostada, só seria possível reconhecer o período de 01.03.1992 a 30.06.1992, pela exposição ao agente agressivo ruído, mas tal período já foi reconhecido pela autarquia como especial (fls. 62).

IV- Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

V- Apelo do INSS e remessa oficial providos.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 00189625220054039999, Desembargadora Federal Relatora Marisa Santos, e-DJF3:01/10/2010)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. AUTÔNOMO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

I- No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*.

II- No presente feito, o pedido de reconhecimento da atividade como especial, na qualidade de motorista autônomo, refere-se ao período de 1º/10/75 a 28/4/95. O art. 3º, do Decreto nº 53.831/64, dispõe que: "A concessão do benefício de que trata este decreto, dependerá de comprovação pelo segurado, efetuado na forma prescrita pelo art. 60, do Regulamento Geral da Previdência Social, perante o Instituto de Aposentadoria e Pensões a que estiver filiado, do tempo de trabalho permanente e habitualmente prestado no serviço ou serviços, considerados insalubres, perigosos ou penosos, durante o prazo mínimo fixado." O item 2.4.4 do referido Decreto considera penosa a atividade exercida pelo motorista de caminhão. Outrossim, o item 2.4.2 do Decreto nº 83.080/79 considera especial a atividade exercida por "Motorista de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente)." (grifos meus).

III- Analisando os documentos acostados à exordial, verifica-se que o autor comprovou não somente ser motorista - na qualidade de autônomo/contribuinte individual - e proprietário de caminhão. Não ficou comprovado, no entanto, que o mesmo exercia de forma habitual e permanente a atividade de motorista de caminhão.

IV- Não preenchidos os requisitos previstos nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não há como possa ser concedido o benefício pretendido.

V- Apelação improvida. Tutela antecipada não concedida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC 00331464720044039999, Desembargadora Federal Relatora Mariam Galante, e-DJF3:18/08/2010, p. 731)

Diante do exposto, é de rigor a manutenção da sentença que reconheceu apenas o primeiro período pleiteado como de atividade especial, sua conversão em tempo comum, bem como a consequente revisão do benefício previdenciário do autor.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Já o reconhecimento da prescrição quinquenal da pretensão ao recebimento de valores atrasados após a revisão do benefício previdenciário, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, impõe-se de rigor.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS, para acolher a preliminar de prescrição quinquenal da pretensão ao recebimento de valores atrasados, e nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS QUÍMICOS (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC nº 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei nº 8.213/91, antes ou depois da EC nº 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC nº 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto nº 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos nº 53.831/64, nº 83.080/79 e nº 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei nº 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC nº 103/2019.

- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.

- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.

- Enquadramento dos agentes nocivos químicos (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento, para reconhecer a prescrição quinquenal da pretensão ao recebimento de valores atrasados, e apelação da parte autora a que se nega provimento, nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850448-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JUREMA JOSEFINA KOHL DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850448-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JUREMA JOSEFINA KOHL DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir do ajuizamento da ação.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5850448-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JUREMA JOSEFINA KOHL DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 12.08.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS da autora com registro de atividade em serviços rurais de 01.02.2006 a 01.08.2006, com o empregador "Joaquim Pedro Braz", no cargo: "Serviços Rurais Gerais";

- certidão do Juízo da 37.ª Zona Eleitoral de São Paulo – Município de Guapiara, em nome da requerente "onde consta de sua inscrição a profissão de 'AGRICULTOR'" em 31.01.2018;

- Contrato de Comodato referente a uma área com um hectare no sítio denominado Santa Edwigens pelo prazo de cinco anos, constando como comodante o Sr. Leandro Vinicius Tomaz Braz e comodatária a autora, iniciando em 09.09.2009 e com término em 09.09.2014, qualificando-a como "agricultora familiar";

- Declaração de Aptidão ao Pronaf, em nome da demandante, informando a exploração de uma área de um hectare, bem como constando no item oito referente à "Força de trabalho utilizada além da familiar", a opção: "não contrata";

- Recibos de entrega da Relação Anual de Informações Sociais – RAIS, em nome da autora, ano-base: 2011 e 2013, identificando no "CNAE" o código "0119999 - cultivo de outras plantas de lavoura temporária não especificadas anteriormente" e

- Notas Fiscais de Produtor em nome da ora apelante, referentes à comercialização de repolho verde, vagem, milho, feijão, pimentão, pimenta, nos anos 2012 e 2014/2018.

O INSS juntou com a contestação informação do Sistema CNIS da Previdência Social, na qual constam os vínculos empregatícios com a empresa "AGROPECUÁRIA CLIMANOVO LTDA" de 01.11.1983 a 30.04.1985 e com "JOAQUIM PEDRO BRAZ", de 01.02.2006 a 01.08.2006.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Em audiência realizada em 23.04.2019, a testemunha Levina Aparecida Berlatto aduziu que conhece a autora há 30 anos, que trabalhou com a autora no cultivo de tomate, pimentão, que não se recorda quando parou de trabalhar para outros proprietários, mas que atualmente trabalha "para ela mesmo". Por sua vez, a testemunha Maria Aparecida de Souza, afirmou que conhece a demandante há 25 anos, que a autora trabalha no Sítio do Sr. Leandro, não sabe o nome do Sítio, mas trabalha no local sem ajuda de empregados, bem como que a demandante mora com a filha e dois netos.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deveria retroagir à data do requerimento administrativo (14.09.2018), de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

Entretanto, objetiva, na petição inicial, a concessão do benefício “a partir do ajuizamento da ação”, motivo pelo qual o termo inicial deve ser fixado na data requerida pela parte autora, sob pena de julgamento *ultra petita*.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 14.12.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5004504-58.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROGERIO DIOGO

Advogados do(a) APELADO: KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5004504-58.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROGERIO DIOGO

Advogados do(a) APELADO: KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, desde a cessação administrativa.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa. (18/6/2018), deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela, o INSS, suscitando, preliminarmente, “a extinção do presente feito, sem o julgamento de mérito, por falta de uma das condições da ação, o interesse de agir com fulcro no artigo 485, IV e VI do CPC”. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença e, se vencido, pela fixação do termo de início do benefício na data do laudo médico pericial, respeitando-se a prescrição quinquenal, além da fixação dos índices de correção monetária e juros de mora nos termos do RE n.º 870.947/SE e Lei n.º 11.960/09

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004504-58.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROGERIO DIOGO

Advogados do(a) APELADO: KAREN NICIOLI VAZ DE LIMA - SP303511-A, ARETA FERNANDA DA CAMARA - SP289649-A, THAIS MELLO CARDOSO - SP159484-A, RAFAELA DE OLIVEIRA PINTO - SP341088-A, HELENA GUAGLIANONE FLEURY - SP405926-A, ERAZE SUTTI - SP146298-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Preliminarmente, não procede o pedido de reconhecimento da ausência de interesse de agir da parte autora.

Com efeito, motivado pela cessação administrativa do benefício que gozava, em 18/6/2018 (Id. 95176826), a parte autora ingressou com a presente ação, em 18/12/2018, visando ao restabelecimento de benefício previdenciário que entende devido, sendo, somente então, reconhecido seu direito à continuidade da percepção do benefício, por meio de sentença em que deferida a antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício cassado administrativamente (Id. 95181706).

Não há que se falar, portanto, na falta de interesse de agir, pelo que rejeito a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Para comprovar o preenchimento do requisito afeto à qualidade de segurado, o autor acostou extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV do qual se infere que recebeu aposentadoria por invalidez de 19/10/2004 a 18/12/2019 (Id. 9517682810).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18/12/2018.

No tocante à incapacidade, a perícia médica, realizada em 25/5/2019, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas em virtude de quadro clínico de "coxartrose e status pós transplante renal (CID M16.10)". Esclareceu, o perito, que "Foi caracterizado redução capacidade laborativa para suas atividades laborais habituais do ponto de vista ortopédico, sugiro reabilitação profissional" e que "Não se for dada a oportunidade de reabilitação profissional ao periciado". Por fim, fixou o termo de início da incapacidade laborativa em "Setembro de 2014, data da colocação da prótese do quadril direito (do ponto de vista ortopédico)" (Id. 95181700).

Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições do autor inviabilizaria a concessão do benefício: sua idade.

Com apenas 45 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente das patologias ortopédicas diagnosticadas. No mais, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, conforme registrou o perito que o avaliou, inclusive, sendo prematuro aposentá-lo.

Contudo, tendo em vista os estreitos limites da matéria devolvida à apreciação desta Corte pelo recurso do INSS, mantenho o benefício de aposentadoria por invalidez concedido pelo juízo *a quo*.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerada a precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito, deve retroagir a 19/6/2018, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época, devendo ser compensados os valores já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei n.º 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II- Conforme revelam os documentos acostados aos autos, a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença em 14/5/18, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

III- Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

IV- Apelação parcialmente provida." (grifo nosso)

(ApCiv 6231352-74.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal NEWTON DE LUCCA, j. 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1: 06/05/2020).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Depreende-se da leitura da exordial que a parte autora requereu a concessão de auxílio doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente. No entanto, na apelação ora interposta, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez acrescido de adicional de 25%. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma não deve ser conhecida parte da apelação da autora, por ser desejo inovar o pleito em sede recursal, no que tange ao pedido de adicional de 25%.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A incapacidade temporária ficou demonstrada nos autos. Ficou demonstrado, ainda, que a incapacidade laborativa remonta à época em que a parte autora detinha a qualidade de segurada.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.369.165/SP).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência - INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI n.º 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: "Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo." (AgRg no Recurso Especial n.º 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15). VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida." (grifo nosso)

(ApCiv 5841991-22.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020).

Anoto-se que não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Sendo o termo inicial do benefício fixado em 19/6/2018, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação para fixar os consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NOS LIMITES DO PEDIDO RECURSAL.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.
- Reconhecimento da procedência do pedido de restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Retroação do termo inicial do benefício ao dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade desde aquela época.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179569-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LEONEL GODINHO GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179569-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LEONEL GODINHO GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do primeiro (28.04.2014).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que indeferido o pedido de realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179569-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LEONEL GODINHO GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a autora é portadora de quadro clínico de epilepsia e que “considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados e as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para vida independente” (Ids. 125781572 e 125781582).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, “a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.
- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.
- Rejeição da matéria preliminar.
- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5279936-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA DE FATIMA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: JOAO INACIO BATISTANETO - SP107754-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5279936-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA DE FATIMA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: JOAO INACIO BATISTANETO - SP107754-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 03/03/2014, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido. Condenou “o INSS na obrigação de fazer relativa à implantação em favor da autora do benefício de pensão por morte desde 10/02/2017, pagando as parcelas atrasadas a contar da data do pedido administrativo negado, observados os reajustes que foram concedidos, corrigidos monetariamente e com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação. Concedo a medida liminar requerida, considerado o caráter alimentar do benefício e as necessidades especiais da autora, determinando a implantação do benefício pelo INSS no prazo de 10 (dez) dias contados da intimação desta, pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) em caso de descumprimento”. Sentença submetida ao reexame necessário.

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora, os quais foram acolhidos “para sanar a contradição apontada e revogar a liminar concedida”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a não comprovação da união estável, uma vez que “a parte autora e o de cujus não conviviam no período imediatamente anterior ao óbito. Cada qual vivia em residência completamente diversa”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5279936-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA DE FATIMA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: JOAO INACIO BATISTANETO - SP107754-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Luiz Antonio do Amaral, em 03/03/2014, com 53 anos, constando que era separado de Cleonilda Maria do Nascimento e deixou três filhos maiores;
- certidão de casamento do falecido com a Sra. Cleonilda Maria do Nascimento, celebrado em 20/09/1986, cuja separação judicial ocorreu em 16/08/1989;
- certidões de nascimento dos filhos da autora com o falecido Sr. Luiz Antonio Amaral, registrados em 11/05/1993, 07/02/1995 e 29/03/1996;
- contrato de empréstimo, datado de 18/06/2002, em nome do “de cujus”, constando como segundo beneficiário do seguro a demandante;
- correspondência eletrônica, de 02/10/2014, referente à entrega de alimentos pela empresa Visa Clean Portaria e Higienização Ltda., em nome do falecido, endereçada a autora;
- fotos e
- Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho, em razão do falecimento do Sr. Luiz Antonio Amaral e cópia do extrato bancário, revelando a transferência da verba rescisória em favor da autora em 18/09/2014.

A qualidade de segurado do falecido não é questionada nos presentes autos. No requerimento administrativo consta que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito e o INSS recorreu somente alegando a ausência de comprovação da união estável.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Foram ouvidas três testemunhas que confirmaram a convivência entre a autora e o falecido.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “A prova oral não foi contraditada por qualquer outro elemento trazido pela autarquia-ré. As testemunhas confirmaram que a união era pública, contínua, com intuito de constituição de família, tanto que o casal se apresentava perante a sociedade como se casados fossem. A existência de filhos também corrobora a assertiva da exordial”.

E de acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida e essa presunção é relativa.

Neste caso, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos necessários para sua concessão.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168473-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DA SILVA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE MARTINELLI DE FREITAS - SP327295-N, ELSON KLEBER CARRAVIERI - SP156582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168473-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DA SILVA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE MARTINELLI DE FREITAS - SP327295-N, ELSON KLEBER CARRAVIERI - SP156582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, para reconhecer como tempo especial os períodos laborados pelo autor entre 14/01/1988 a 05/09/1997 e 26/11/1999 a 19/05/2006 e determinar a revisão do benefício (Id. 124815658).

Opostos embargos de declaração pela parte autora, arguindo omissão da sentença quanto aos períodos de reconhecimento de atividade especial por presunção, uma vez que trabalhados anteriormente à edição da Lei 9.032/95 (Id. 124815662), os declaratórios foram acolhidos para reconhecer como tempo especial também os períodos de 01/03/1984 a 17/03/1984, 22/09/1985 a 20/10/1985, 27/08/1984 a 26/12/1984 e 26/03/1986 a 03/11/1987, 01/12/1987 a 02/01/1988, mantido, no mais, o julgado como proferido (Id. 124815663).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença no tocante ao reconhecimento como especial dos períodos de 14/01/1988 a 05/09/1997 e de 26/11/1999 a 19/05/2006, bem como arguindo a prescrição quinquenal. Se vencido, requer o pagamento das diferenças a partir da juntada do laudo em juízo, para que seja integralmente aplicado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, sendo aplicado o índice de correção monetária previsto na Lei 11.960/2009 até a data de expedição do precatório e, posteriormente à expedição do precatório, a Lei 11.960/2009 até 25/3/2015 e depois desta data o IPCA-E. (Id. 124815663).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168473-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL DA SILVA RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE MARTINELLI DE FREITAS - SP327295-N, ELSON KLEBER CARRAVIERI - SP156582-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC nº 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelos fatores previdenciários, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei nº 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto nº 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP nº 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição nº 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97.

O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC nº 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei nº 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem*, esclarecendo mostrar-se despendioso que a exposição ocorra *durante toda a jornada de trabalho*, mas sendo necessário que esta ocorra *todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade*, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalcide Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz; (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Com o advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perfilado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApRelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

O INSS insurge-se contra o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 14/01/1988 a 05/09/1997 e de 26/11/1999 a 19/05/2006.

Perícia judicial realizada no local por perito Engenheiro Civil e de Segurança do Trabalho concluiu que, no desempenho das atividades de operador de pá carregadeira (14/01/1988 a 05/09/1997) e de trator de esteiras (26/11/1999 a 19/05/2006), o autor esteve exposto de forma habitual e permanente a ruídos superiores a 90 dB(A) e a resíduos de poeiras minerais contendo sílica livre cristalizada, a permitir o enquadramento das atividades nos “códigos 1.1.6, 1.2.10, do Decreto n.º 53.831/64; códigos 1.1.5 e 1.2.12 do Anexo I, códigos 2.3.3 e 2.3.4 do Anexo II do Decreto n.º 83.080 de 24/01/1979; código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080 de 24/01/1979 pelo Parecer Administrativo da Secretaria de Saúde, Segurança e Medicina do Trabalho - SSMT no processo do Ministério do Trabalho - MTb n.º 112.258/80; códigos 1.0.18 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e códigos 1.0.18 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99; e de acordo com a soma das disposições estabelecidas nas Normas Regulamentadoras da Portaria MTb n.º 3.214/78.” (Id. 124815648).

Confirmados, assim, os períodos de atividades especiais reconhecidos na sentença, cumpre ao INSS proceder à revisão do benefício.

As diferenças decorrentes da revisão são devidas desde o requerimento administrativo do benefício (23/02/2016), conforme fundamentação *supra*, não havendo que se falar, no caso, em prescrição quinquenal, tendo em vista o ajuizamento da ação em 19/02/2020.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À REVISÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 11/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Enquadramento como especial das atividades desenvolvidas com exposição a ruído superior a 90 decibéis e a sílica. Anexo I, códigos 1.1.5 e 1.2.12 do Decreto n.º 83.080/79; códigos 1.0.18 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e códigos 1.0.18 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.
- Quanto ao termo inicial, o benefício é devido desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004378-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROMA ROSA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004378-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROMAROSA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004378-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROMAROSA

Advogado do(a) APELADO: FABIO SERAFIM DA SILVA - MS5363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 09.03.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a CTPS da própria requerente com registro de atividade em serviços rurais no período de 02.10.2000 a 31.05.20001:

Cumpra mencionar que o cônjuge da autora também possui registros de serviços rurais nos períodos de 01.02.1992 a 30.09.1992 e 01.12.1992 a 29.09.2016, bem como recebe aposentadoria por idade desde 20.03.2017, conforme revela a CTPS e a consulta realizada no sistema CNIS da Previdência Social.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E o documento juntado constitui início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado – mais precisamente, em 20.03.2018, conclusão que, por si só, indica não ter razão alguma a prejudicial de mérito trazida pelo INSS em seu recurso, concernente à alegada prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005067-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FRANCISCO DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005067-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FRANCISCO DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial ou por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, concedendo o benefício da aposentadoria especial desde a DER, em 2/8/2013.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005067-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FRANCISCO DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

.....

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

.....

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...)* ao segurado que tiver trabalhado *sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefani, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVELMÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP nº 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei nº 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei nº 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei nº 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC nº 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos de 1/9/1982 a 30/4/1988, 5/7/1988 a 1/10/1989, 2/1/1990 a 24/1/1992, 3/8/1992 a 24/2/1993 e 20/4/1993 a 12/7/2013, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço especial ou por tempo de contribuição.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

Períodos de 1/9/1982 a 30/4/1988, de 5/7/1988 a 1/10/1989, de 2/1/1990 a 24/1/1992 e de 3/8/1992 a 24/2/1993

Atividade: mecânico, conforme anotação na CPTS.

Os PPPs juntados relativos a todos esses períodos não indicam os agentes nocivos à saúde do autor nem têm responsável técnico pelos registros ambientais, motivos pelos quais não devem ser considerados.

Período de 20/4/1993 a 12/7/2013

Reconhecimento parcial: de 20/4/1993 a 31/8/2012 (datas inseridas nos PPPs)

Atividade: mecânico, conforme anotação na CPTS.

Os PPPs juntados, emitidos em 30/11/2012 e em 3/12/2012, descrevem a atividade do autor e sua sujeição ao agente ruído em nível de 82 dB(A) e aos agentes químicos graxa e óleo.

Além disso, produzida prova pericial, constatou-se a sujeição do autor aos agentes referidos. O laudo foi produzido em 4/8/2017 e refere que o autor foi desviado de função, devido a problemas de saúde datados de novembro de 2013, conforme atestado médico juntado, tendo sido readaptado na função de testador de veículos, verificando os trabalhos executados pelos outros mecânicos. Quanto ao agente ruído, afirma que ele é variável e chega a atingir níveis próximos aos de 90dB(A).

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de desconsideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApRecNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalciê Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição impõe-se de rigor, haja vista que, após a conversão do período de atividade especial em comum, o autor já contava mais de 35 anos de contribuição até a data da entrada do requerimento administrativo (DER).

O benefício previdenciário não é de aposentadoria especial porque o autor não trabalhou durante 25 anos exposto a insalubridade. O único período convertido em especial é o referido acima, de 20/4/1993 a 31/8/2012, que soma 19 anos, 4 meses e 12 dias. Nesse ponto, portanto, a sentença deve ser alterada.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.*

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo".*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.*

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, ematensão ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento à apelação, para reconhecer como especial a atividade desenvolvida apenas no período de 20/4/1993 a 31/8/2012 e conceder aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS: QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Enquadramento dos agentes nocivos químicos (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001992-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANA ELI ZILIO

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001992-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANA ELI ZILIO

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte do cônjuge, falecido em 24/09/2013, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do óbito. Determinou a “*imediata implantação do benefício*”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001992-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANA ELI ZILIO

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de José Antonio Zilio, em 24/09/2013, com 71 anos;

- certidão de casamento do Sr. José Antonio Zilio com a requerente, celebrado em 24/04/1965 e

- cópia de decisão e andamento processual dos autos n.º 0034592-70.2013.4.03.9999/MS, referente ao pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão da aposentadoria por invalidez, em nome do “*de cuius*”.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária cônjuge ou companheira a dependência é presumida.

Insta asseverar que foi concedido judicialmente ao falecido marido da demandante o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (07/08/2009), bem como o acréscimo de 25%, tendo o trânsito em julgado ocorrido em 24/08/2015.

Neste caso, restou comprovado a qualidade de segurado do falecido, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Conforme salientado pela requerente, não se cogita hipótese de perda da qualidade de segurado do instituidor, pois ele era titular de benefício por incapacidade deferido judicialmente nos autos 0003059-62.2009.8.12.0004, cuja cessação se deu em razão do falecimento, em 24.9.2013 (NB 614.005.073-5). E, obviamente, pouco importa que a decisão judicial que reconheceu o direito a este benefício não houvesse ainda transitado em julgado por ocasião do óbito, pois o realmente relevante é que se tenha admitido a qualidade de segurado, o que ocorreu no caso concreto, conforme se tem de consulta aos autos 0003059-62.2009.8.12.0004, cuja decisão já passou em julgado na presente data. Se a própria autarquia ré integrou o polo passivo da ação acima referida, bem como, ela própria, por determinação judicial, foi responsável pela implementação e posterior cessação do benefício em razão do óbito do instituidor, não pode comparecer em juízo afirmando desconhecimento de tal fato, tampouco aduzir a perda da qualidade de segurado do falecido".

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos necessários para sua concessão.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, em vigor por ocasião do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211670-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANIRA BUENO DOS SANTOS PAZ

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211670-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANIRA BUENO DOS SANTOS PAZ

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (25.06.2017).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211670-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANIRA BUENO DOS SANTOS PAZ

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 09.09.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 05.10.1986, qualificando o cônjuge como lavrador
- certidões de nascimento dos filhos da demandante, registrados em 25.02.1990 e 26.10.1991, constando a qualificação de lavrador de seu marido;
- declaração do Juízo da 10.ª Zona Eleitoral de Apiaí-SP, revelando que a autora "por ocasião de sua inscrição eleitoral em 01 de março de 1996, informou ser sua ocupação principal a de LAVRADORA";
- Instrumento Particular de Comodato, referente a um imóvel rural com área de dois hectares "para o cultivo de tomate e outras lavouras temporárias", constando como "Comodatário" a autora, com início de vigência em 09.10.2001 e término em 09.10.2012 e
- notas fiscais de comercialização da produção, em nome do cônjuge da requerente "e outra", referentes aos anos 2013, 2015 e 2016.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Além das provas materiais, as provas testemunhais trazidas pela parte autora corroboram a tese veiculada na inicial, demonstrando que ela, efetivamente, preenche os requisitos para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, senão vejamos: A testemunha Ivete Rodrigues Bogueski contou que: 'conhece a autora há aproximadamente 12 anos; ela trabalha na lavoura em um sítio próprio juntamente com a sua família; a atividade é exercida sem o auxílio de funcionários e/ou maquinários; ela nunca exerceu atividade laborativa urbana'. Em sentido semelhante foram as declarações do informante Nécio Furquim da Silva e da testemunha Ezequiel Dias da Silva. Verifica-se, portanto, que restou preenchido o requisito legal do artigo 143 da Lei n.º 8213/91, já que devidamente comprovado que a parte autora exerce atividade rural até os dias atuais, afastando-se eventual tese de não comprovação de exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou do implemento do requisito etário. Dessa forma, no caso concreto a prova material foi corroborada pela declaração testemunhal harmônica e convincente. De fato, em se cuidando de pessoas simples, com pequena instrução, não é razoável se exigir precisão maior do que as provas colhidas".

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5260837-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5260837-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5260837-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA - SP163807-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 06.12.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a certidão de casamento, celebrado em 03.09.1977, qualificando o cônjuge como lavrador.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e afirmam o alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestes.

No entanto, também consta dos autos a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, juntada pelo INSS com a contestação, revelando que o marido da requerente possui registros de atividades urbanas nos períodos de 01.09.1980 a 10.08.1984, 01.08.1985 a 31.05.1986, 01.11.1989 a 01.03.1990, 01.10.1990 a 11.03.1991, 01.07.1991 a 01.02.1995, 02.01.1996 a 22.09.2004, 01.06.2005 a 11.01.2007, 28.03.2007 a 27.04.2009, 04.03.2011 a 14.03.2013, 01.02.2019 a 06.08.2019 e 11.03.2020, sem data de saída, o que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador de seu marido, como pretende a parte autora.

Dessa forma, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da autora, são insuficientes para, por si só, comprovar o labor no período exigido em lei.

Logo, ausente o início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para o reconhecimento do trabalho rural.

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n.º 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou posição na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp 1.352.721/SP, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL . RESP REPETITIVO 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823362-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE DE OLIVEIRA BRASÍLIO

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823362-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE DE OLIVEIRA BRASÍLIO

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data de cessação desse último (27/4/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão da não designação de audiência para oitiva de testemunhas e quanto ao mérito, pleiteando a reforma da sentença, aduzindo em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5823362-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE DE OLIVEIRA BRASÍLIO

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Alega a autora, preliminarmente, o cerceamento de defesa, visto não ter sido dada oportunidade de comprovar, por meio de prova testemunhal, a incapacidade laboral do autor.

Com efeito, o juízo *a quo* julgou antecipadamente o pedido, fundamentando-se no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: "*O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo.*"

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados.

Ocorre que, no presente caso, a prova a ser produzida refere-se a condição de saúde da requerente, prova técnica, que somente poderia ser realizada por profissional da área médica e habilitado a comparar as limitações causadas pela doença em comparação a atividade habitual do apelante, logo, verificada desnecessidade de designação de audiência e oitiva de testemunhas, uma vez que a prova a ser produzida não poderia ser substituída pelos relatos das testemunhas.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de depressão moderada (CID F32.1), adequadamente tratada e clinicamente estabilizada com uso de medicação, de sorte que não foi constatada incapacidade laboral no momento da perícia (Id. 76442333).

Laudo complementar, registrado sob Id. 76442354, esclarece dúvidas acerca da capacidade laboral da parte autora, mantendo o entendimento anteriormente formalizado.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos particulares (laudo médico relatando o histórico da enfermidade e seu diagnóstico, emitido em 29/11/2007 - Id. 76442281; atestado médico descrevendo a enfermidade e da necessidade de afastamento do trabalho, datado de 25/4/2017 - Id. 76442283; e receituários médicos, sem data especificada - Id. 76442284), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, *"a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências"* (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205459-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVAIR FRANCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205459-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVAIR FRANCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (16.09.2016). Determinou que "O valor das parcelas vencidas deve sofrer correção monetária desde a data em que deveriam ter sido pagas. Os juros de mora correm desde a citação (STJ, REsp nº 1.112.114, sob o rito do artigo 1.036 do CPC, tema 23) e, para as parcelas supervenientes à citação, desde o respectivo vencimento. A correção monetária será realizada segundo o IPCA-E. Quanto aos juros moratórios devem incidir o índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. A partir da implantação do benefício, sobre as parcelas subsequentes, pagas tempestivamente, não incidirão juros e correção monetária. Condeno, ainda, a ré nos honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até esta sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça". Concedeu a antecipação da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença a fim de que, "seja considerada a DIB do benefício a data da citação, e para que seja integralmente aplicado o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 quanto aos juros e correção monetária, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal, sendo aplicado o índice de correção monetária previsto na Lei 11.960/2009 até a data de expedição do precatório e, posteriormente à expedição do precatório, e somente após essa data, o IPCA-E", bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5205459-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVAIR FRANCO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários-mínimos.

A questão de fundo, referente à concessão do benefício, não será analisada, tendo em vista a ausência de recurso a esse respeito e o descabimento da remessa oficial.

Tempestivo o recurso e presente os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei nº 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao questionamento suscitado em contrarrazões, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para estabelecer que os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. HONORÁRIOS.

- À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5228540-42.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA BERNADETE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES - SP360649-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5228540-42.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA BERNADETE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES - MG94641-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (25.10.2017).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5228540-42.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARIA BERNADETE DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES - MG94641-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 24.10.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 23.04.1983, qualificando o cônjuge como lavrador;

- CTPS da autora, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.05.1981 a 01.09.1982, 01.05.1983 a 01.09.1988, 22.04.1993 a 25.09.1993, 11.05.1994 a 01.11.1994, 15.05.1995 a 20.08.1995, 17.05.1996 a 19.10.1996 e 02.05.1997 a 01.07.1997.

- CTPS do marido da demandante, com registros de atividades em serviços rurais de 07.02.1979 a 15.05.1979, 01.08.1979 a 31.01.1980, 11.02.1980 a 26.12.1980, 01.09.1981 a 27.02.1982, 09.03.1982 a 31.12.1982 e 01.03.1983, sem data de saída.

O INSS juntou com a contestação informação do Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, revelando que o cônjuge da autora recebeu auxílio doença de 04.03.2002 a 30.06.2002, 24.04.2003 a 30.09.2003, 31.07.2006 a 30.10.2006 e a partir de 27.04.2015, recebe aposentadoria por tempo de contribuição, estando cadastrado no ramo de atividade "COMERCÁRIO" e forma de filiação "EMPREGADO".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "E as testemunhas ouvidas em audiência, sob o crivo do contraditório e sem apresentação de contradita, por sua vez, corroboraram a prova material produzida e os termos da petição inicial, formando um conjunto probatório firme e coerente. Neste sentido, afirmou a testemunha Zulmira Maria dos Santos Dutra, que conhece a autora há 40 anos da Fazenda Santa Maria, enquanto trabalhava na roça com a "panha" do café. Aduz que nunca trabalhou na cidade e que ainda hoje mora na roça. A testemunha informa que hoje mora cidade, porém a requerente ainda reside na roça. Aduz que nunca trabalhou em Guaxupé. O Sr. Domingos Antero Dutra aduz que conhece a autora há 40 anos, da Fazenda Serra Nova, trabalhando na lavoura, juntamente com outras pessoas. Ressalta que sempre trabalhou na roça. Aduz que ainda hoje mantém contato com a autora. João Cláudio Costa Filho, informou que conhece a autora há 40 anos da Fazenda Serra Nova, trabalhando na lavoura. Ressaltou que a autora teve a CTPS assinada, mas não sabe informar o período. Informou também que não se a autora ajuizou ação na justiça federal de Guaxupé. Informou que hoje a autora mora na Fazenda Santa Maria".

Insta asseverar que o fato de o marido da requerente receber aposentadoria por tempo de contribuição, com cadastro no Sistema da DATAPREV no ramo de atividade comercial, não altera a solução da causa, pois consta da CTPS e na referida consulta do CNIS somente vínculos empregatícios em serviços rurais.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015225-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUILSON FRANCISCO DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015225-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUILSON FRANCISCO DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Já nesta instância, a parte autora peticiona para trazer um documento de prova.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015225-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUILSON FRANCISCO DE BRITO

Advogado do(a) APELANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tenpestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;
- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impossíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, *como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS* (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), *a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, *a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado*.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumba a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade*.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, tratamos Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fmsocial do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o *limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).*

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir de sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos de 20/1/1995 a 6/4/2004, 25/4/2004 a 12/10/2004, 13/10/2004 a 24/11/2015 e 16/1/2016 a 1/4/2016, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

1. Períodos de 20/1/1995 a 6/4/2004 e de 25/4/2004 a 12/10/2004 (20/1/1995 a 12/10/2004)

Atividade: ajudante de mecânico, conforme anotação na CPTS.

Muito embora o autor divida esse período em dois, não há interrupção registrada na carteira de trabalho entre 20/1/1995 a 12/10/2004.

As empresas que aparecem na CPTS e no PPP são distintas porque a antiga (da CPTS) aparece como participante-sócia da sociedade atual, que aparece no PPP, como se observa da ficha cadastral da JUCESP.

PPP (id. 12655306, pp. 47/48) emitido em 4/5/2016 descreve a atividade do autor como mecânico socorrista e sua sujeição de modo habitual e permanente ao agente físico ruído em nível de 76,4 dB(A) e a hidrocarbonetos, itens óleo e graxas.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Parte desse período, inclusive, não é controverso, já que observa-se da cópia do processo administrativo (id. 12655306, p. 61 e 66) que o INSS reconheceu como especial o período de 20/01/1995 a 05/03/1997.

2. Períodos de 13/10/2004 a 24/11/2015 e de 16/1/2016 a 1/4/2016 (13/10/2004 a 1/4/2016)

Atividade: mecânico leve, conforme anotação da CPTS.

As empresas que aparecem na CPTS e no PPP são distintas porque a antiga (da CPTS) foi baixada e suas ações compradas por empresa sucedida pela sociedade atual, que aparece no PPP, como se observa da ficha cadastral da JUCESP e também na anotação da p. 51 da carteira de trabalho.

O PPP (id. 12655306, pp. 49/50) emitido em 1/4/2016 descreve a atividade do autor como mecânico de veículos e sua sujeição ao agente físico ruído em nível de 76,8 dB(A), ao agente químico hidrocarbonetos e ao agente biológico resíduos.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Ressalte-se que a parte autora distinguiu quatro períodos e não dois porque desconsiderou na contagem os períodos indicados no CNIS como de recebimento de benefício previdenciário de auxílio-doença.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, 1.ª Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (Tema 998).

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de descon sideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApReeNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuada as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumprirem as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalciene Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição impõe-se de rigor. O autor já conta com mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme alegado, considerando-se os tempos de serviços aqui reconhecidos, bem como a conversão deles em tempo de serviço comum.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApReeNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, ematenação ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reconhecer os períodos de trabalho apontados (de 20/1/1995 a 12/10/2004 e de 13/10/2004 a 1/4/2016) como de serviço especial e conceder à parte autora o benefício previdenciário da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS QUÍMICOS (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.

- Possibilidade de conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.

- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.

- Enquadramento dos agentes nocivos químicos (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220429-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO DE CAMARGO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220429-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, "para RECONHECER como especiais os seguintes períodos: de 29/04/1985 a 25/06/1998 na Fepasa - Ferrovia Paulista S.A., e de 01/11/2011 a 15/01/2017 na empresa MSX International do Brasil Ltda., determinando sua conversão em comum, observando-se o índice de 1,4, determinando que o requerido proceda à averbação necessária", concedendo o benefício pretendido desde a DER.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6220429-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frete à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados;

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição semidade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefaniini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo indóneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 17/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz: (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 130/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *cabera (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.*

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataramos Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o *limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).*

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57, mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir de sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos de 29/4/1985 a 25/6/1998, 29/5/2000 a 31/10/2011 e 1/1/2011 a 15/1/2017, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

Períodos de 29/4/1985 a 25/6/1998

Atividade: "praticante ALT (truqueiro)" da FEPASA – Ferrovia Paulista S/A, conforme anotação na CPTS.

Emparte desse período (até 28/4/1995), exigia-se apenas a comprovação do exercício da atividade, pela anotação na própria CPTS.

A atividade exercida pelo autor, de truqueiro - ferroviário que inspeciona e conserva os troles de sustentação dos vagões -, enquadra-se entre aquelas em que se presume a insalubridade para toda a categoria de trabalhadores, em especial a de "trabalhadores de via permanente" no transporte ferroviário.

Enquadramento: item 2.4.3 do Anexo III do Decreto n.º 53.831/64 e item 2.4.1 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/79.

No entanto, a partir de 29/4/1995, passou-se a exigir formulário para a comprovação da sujeição a agentes nocivos à saúde, não tendo o autor juntado qualquer documento a esse respeito, mas apenas um julgado da Justiça Trabalhista que julga procedente seu pedido de adicional de insalubridade, insuficiente para se admitir como desenvolvido em condições especiais o trabalho neste interregno.

Período de 29/5/2000 a 31/10/2011

Atividade: motorista de teste, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 109280605, pp. 1/2) emitido em 18/11/2011 não indica sujeição do autor a agentes nocivos à saúde, não havendo, portanto, que se falar no reconhecimento da especialidade do período em questão.

Período de 1.º/11/2011 a 15/1/2017

Atividade: torneiro mecânico III, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 109280605, pp. 4/7) emitido em 24/1/2017 indica sujeição até 1.º/12/2016 ao agente físico ruído de, no mínimo, 92 dB(A), e aos agentes químicos óleos lubrificantes, álcool etílico, graxas, solventes orgânicos, fumos metálicos, calor e radiação não ionizante.

Agente(s) nocivo(s): químico e físico

Embassamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

De 2/12/2016 a 15/1/2017 não se encontra demonstrada a especialidade da atividade desenvolvida e o lapso temporal em tela deve ser computado como comum.

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de desconsideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApReeNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CPTS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumprirem as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalci Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição impõe-se de rigor, haja vista que, após a conversão do período de atividade especial em comum, o autor já contava mais de 35 anos de contribuição até a data da entrada do requerimento administrativo (DER), em 6/3/2017.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.*

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.*

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para reconhecer como especial a atividade desenvolvida apenas nos períodos de 29/4/1985 a 28/4/1995 e de 1.º/11/2011 a 1.º/12/2016, mantendo, no mais, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação, supra.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATIVIDADE DE TRUQUEIRO/FERROVIÁRIO. ENQUADRAMENTO DA CATEGORIA. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS FÍSICO (RUÍDO) E QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Enquadramento dos agentes nocivos físico (ruído) e químico (óleo e graxa) nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 até 5/3/1997. Após 6/3/1997, enquadramento do agente químico óleo e graxa nos itens 13 do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens XIII do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002569-40.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEM NUNES CALHEIRO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP353994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002569-40.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEM NUNES CALHEIRO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP353994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 14/12/2013, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (29/01/2014). Determinou que "Arcará a autarquia com o pagamento de todas as diferenças apuradas, desde a DIB acima fixada, sendo que deverão ser descontados do montante a que tem direito em decorrência do presente benefício, quaisquer valores por ventura recebidos pela parte autora a título de benefício previdenciário acumulável com o benefício ora deferido, seja em razão de decisão administrativa que eventualmente tenha ocorrido durante o trâmite processual, seja em razão da implantação da decisão judicial ora prolatada. Juros moratórios e correção monetária incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal". Concedeu a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, pede a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002569-40.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEM NUNES CALHEIRO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BARRETO DE SOUZA - SP353994-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º,.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Antonio Badeca de Oliveira Filho, em 14/12/2013, com 89 anos, constando que era casado com Maria do Carmo Nunes de Oliveira, que deixou as filhas Gracília, Graciene, Graciela e Ana Maria, todas maiores de idade, sendo declarante a filha Graciela Nunes de Oliveira, informando o endereço da residência do “*de cujus*” na Rua dos Gerânios, 207, Jardim Porangaba, Águas de São Pedro-SP;

- Conta de energia elétrica, em nome de Patricia Nunes Calheiro, referente ao mês de janeiro de 2014, com endereço na Rua Gerânios, 207, Porangaba, Águas de São Pedro-SP;

- Declaração da Sra. Patricia Nunes Calheiro, datada de 27/02/2014, declarando que é filha da Sra. Carmem Nunes Calheiro “*e como a mesma sempre morou em área rural de nossa cidade (Rua Rio Japorã, Chácara 4 – Vertente das Águas - Águas de São Pedro), ela e seu companheiro ANTONIO BADECA DE OLIVEIRA, sempre utilizaram o meu endereço na cidade, como referência, para fins de correspondência, que é o que segue: Rua dos Gerânios, 207 – Porangaba – Águas de São Pedro – SP – CEP: 13525-000*”;

- Nota fiscal de prestação de serviços, da “*Cardiostest Águas de São Pedro S/S Ltda.*”, emitida em 05/11/2012, em nome da autora, com endereço na Rua dos Gerânios n.º 207, Águas de São Pedro;

- Guia de Sepultamento do Sr. Antonio Badeca de Oliveira Filho, datada de 17/12/2013, constando como declarante a filha Graciela Nunes de Oliveira, informando o endereço do falecido na Rua dos Gerânios, número 207, Jd. Porangaba;

- Contrato de Prestação de Serviço, da ABIL Cursos Profissionalizantes, de 01/10/2010, em nome da autora, com endereço na Rua Rio Japorã, Chacara 04, Vertente das Águas, Águas de São Pedro-SP

- Nota de orçamento sem valor fiscal, emitida pela empresa Maq-Center, em nome da demandante, datada de 13/11/2009, com endereço na “*R. Rio Japura, São Pedro, Bairro Vertente das Águas*”;

- cópia do envelope da correspondência encaminhada pelo INSS ao “*de cujus*”, em 16/05/2008, com endereço na “*R RIO JAPURA 04 - VERTENTE AGUAS - SÃO PEDR - SP*”;

- cópia do comunicado referente ao cartão de crédito, endereçado ao falecido, datado de 27/12/2007, constando o endereço na “*RUA RIO JAPURA 4 – VAGUAS – SÃO PEDRO SP*”;

- Contrato de Mútuo em nome do “*de cujus*”, contratado em 06/05/2004, informando o endereço na “*RIO JAPURA 4 – BAIRRO VERTENTES A – CIDADE SÃO PEDRO*” e

- Consulta DATAPREV, revelando que o falecido recebeu “*APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO*”, com DIB em 11/11/1993, até o seu óbito em 14/12/2013.

O INSS juntou com a contestação informações do Sistema Dataprev, constando que a autora recebe o benefício de amparo social ao idoso, desde 25/05/2016.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Foram ouvidas três testemunhas que confirmaram a convivência entre a autora e o falecido.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Anoto ainda que a Sra. Maria do Carmo Nunes da Silva, com quem o segurado se casou em 1977 (ID 6339159 - Pág. 9), não recebe benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do Sr. Antônio. Ademais, as afirmações das testemunhas ouvidas se coadunam entre si, afirmando que a autora e o falecido viviam em união estável. Margarida Araujo de Oliveira, testemunha arrolada pela parte autora, sob o compromisso de dizer a verdade, disse que foi vizinha da autora por cerca de 20 (vinte) anos; que quando a autora e o Sr. Antônio se mudaram para o bairro, já residia lá por volta de 3 (três) anos; que morou na cidade de São Pedro por 36 (trinta e seis) anos e que em 2017 se mudou para São Paulo/SP; que o Sr. Antônio faleceu antes de a depoente se mudar para a cidade de São Paulo/SP; que o Sr. Antônio já era aposentado quando foi morar ao lado e sua casa; que o casal vivia bem como marido e mulher e nunca se separou; que acha que o casal tinha quatro filhas, mas não sabe se elas ajudam a autora; e que a autora exerce a profissão de costureira até a data da audiência. Reinaldo Tonhin, testemunha da parte requerente, afirmou que morou em períodos intermitentes perto da chácara do casal; que morou outros períodos em São Paulo/SP; que a chácara na cidade de São Pedro foi herança do genitor do depoente; que por volta de 1992 foi residir em São Pedro, mas conheceu a autora e seu companheiro depois, por volta de 10 (dez) anos antes de o segurado falecer; que o imóvel do depoente se localiza a cerca de duas quadras da residência da autora; que quando ia visitar a testemunha anterior, a Sra. Margarida, via o casal vizinho sempre junto e cumprimentava; que já foi à chácara da autora, mas não sabe quem era o proprietário do bem; que nunca soube de brigas ou separação do casal; que sabe que a autora trabalha com costura; que acha que o casal tem duas filhas; que a autora não mora mais na chácara, tendo se mudado para Águas de São Pedro/SP. Antônio Carlos Sampaio, testemunha arrolada pela autora, relata que conheceu o casal há mais de 10 (dez) anos, pois é autônomo e foi fazer uma reforma na chácara a pedido do genitor da autora (Márcio); que não tinha muito contato com a autora e o marido, mas volta e meia os via, depois que se mudou para a região de São Pedro; que ainda vê a autora de vez em quando e sabe que agora ela reside em Águas de São Pedro; que acredita ter conhecido o casal por volta de 2007, quando veio para a região; que achava que a chácara era do casal, mas por fim soube ser do genitor da autora e da filha dela; que a Sra. Margarida, vizinha da autora, tinha um barzinho e que no final da tarde costumava frequentar o local, às vezes com a presença do genitor da demandante; que conheceu o casal como Sr. Badecca e Graicha; que sabe que a autora possui filhas, mas não sabe se são filhas também do Sr. Antônio; que dentre as filhas conheceu a Ana, a Gracila e a Graciela; que tinha mais contato com o Sr. Antônio do que com a autora, mas não foi ao velório; que nunca viu brigas ou separação do casal".

A qualidade de segurado do falecido não é questionada nos presentes autos. No requerimento administrativo consta que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito e o INSS recorreu somente alegando a ausência de comprovação da união estável.

É de acordo como art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida e essa presunção é relativa.

Neste caso, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos necessários para sua concessão.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao termo inicial, nos termos do art. 74, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, em vigor por ocasião do passamento, o benefício de pensão por morte é devido a contar da data do óbito, quando requerido até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento.

No caso, o requerimento foi efetuado em 29/01/2014, devendo o termo inicial ser nele fixado, compensando-se os valores recebidos na via administrativa, tendo em vista que a demandante recebeu o benefício de amparo social ao idoso de 25/05/2016 a 31/01/2020, conforme informação no Sistema CNIS da Previdência Social.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 29/01/2014, compensando-se os valores recebidos na via administrativa, nos moldes acima consignados.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6084045-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SELMA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6084045-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SELMA PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (25/6/2013).

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir da data da cessação administrativa (10/10/2018), deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou que "o benefício previdenciário deverá perdurar pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias a partir do laudo pericial, 07/06/2019".

Apela, o INSS, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084045-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SELMA PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO WAGNER DOS SANTOS - SP196050-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere que o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 16/10/2007 a 3/3/2009, 25/4/2012 e de 17/5/2012 (Ids. 98423055, 98423056 e 98423057).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, registra que a autora recolheu contribuições previdenciárias no período descontinuo de 2/1996 a 12/2012 e que recebeu auxílio-doença previdenciário no período de 25/6/2013 a 10/10/2018 (Id. 98423090 e 98423091).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inócorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18/10/2019.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica, realizada em 7/6/2019, atestou que a autora "sofreu trombose no membro superior direito, evoluindo para necrose. Realizou fístula há mais ou menos sete anos, surgindo sintomas de dor e formigamento há mais ou menos três anos, após a realização da fístula relata periciada". Considerou-a incapacitada para o trabalho de forma total e temporária e asseverou que a data de início da incapacidade laborativa data de "mais ou menos 08 anos (2012)" (Id. 98423084).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para, nos termos do pedido, reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei n.º 8.213/91.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVALIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos inseridos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelação do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274170-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARINA APARECIDA RIBEIRO REBORDOES

Advogado do(a) APELANTE: REGIS RODOLFO ALVES - SP200500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274170-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARINA APARECIDA RIBEIRO REBORDOES

Advogado do(a) APELANTE: REGIS RODOLFO ALVES - SP200500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274170-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARINA APARECIDA RIBEIRO REBORDOES

Advogado do(a) APELANTE: REGIS RODOLFO ALVES - SP200500-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 23.03.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 17.10.1980, qualificando o cônjuge como lavrador e

- CTPS deste último, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.06.1987 a 09.09.1987, 27.06.1994 a 17.08.1994, 17.10.1994 a 04.12.1994, 01.03.1995 a 01.12.1995, 21.02.1996 a 21.12.1996, 17.02.1997 a 13.12.1997, 16.02.1998 a 18.12.1998 e 05.04.1999 a 07.12.1999.

O INSS juntou com a contestação as informações do Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, constando os registros indicados na CTPS, bem como que o marido da requerente recebeu "AUXILIO DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO" de 13.10.1999 a 20.03.2018, estando cadastrado no "Ramo Atividade: RURAL".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural. O depoente Anízio Neves Ribeiro aduziu que conhece a autora há 20 anos, tendo trabalhado junto nas lavouras de laranja e cana. Por sua vez, a testemunha Antonio David Cardoso afirmou que conhece a requerente há 30 anos e que a demandante sempre trabalhou nos serviços rurais, tendo trabalhado para diversos empregadores sem registro em carteira, incluindo o depoente.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registros em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.

- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.

- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.

- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.

- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.

- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.

- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comercial. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.

- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.

- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.08.2017.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5004690-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO HAROLDO TOMM

Advogados do(a) APELADO: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A, ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5004690-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO HAROLDO TOMM

Advogados do(a) APELADO: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A, ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (20.08.2018). Concedeu a tutela específica.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004690-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO HAROLDO TOMM

Advogados do(a) APELADO: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A, ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 27.08.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dourados-MS, com data de admissão em 26.02.1986;
- Cartão do Produtor Rural, e nome do requerente, de 10.06.2010;
- Notas fiscais de comercialização da produção, em nome do demandante, referentes aos anos 1988, 1990, 1991, 2013/2015 e 2018;
- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sidrolândia-MS, com data de admissão em 21.03.2006;

- Contrato de Concessão de Uso, sob condição resolútiva, datado de 22.02.2010, constando como outorgante o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, e “*Unidade Familiar – Homem Beneficiário*” o autor, referente ao lote n.º 80, no “*PA ALAMBARI FETAGRI*” com área de nove hectares e cinquenta ares e

- Certidão da Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul – SR (16) – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA – Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA, de 08/12/2009, certificando que o autor “*desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/parcela rural n.º 080 – 9,5000 (NOVE HECTARES E CINQUENTA ARES), que lhes foi destinada desde 08/08/2007*”.

O INSS juntou, com a contestação, informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando o recolhimento de contribuições como contribuinte individual nos períodos de 01.05.2003 a 31.05.2003, 01.11.2003 a 30.11.2003, 01.01.2004 a 31.01.2004 e 01.05.2004 a 31.07.2004.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta no Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado em regime de economia familiar, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rural (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado – mais precisamente, em 20.08.2018, conclusão que, por si só, indica não ter razão alguma a prejudicial de mérito trazida pelo INSS em seu recurso, concernente à alegada prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0035622-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZARAMOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035622-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZARAMOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 107969432) de acórdão assim ementado (Id. 107969081, p. 30-31):

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

- A parte autora opõe embargos de declaração do v. acórdão que, por maioria, decidiu dar provimento ao apelo da Autarquia.

- Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente analisou a pretensão deduzida e, de forma clara e precisa, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

- A autora não apresentou qualquer documento, em seu próprio que permitisse qualificá-la como lavradora.

- Embora em tese seja possível admitir o aproveitamento de documentos em nome dos genitores em favor da parte, no caso de alegação de trabalho em regime de economia familiar, para que tal ocorra é necessário que tais documentos sejam contemporâneos aos fatos que pretendem comprovar, o que não ocorre no caso dos autos. Os documentos que qualificam os pais da autora como lavradores são referentes a décadas antes do labor rural alegado, alguns anteriores ao próprio nascimento da requerente. O documento mais recente é da época em que a autora contava com cerca quatro anos de idade.

- A autora informou estado civil de casada e não apresentou a respectiva certidão de casamento, o que impede a verificação de sua idade na época do matrimônio e da profissão do cônjuge. Não teria mais cabimento o eventual aproveitamento de documentos em nome dos genitores, mesmo se contemporâneos, após o casamento.

- Inexiste qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, na qualidade de segurada especial, no período alegado na inicial.

- Além de extremamente gí, a prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural ou urbana, como declara.

- Não há documento algum atestando o trabalho na lavoura durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Agasalhado o v. Acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1022, do CPC.

- A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 1022, do CPC.

- Embargos de Declaração improvidos.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe apresenta omissão na análise dos documentos acostados aos autos, requerendo “sejam considerados os documentos em nome dos pais, haja vista que o período que busca averbar é anterior ao casamento”, procedendo “a análise da documentação existente nos autos quanto ao trabalho rural no período anterior ao casamento, momento em que residia e trabalhava juntamente com os genitores e irmãos” (Id. 107969432).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035622-04.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZARAMOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexatidão evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à omissão na análise da documentação acostada, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "A autora não apresentou qualquer documento, em seu próprio que permitisse qualificá-la como lavradora" (Id. 107969081, p. 30), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "sejam revaloradas as provas materiais em nome dos genitores da Embargante e reconhecido o período de trabalho RURICOLA a partir de seus doze (12) anos de idade e até o seu casamento (24/11/1978), quando ela residia e trabalhava em regime de economia familiar com seus genitores" (Id. 107969432), em que pese o deslinde escorrido da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 107969081, p. 28, destacando-se:

"Consta expressamente da decisão que a autora não apresentou qualquer documento, em seu próprio nome, que permitisse qualificá-la como lavradora.

A decisão ressalta, ainda, que embora em tese seja possível admitir o aproveitamento de documentos em nome dos genitores em favor da parte, no caso de alegação de trabalho em regime de economia familiar, para que tal ocorra é necessário que tais documentos sejam contemporâneos aos fatos que pretendem comprovar; o que não ocorre no caso dos autos. Os documentos que qualificam os pais da autora como lavradores são referentes a décadas antes do labor rural alegado, alguns anteriores ao próprio nascimento da requerente. O documento mais recente é da época em que a autora contava com cerca quatro anos de idade.

Registrou-se também que a autora informou estado civil de casada e não apresentou a respectiva certidão de casamento, o que impede a verificação de sua idade na época do matrimônio e da profissão do cônjuge. Não teria mais cabimento o eventual aproveitamento de documentos em nome dos genitores, mesmo se contemporâneos, após o casamento.

Verificou-se que inexistia qualquer vestígio de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, na qualidade de segurada especial, no período alegado na inicial.

Consignou-se ainda que, além de extremamente frágil, a prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural ou urbana, como declara.

Concluiu-se, enfim, que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0027601-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: AUGUSTO CLAUDIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0027601-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: AUGUSTO CLAUDIO DA CRUZ

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 84828709, pp. 199/209) de acórdão assentado (Id. 84828709, pp. 192/194):

“PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR RURAL NÃO COMPROVADO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rural, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- Para demonstrar a atividade rural, no período pleiteado, a parte autora trouxe com a inicial documentos, dos quais destaco: CTPS (nascimento em 29/09/1961), constando diversos vínculos de natureza urbana e rural, entre 1983 e 2014 (fls. 44/48); certidões em nome do genitor do autor, constando domicílio rural e a profissão de lavrador (fls. 20/27).

- Ouvidas duas testemunhas, que relatam labor rural da parte autora em regime de economia familiar (mídia digital - fls. 175).

- Neste caso, o autor não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural nos períodos pleiteados na inicial.

- Na realidade, verifica-se que, dos períodos pleiteados, inexistem qualquer vestígio de prova material em nome do requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, como declara.

- Observe-se que, as declarações de pessoas físicas não podem ser consideradas como início de prova material do alegado, e o certificado de dispensa de incorporação não se presta, neste caso, a comprovar a profissão exercida.

- De outro lado, o tema - trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 08/09/1997 a 08/10/1997, 18/05/1998 a 14/12/1998, 19/04/1999 a 11/06/1999, 06/03/2000 a 14/04/2000, 20/05/2000 a 06/10/2000, 12/02/2001 a 30/04/2001, 17/05/2001 a 21/12/2001, 01/02/2002 a 28/03/2002, 10/04/2002 a 21/12/2002, 20/01/2003 a 30/04/2003, 02/05/2003 a 03/12/2003, 12/01/2004 a 14/04/2004, 03/05/2004 a 01/12/2004, 17/01/2005 a 31/03/2005, 11/04/2005 a 29/11/2005, 12/12/2005 a 21/01/2007, 05/02/2007 a 21/12/2007, 07/04/2008 a 24/12/2008 e de 02/02/2009 a 17/02/2014, em que, de acordo com os perfis profissiográficos previdenciários de fls. 58/95, exerceu o autor a atividade de trabalhador na cultura de cana-de-açúcar.

- Enquadramento no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que elenca a categoria profissional dos trabalhadores na agropecuária como insalubre.

- Dessa forma, tem-se que, somando o trabalho em condições especiais ora reconhecido aos períodos de labor comum estampados em CTPS, tem-se que, até a data do ajuizamento da ação, o requerente não fez, o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

- Apelação da parte autora provida em parte.”

Sustenta a parte embargante, em síntese, a existência de contradição na decisão em epígrafe tendo em vista que comprovou o trabalho rural no período de 1983 a 1998. Requer seja sanado o vício apontado, ressaltando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Regularmente intimado, o INSS deixou de se manifestar (Id. 128812721).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027601-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: AUGUSTO CLAUDIO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à comprovação do trabalho rural, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Neste caso, constou expressamente da decisão embargada que não restou comprovado o trabalho rural em regime de economia familiar no período pleiteado.

Esclareça-se que o pedido inicial é de reconhecimento do trabalho rural, juntamente com os pais, desde os 12 anos de idade, em setembro de 1973 até o mês de setembro de 1980, quando passou a exercer atividade com vínculo em CTPS. E neste sentido também foi o fundamento do recurso de apelação.

Assim, não há que se falar em comprovação do trabalho rural no período de 1983 a 1998, não cabendo inovar em sede de embargos de declaração.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde esboçado da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271350-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA FERREIRA TEODOLINO

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271350-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA FERREIRA TEODOLINO

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, alternativamente, pleiteia a averbação do período de trabalho rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício “*de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, incluindo-se o 13.º salário*”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271350-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA FERREIRA TEODOLINO

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS - SP209097-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa junção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 05.12.2005, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 144 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 08.02.1975, qualificando o cônjuge como "aux. frigorífico";
- CTPS deste último com registros de atividades urbanas de 03.01.1977 a 30.03.1982 e de 01.11.1982 a 03.01.1983 e serviços rurais de 01.07.1998 a 01.09.2011, constando mencionados registros na consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social;
- Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho, no qual consta o desligamento do cônjuge da requerente da empresa "PAULO DE TARSO ALVES DE OLIVEIRA E OUTROS" em 31.07.1985, na atividade "Agropecuária";
- certidão do Juízo da 60.ª Zona Eleitoral, em nome do marido da autora, "inscrito nesta Zona Eleitoral, na 0027.ª seção, sob o n.º 21.605, título expedido em 17.05.1971, CERTIFICA QUE, na inscrição acima mencionada (anterior ao recadastramento) consta a profissão LAVRADOR".

O INSS juntou, com a contestação, consultas realizadas no Sistema CNIS da Previdência Social, em nome da autora e de seu marido.

Insta asseverar que, conforme revela a consulta realizada no Sistema CNIS acima mencionada, além dos registros na CTPS, o cônjuge da demandante também possui recolhimento de contribuições como autônomo nos períodos de 01.01.1985 a 31.12.1989, 01.02.1990 a 31.05.1990, 01.07.1990 a 31.03.1991 e 01.05.1991 a 31.12.1992, bem como recebe aposentadoria por idade desde 15.03.2010.

Frise-se que o fato de o marido da requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, pois restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Esclareça-se que o fato de a autora ter recolhido como contribuinte Facultativa de 01.11.2011 a 31.03.2016, conforme revela a consulta no Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rural (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024764-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DURVALINA FERREIRA PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: IVONETE APARECIDA DE OLIVEIRA - SP79703-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024764-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DURVALINA FERREIRA PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: IVONETE APARECIDA DE OLIVEIRA - SP79703-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 83381105, p. 83-89) de acórdão assim ementado (Id. 83381105, p. 76-78):

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

-Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

-Cédula de identidade (nascimento em 28.04.1958).

-Certidão de casamento em 19.07.1980, e nascimento das filhas, em 21.09.1985, 08.02.1987 e 1992, qualificando o marido como lavrador.

-Certidão de casamento dos pais, em 21.07.1956, qualificando o pai como lavrador.

-Formal de partilha em nome do genitor de 26.02.1985 (fls. 29/31).

-Procuração em nome do pai, em 26.02.1985, qualificando-o como lavrador.

-Certidão de Óbito em que o genitor foi declarante, qualificando-o como lavrador (fls. 33/33).

-Certidão de Casamento do irmão, em 16.06.1986, qualificando o pai como lavrador.

-Termo de Compromisso de 19.03.1985, bem como Inventário pela morte da irmã, Jesuína Maria de Jesus, e cunhado, João Antônio Ferreira, que deixaram um imóvel rural de 2,6 alqueires para os filhos (fls. 37/41).

-Divisão de Terras – Cartório de Notas de Santa Isabel, em 15.03.1985, em nome do genitor.

-Título do Instituto Nacional da Colonização e Reforma Agrária (INCRA), referente ao ano de 1984, em nome de João Antônio Ferreira, cunhado da autora. (fls. 45).

-Registro Civil de Pessoas Naturais, em 02.02.1953, em nome de Pedra Ferreira, filha da irmã da autora.

-Inventário de Jesuína Maria de Jesus e João Antônio Ferreira, irmã e cunhado da autora, em 12.03.1985 (47/72).

-Notas de compra de 2008 a 2014, em nome de Luiz Justino.

-Nota de compra em nome da requerente de 04.11.2013.

-Declaração do ITR e CCIR DARF em nome do pai da autora, constando um imóvel rural de 7,6 hectares, denominado Sítio Santa Helena, de 1992 a 2014. (87/168)

-Imposto de Renda referente ao exercício de 1973, em nome do pai da autora, qualificando-o como lavrador. (fls. 171)

-Instrução Normativa – INSS da autora, em 06.08.2010 constando como atividade o trabalho rural. (fls. 173/175)

-Indeferimento do INSS tendo como motivo “por falta de carência”.

-Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 10.10.2014.

-Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar que o cônjuge, Reinaldo Antonio Pinheiro, tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 26.01.1977 a 30.11.2011, em atividade urbana, e em 23.01.2002 consta CAFIR de uma Chácara com 0,20 hectares.

-Em entrevista rural a autora informa que quando se casou morou dois anos na fazenda Real, local de trabalho do marido, enquanto dedicava-se as atividades do lar. Relata que a filha é empresária possuindo um bar.

-Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

-Embora a autora tenha completado 55 anos em 2013, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

-A autora alega que exerceu atividade rural em regime de economia familiar, entretanto, traz aos autos documentos em nome do genitor, da irmã e cunhado.

-Há no processo uma única nota fiscal de compra de material agrícola de 2013, ano que implementou o requisito etário.

-Junta certidões de casamento e de nascimento de filhos de 1980, 1985, 1987 e 1992, qualificando o marido como lavrador, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

-O extrato do Sistema Dataprev demonstra que o cônjuge exerceu atividade urbana, de forma descontínua, de 26.01.1977 a 30.11.2011, descaracterizando o regime de economia familiar.

-Pela requerente ter formado novo núcleo familiar com o sr. Reinaldo Antonio Pinheiro, cuja fonte de subsistência não era oriunda da atividade campesina, a impede do aproveitamento dos documentos de seu genitor.

-O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

-Não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

-Apelação da Autarquia Federal provida."

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissão e contradição, na medida em que não houve apreciação das contrarrazões de apelação, que arguiu em preliminar a intempestividade da contestação, bem como a ausência da autarquia na audiência de instrução. Aduz que a autora nunca exerceu atividade urbana em sua vida, conforme prova testemunhal, é o membro do grupo familiar que não possui outra fonte de renda e tem qualidade de segurado especial, porque está amparada no art. 12, §§ 10 e 11, da Lei nº 8.212/91. Ressalta que não consta dos autos ou sistema Dataprev nenhum documento em nome da autora que comprove ter exercido qualquer outra atividade que não fosse a rural.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024764-74.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DURVALINA FERREIRA PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: IVONETE APARECIDA DE OLIVEIRA - SP79703-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis são somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo ao preenchimento dos requisitos legais a ensejar a concessão do benefício, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "*Não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência*" (Id. 83381105, p. 78), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que demonstrou o atendimento dos requisitos legais a ensejar a concessão do benefício pleiteado, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 83381105, p. 70-74, destacando-se:

"*Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar que o cônjuge, Reinaldo Antonio Pinheiro, tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 26.01.1977 a 30.11.2011, em atividade urbana, e em 23.01.2002 consta CAFIR de uma Chácara com 0,20 hectares.*

Em entrevista rural a autora informa que quando se casou morou durante dois anos na fazenda Real, local de trabalho do marido, enquanto dedicava-se as atividades do lar. Relata que a filha é empresária possuindo um bar.

Os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.

(...)

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2013, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 180 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora alega que exerceu atividade rural em regime de economia familiar; entretanto, traz aos autos documentos em nome do genitor, da irmã e cunhado.

Observa-se que há no processo uma única nota fiscal de compra de material agrícola de 2013, ano que implementou o requisito etário.

Além do que, junta certidões de casamento e de nascimento de filhos de 1980, 1985, 1987 e 1992, qualificando o marido como lavrador, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Por fim, o extrato do Sistema Dataprev demonstra que o cônjuge exerceu atividade urbana, de forma descontínua, de 26.01.1977 a 30.11.2011, descaracterizando o regime de economia familiar.

Esclareça-se que, pela requerente ter formado novo núcleo familiar com o sr. Reinaldo Antonio Pinheiro, cuja fonte de subsistência não era oriunda da atividade campesina, a impede do aproveitamento dos documentos de seu genitor.

(...)

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência."

Ainda que assim não se entenda, oportuno ressaltar, nos pontos secundários que se alega omissão (não teria havido apreciação das contrarrazões de apelação, que arguiu em preliminar a intempestividade da contestação, bem como a ausência da autarquia na audiência de instrução), tais aspectos não têm o condão de afastar a conclusão a que se chegou no julgamento colegiado.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "*escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.*" (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "*escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.*" (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000189-68.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARINEIDE MARCONDES BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000189-68.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARINEIDE MARCONDES BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir do indeferimento administrativo.

O *juízo a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000189-68.2018.4.03.6004

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARINEIDE MARCONDES BARBOZA

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 21.03.2013, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão da Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul – SR (16) – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA – Ministério do Desenvolvimento Agrário – MDA, de 15.08.2013, certificando que a autora “é assentado(a) no Projeto de Assentamento PA TAMARINEIRO II, localizado no(s) município(s) de CORUMBA, inscrito(a) no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária – SIPRA, sob o código MS003100000227, onde desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba/parcela rural n.º 106, que lhes foi destinada desde 18/12/1995”;

- Declaração de Estoque Efetivo de Animais Bovinos e Bubalinos existente no estabelecimento na data da vacinação - Estado de Mato Grosso do Sul - Secretaria de Estado de Fazenda – Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agrário, da Produção, da Indústria, do Comércio e do Turismo, na qual consta a requerente como “PRODUTOR”, revelando a presença de 22 bovinos, em 30/06/2011.

- Declarações de ITR do Sítio M.B., com área total de 18 hectares, em nome da autora, referentes aos anos 2009 e 2012 e

- Recibos de entrega de declarações de ITR, dos anos 2007, 2008, 2011 e 2013, referentes ao imóvel Sítio M.B, em nome da demandante.

O INSS juntou, com a contestação, a consulta no Sistema DATAPREV, informando que a autora recebe pensão por morte previdenciária, no ramo de atividade “COMERCIÁRIO” e forma de filiação “EMPREGADO”, a partir de 06.07.2003.

Insta asseverar que conforme consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que a autora teve reconhecido administrativamente como “Segurado Especial” o período de 01.01.2003 a 30.12.2007 e 31.12.2007, sem data fim, bem como recebe Aposentadoria por Idade com DIB em 17.09.2019.

E esclareça-se que o fato de a requerente receber pensão por morte, conforme revela a consulta acima mencionada, não afasta seu direito ao benefício vindicado, tendo em vista que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural em regime de economia familiar durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deveria retroagir à data do requerimento administrativo (30.06.2014), de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

Entretanto, objetiva, na petição inicial, a concessão do benefício “a partir do indeferimento administrativo”, motivo pelo qual o termo inicial deve ser fixado na data requerida pela parte autora, sob pena de julgamento *ultra petita*, compensando-se os valores recebidos na via administrativa.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*, compensando-se os valores recebidos na via administrativa, nos moldes acima consignados.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 08.07.2014.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004577-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004577-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (06.04.2015). Concedeu a tutela provisória de urgência.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Alega, ainda, que o marido da autora exerceu atividade urbana. Se vencido, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004577-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DALVA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Lauria Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjugação de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 08.08.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 03.06.1978, qualificando o cônjuge como lavrador;

- Contrato Particular de Arrendamento de Pastagens, referente ao imóvel rural com área de cinco hectares, constando como arrendatário o marido da autora, datado de 16.05.2011, com vigência de 16.05.2011 a 16.05.2012;

- Contrato Particular de Arrendamento de Pastagens, referente ao imóvel rural com área de cinco hectares, também constando como arrendatário o cônjuge da requerente, datado de 16.05.2012, com vigência de 16.05.2012 a 16.05.2013 e

- Declaração de Estoque Efetivo de Animais Bovinos e Bubalinos existente no estabelecimento na data da vacinação - Estado de Mato Grosso do Sul - Secretaria de Estado de Fazenda - Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agrário, da Produção, da Indústria, do Comércio e do Turismo, na qual consta como produtor o marido da demandante, revelando a presença de 9 bovinos, em 20.05.2011.

O INSS juntou com a contestação a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, informando que o marido da autora possui registros com "GERALDO CAMPANER", de 01.03.2005 a 01.04.2006 e com "EPAMINONDAS SIRAVEGNA", de 01.08.2008, com última remuneração em março de 2009, bem como que está recebendo aposentadoria por invalidez desde 01.04.2013.

Insta asseverar que a ocupação do marido da autora nos períodos acima mencionados foi de "TRABALHADORA PECUARIA".

Cumprе ressaltar que em atendimento a determinação do Juízo de primeiro grau, de realização de diligência para averiguar se o imóvel de residência da parte autora é rural, foi juntado aos autos a "CERTIDÃO – CONSTATAÇÃO POSITIVA", datada de 17.04.2019, com o seguinte teor: "Certifico que diligenciei, conforme abaixo descrito, e ali CONSTATEI que a chácara da autora é rural. Que existe um quintal com plantações de Pocam; Maracujá; Banana e Laranja. Constatei a existência de quatro vacas leiteiras e criação de galinhas. Que o imóvel na possui outra produtividade. Dou fé."

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Portanto, é possível concluir, com segurança, que a autora vive e trabalha em ambiente campestre há pelo menos 15 anos, segundo a prova testemunhal, que corrobora a prova material (documental) produzida".

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Esclareça-se que o fato de o marido da autora receber aposentadoria por invalidez a partir de 01.04.2013, conforme revela a consulta no Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, em nada afasta o trabalho campestre desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam o exercício das atividades no meio rural no período exigido em lei.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado – mais precisamente, em 06.04.2015, conclusão que, por si só, indica não ter razão alguma a prejudicial de mérito trazida pelo INSS em seu recurso, consoante à alegada prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Refe-re-n-cial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000771-62.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE DE JESUS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000771-62.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE DE JESUS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento de período exercido em atividade rural; períodos com vínculos em CTPS e períodos laborados em condições insalubres, para fins de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição que percebe, desde 03/06/2009.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos especiais pleiteados e condenando o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, a partir da data do requerimento de revisão, formulado em 28/07/2016.

A parte autora apela, pleiteando o reconhecimento dos períodos laborados com vínculo em CTPS, não computados administrativamente pelo INSS, e a alteração do termo inicial da revisão para a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal da data do pedido administrativo de revisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000771-62.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE DE JESUS GOMES

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA - SP151974-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinqüenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 aos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrim-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior; quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido."

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido."

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2.ª TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

O recurso de apelação interposto pela parte autora se refere aos períodos de 23/02/1978 a 22/03/1978, de 05/02/1990 a 30/03/1990, de 01/11/1994 a 11/11/1994 e de 02/06/2000 a 08/12/2000, em que laborou com registro em CTPS, e que não foram computados administrativamente pelo INSS.

Frise-se que as anotações constantes da Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de desconsideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApReeNec: 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a quem cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumprirem as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalciça Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Neste caso, constam das CTPS's apresentadas pela parte autora os registros empregatícios questionados, mesmo que em caráter temporário ou experimental, sendo que não houve impugnação do INSS a respeito da veracidade dos referidos vínculos.

Logo, é possível o cômputo dos registros sob análise regularmente anotados em CTPS, para fins de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição percebida pelo autor.

Quanto ao termo inicial, a revisão é devida desde a data da concessão administrativa do benefício, em 03/06/2009, observada a prescrição quinquenal, a partir do ajuizamento da presente demanda, em 20/10/2016.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação da parte autora para determinar que o INSS compute também os períodos constantes em CTPS, de 23/02/1978 a 22/03/1978, de 05/02/1990 a 30/03/1990, de 01/11/1994 a 11/11/1994, e de 02/06/2000 a 08/12/2000, para fins de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que percebe e para fixar o termo inicial da revisão, nos termos da fundamentação *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA CARTEIRA DE TRABALHO. TERMO INICIAL.

- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.

- Quanto ao termo inicial, a revisão é devida desde a data da concessão administrativa do benefício, em 03/06/2009, observada a prescrição quinquenal, a partir do ajuizamento da presente demanda.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5286310-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: HELIO PROCOPIO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI - SP274676-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Considerando que não restaram plenamente esclarecidas as razões do indeferimento do pedido administrativo, determino a intimação pessoal do(a) Gerente Executivo da Agência da Previdência Social Agudos (Num. 137025444 - Pág. 1), para que forneça cópia integral do procedimento administrativo que culminou com o indeferimento do pedido de benefício assistencial pleiteado pela autora (NB 703.315.413-6, DER 06/09/2017).

Ressalto que a intimação supramencionada deverá ser entregue pessoalmente ao Gerente Executivo, devendo o Oficial de Justiça colher os dados qualificativos do destinatário, para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

2. No mesmo prazo, traga aos autos, a parte autora:

- a) certidão de casamento atualizada, ou seja, documento apto a comprovar o estado civil informado (divorciado);
- b) comprovante de endereço.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, tomem os autos conclusos para oportuno julgamento.

Publique-se. Intímem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072808-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS CHARLO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE CASTELLO - SP333979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072808-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS CHARLO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO JOSE CASTELLO - SP333979-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

O juízo *a quo* julgou procedentes os pedidos formulados.

O INSS apela, pleiteando o conhecimento da remessa necessária e, no mérito, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072808-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1.º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7.º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1.º e 2.º.

*§ 1.º A partir de 1.º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.*

*§ 2.º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1.º.*

§ 3.º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1.º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4.º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

*§ 1.º A partir de 1.º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.*

*§ 2.º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1.º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.*

§ 3.º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher; e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7.º a 9.º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 aos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressaltado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Império ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

1. Período de 14/5/1979 a 12/4/1986

Atividade: rotulador na empresa Alimentos Carlos de Brito S/A (vendida ao grupo Cirio do Brasil), conforme anotação na CPTS.

Formulário emitido em 8/4/1990 (id. 97598524, p. 15) indica que o autor foi admitido como rotulador e realizava o abastecimento de máquinas, controlava temperatura de produtos, analisava a concentração deles, controlando o banho de latas em um tanque auto-clave, com agente inibidor de ferrugem, que eram, após, colocados em outro tanque para sofrerem banho de vapor a uma determinada temperatura. A partir de 1/8/1985, passou a exercer a função de auxiliar de mecânico e a executar serviços de manutenção, preventiva e corretiva, em equipamentos e acessórios, realizar testes, soldar, cortar e fazer acabamento em metais, desmontando os equipamentos, substituindo e ajustando peças, e, finalmente, montando e ajustando os equipamentos.

Descreve ainda a sujeição do autor, de modo habitual e permanente, aos agentes nocivos químicos óleo e graxa, ao agente físico ruído em nível acima de 85 dB(A) proveniente dos maquinários e ao calor e à umidade.

Prova pericial realizada por similaridade na empresa Predileta Alimentos (id. 97598547), onde o autor também trabalhou posteriormente, confirma a nocividade dos agentes químicos hidrocarbonetos e descreve a sujeição a ruído em nível de 87,6 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): ruído e químico

Embassamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

2. **Períodos de 7/5/2005 a 31/12/2005, 1/1/2006 a 31/12/2006, 1/1/2007 a 23/3/2007**

Atividade: mecânico de manutenção automotiva II da empresa Açucareira Corona S/A (depois Usina da Barra S/A Açúcar e Álcool, adquirida pela Cosan), conforme anotação na CPTS.

O PPP emitido em 7/12/2009 (id. 97598522, pp. 37/38) atesta a sujeição do autor aos agentes químicos hidrocarbonetos e ao agente físico ruído em nível de 84,8 dB(A).

Os PPPs emitidos em 2/7/2014 (id. 97598524, pp. 19/21 e 23/26 e 27/30) trazem os mesmos indicadores de nocividade.

Prova pericial (id. 97598547) realizada na empresa Raízen ([Joint-venture](#) entre a Cosan e a [Shell](#)) confirma a nocividade dos agentes químicos hidrocarbonetos e descreve a sujeição a ruído em nível de 86,4 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): químico e físico

Embassamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

3. **Período de 26/3/2007 a 5/3/2008**

Atividade: mecânico de manutenção na empresa Predileta Alimentos Ltda., conforme anotação na CPTS.

O PPP emitido em 29/10/2009 (id. 97598522, pp. 44/46) descreve a sujeição do autor ao agente físico ruído em níveis de 80 a 90 dB(A).

Considerando que, a partir de 19/11/2003, o nível mínimo considerado nocivo pelo Decreto n.º 3.048/99 é de 85 dB(A) e que a variação mencionada no PPP abrange nível abaixo desse parâmetro, essa prova não pode ser considerada comprobatória do trabalho insalubre.

Prova pericial (id. 97598547) realizada na empresa empregadora indica a sujeição do autor aos agentes químicos hidrocarbonetos e ao agente físico ruído em nível de 87,6 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): químico e físico

Embassamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

4. **Período de 21/9/2010 a 8/2/2011**

Atividade: soldador "aut colhedora II" na empresa Nardini Agroindustrial Ltda., conforme anotação na CPTS.

Laudo técnico de 8/3/2010 (id. 97598522, pp. 47/49) descreve a submissão de soldador na empresa Graciella Indústria e Comércio de Equipamentos Ltda. – EPP ao agente físico ruído em nível de 87,10 dB(A), ao agente físico calor, à radiação não ionizante (UV), aos agentes químicos fumos metálicos e, de modo intermitente, aos agentes químicos hidrocarbonetos e à possibilidade de sofrer acidente com os olhos, mãos e pés. Tal documento não se refere ao autor nem à empresa empregadora e, portanto, não se presta à comprovação.

Apresentou-se também um PPP emitido em 16/2/2011 (id. 97598524, p. 18) que descreve a sujeição do autor ao agente físico ruído em nível de 80,54 dB(A), nível abaixo daquele considerado nocivo pela legislação brasileira.

Já a prova pericial realizada na própria empregadora (id. 97598547) indica a sujeição do autor a ruído em nível de 84 dB(A), também abaixo do nível considerado nocivo pela legislação, e ao agente radiação ionizante.

Agente(s) nocivo(s): físico radiação

Embassamento legal: item XXIV do Anexo II e item 2.0.3 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

5. **Período de 25/4/2011 a 31/5/2011 e 1/5/2014 a 10/8/2015**

Atividade: mecânico de manutenção automotiva III na empresa Cosan S/A Açúcar e Álcool, conforme anotação na CPTS.

Os PPPs emitidos em 13/8/2015 (id. 97598524, pp. 31/34 e 35/37) atestam a sujeição do autor aos agentes químicos hidrocarbonetos óleos e graxas e ao agente físico ruído em nível de 84,8 dB(A).

Prova pericial (id. 97598547) realizada na empresa Raízen ([Joint-venture](#) entre a Cosan e a [Shell](#)) que confirma a nocividade dos agentes químicos hidrocarbonetos e descreve a sujeição a ruído em nível de 86,4 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): químico e físico

Embassamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de desconsideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApReeNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Dalcíde Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalcíde Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição impõe-se de rigor, conforme reconhecido na sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não inviabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.”*

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.”*

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApclRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, ematenação ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS: FÍSICO (RÚIDO) E QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. ARTS. 57 E 58 DA LEI N.º 8.213/91.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.

- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.

- Enquadramento dos agentes nocivos físico (ruído) e químico (óleo e graxa) nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 até 5/3/1997. Após 6/3/1997, enquadramento do agente químico óleo e graxa nos itens 13 do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens XIII do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199335-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INAMAR ALVES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199335-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INAMAR ALVES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez cumulada com pedido subsidiário de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (14/9/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5199335-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INAMAR ALVES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora apresentou pós-operatório tardio de osteossíntese do indicador esquerdo com limitação dos movimentos como sequela (S62.6) e lombalgia (M54.9).

Diante do quadro apresentado, o perito concluiu que, frente as patologias existentes, evidenciadas no exame físico, foi possível afirmar tecnicamente que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeiram o uso pleno do indicador esquerdo. O experto ressaltou que a parte autora é destra e poderia continuar a desempenhar as atividades laborativas de eletricitista que exercia, assim como outras atividades compatíveis com suas limitações e condições físicas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha anexado à inicial exame radiológico feito em 2018, o qual comprova a lesão no dedo, receituário e laudo pericial realizado em 2009, por meio do qual restou comprovada a incapacidade laboral à época, tais documentos não se prestam a comprovar a atual incapacidade do apelante, não sendo, portanto, aptos a tornar duvidoso o exame pericial realizado nos presentes autos.

Nesse contexto, "a mera irsignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas na que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004597-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ASSIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PERICLES GARCIA SANTOS - MS8743-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004597-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ASSIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PERICLES GARCIA SANTOS - MS8743-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do indeferimento administrativo. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, pleiteia que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado na data da audiência de instrução e julgamento, bem como insurge-se com relação à correção monetária e honorários advocatícios. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004597-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO ASSIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PERICLES GARCIA SANTOS - MS8743-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrociada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 13.10.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 01.11.1986, qualificando-o como lavrador;
- certidões de nascimento dos filhos, registradas em 07.11.1986, constando a qualificação de lavrador do autor;
- ficha de inscrição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bodoquena-MS, em nome do requerente, com data de admissão em 24.09.1998 e
- guias de pagamento de Contribuição Sindical do Agricultor em Regime de Economia Familiar, em nome do demandante, referentes aos exercícios 2006 e 2012.

Cumprir mencionar que o autor também juntou ao feito a CTPS com registros de atividades urbanas nos períodos de 01.10.2013 a 18.12.2013 e 19.10.2016 a 10.04.2017.

Insta asseverar que o autor e o INSS juntaram a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, revelando que além dos registros urbanos constantes da CTPS, o demandante também efetuou recolhimento como contribuinte individual no mês de agosto de 2015, tendo como origem do vínculo a "CAMARA MUNICIPAL DE BODOQUENA/AGRUPAMENTO DE CONTRATANTES/COOPERATIVAS".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. A testemunha declara que conhece a parte autora há bastante tempo e confirma o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: *"Com efeito, é de se acrescentar que a testemunha ouvida em instrução processual relata conhecer o autor desde 1994 e sempre o presenciou trabalhando nas lides do campo".*

Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rural reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar, seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito à um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No concernente ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte." (g.n.)

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo

trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido." (g.n.)

(AgRg no Ag n.º 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (09.04.2018). Porém, o MM. Juízo *a quo* fixou a DIB “a partir do indeferimento administrativo”.

Cumprir consignar que a parte autora não manifestou qualquer insurgência em relação ao termo inicial do benefício.

Nesse contexto, embora a DIB devesse ter sido fixada em 09.04.2018, não restará assim estabelecido, para não se incorrer em *reformatio in pejus*.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000366-47.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDEVALTER APARECIDO FREGONEZE

Advogados do(a) APELANTE: EDSON JOSE ZAPATEIRO - SP143880-A, EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000366-47.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDEVALTER APARECIDO FREGONEZE

Advogados do(a) APELANTE: EDSON JOSE ZAPATEIRO - SP143880-A, EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, bem como a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que recebe e sua conversão em aposentadoria especial.

O juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos formulados.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000366-47.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDEVALTER APARECIDO FREGONEZE

Advogados do(a) APELANTE: EDSON JOSE ZAPATEIRO - SP143880-A, EDSON LUIZ GOZO - SP103139-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na prestação de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se desprende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegiá-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador; tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem*, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 17/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE nº 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob nº 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 130/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumba a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto nº 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto nº 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, tratamos Decretos nº 357/91 e nº 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 83.080/79, e o anexo do Decreto nº 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fimsocial do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto nº 53.381/1964.

Como advento do Decreto nº 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei nº 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3º de seu art. 57, mais adiante, o acréscimo do § 5º do art. 57, pela Lei nº 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP nº 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei nº 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

1. Período de 20/12/1999 a 26/1/2004

Atividade: mecânico automotivo I, conforme anotação na CPTS, executando serviços de manutenção e reforma em caminhões, tratores, máquinas automotivas e veículos em geral, para a empresa Usina Açucareira S. Manoel S/A.

O PPP (id. 75986555, p. 3) emitido em 14/10/2016 indica as atividades do autor nesse período, bem como sua sujeição ao agente físico ruído em nível de 84 dB(A) e aos agentes hidrocarbonetos óleo e graxa.

1. Período de 3/10/2005 a 12/1/2010

Atividade: mecânico, conforme anotação na CPTS, ainda na Usina Açucareira S. Manoel S/A.

O PPP (id. 75986555, pp. 4/5) emitido em 14/10/2016 indica as atividades do autor nesse período, bem como sua sujeição ao agente físico ruído em nível não superior a 84 dB(A) e aos agentes químicos hidrocarbonetos óleo e graxa, além de fumos de solda, ferro, manganês, cobre, cromo e chumbo.

Não obstante tais indicativos, o problema constatado neste feito e que deu fundamento à improcedência da demanda em primeira instância é que os PPPs acima mencionados, emitidos em 2016, não foram apresentados na ocasião do pedido da aposentadoria perante o órgão previdenciário. Somente foram apresentados em juízo. E mais, na via administrativa, o autor apresentou outros documentos, mais antigos, que afirmam a inexistência de agentes nocivos nos períodos controversos (id. 75986557, pp. 18/19).

Expedido ofício à empresa empregadora para esclarecimento a respeito da emissão de PPPs dessemelhantes, a resposta que apresentou não explica o ocorrido (id. 75986563, pp. 5/17), pois os laudos técnicos de 2013 e de 2015 que traz à colação para justificar a emissão dos documentos de 2016 nada dizem a respeito dos hidrocarbonetos óleo e graxa e afirmam que o limite de tolerância aos fumos de solda não foi atingido. Referem-se, ainda, ao agente nocivo ruído em nível acima do parâmetro legal somente para o mecânico de implementos, na casa dos 90,8 dB(A), função não exercida pelo autor conforme alegações contidas na apelação que explicam que exercera a função de mecânico automotivo até 2008 e de mecânico sênior de máquinas e veículos a partir de então.

Assim pese embora a existência de PPPs de 2016, o esmiuçamento dos laudos técnicos que instruíram tais documentos traz dúvidas quanto às declarações ali contidas.

Não comprovada a nocividade, é de se rejeitar a pretensão inicial, nos termos em que formulada.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS QUÍMICOS (ÓLEO E GRAXA).

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Enquadramento dos agentes nocivos químicos (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.
- Ausência de comprovação da nocividade, nos termos da fundamentação constante do voto.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE LOURDES LIMA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE LOURDES LIMA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003274-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE LOURDES LIMA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS - SP201984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 03.06.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 25.06.2000, constando a qualificação de "lavradora" da autora e de lavrador de seu marido;

- certidão do MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO – MDA – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA – SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL – SR(16), certificando que o marido da autora foi assentado "no Projeto de Assentamento PA SÃO JOÃO, localizado no(s) município(s) de NOVA ANDRADINA, inscrito(a) no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária – SIPRA, sob o código MS01320000110, onde desenvolvia atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba parcela rural n.º —, que lhes foi destinada de 29/10/2004 à 12/08/2009" e

- Contrato de Concessão de Crédito de Instalação - MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO – MDA – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, datado de 10.03.2010, referente ao "Projeto de Assentamento PA VOLTA REDONDA", constando como beneficiários a autora e seu marido.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência, realizada em 08.03.2018, a testemunha Sr. Emerson e os informantes Sr. Elísio e Sr. Elias declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 24.08.2016.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5206055-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CARLOS DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: STENIO AUGUSTO VASQUES BALDIN - SP262164-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5206055-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CARLOS DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: STENIO AUGUSTO VASQUES BALDIN - SP262164-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (22/4/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5206055-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CARLOS DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: STENIO AUGUSTO VASQUES BALDIN - SP262164-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que o autor foi vítima de trauma abdominal causado por arma branca com pós operatório em 2017, contudo, no momento da perícia se apresentou em bom estado geral, sem nenhuma seqüela, sendo considerado apto para dar continuidade nas suas atividades laborais, o experto ressaltou que o requerente não está impossibilitado para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado aos autos ficha de atendimento hospitalar, atestados médicos, receituários, solicitação de eletrocardiograma, TC do abdômen superior e de pelve e solicitação de exame de raio-x, todos datados de 2017, tais documentos não infirmam as conclusões do exame pericial elaborado nos autos (id. 128200145).

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002912-90.2014.4.03.6003
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: MARINA MARQUES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ MELLO DIAS - SP58428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002912-90.2014.4.03.6003
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA MARQUES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ MELLO DIAS - SP58428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de cônjuge trabalhador rural, falecido em 07/05/2013, previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (09/07/2014).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, pede a alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002912-90.2014.4.03.6003
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINA MARQUES DE LIMA
Advogado do(a) APELADO: JORGE LUIZ MELLO DIAS - SP58428-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão de óbito do Sr. Carfildo Moises de Lima, em 07/05/2013;
- Certidão de casamento da autora com o Sr. Carfildo Moises de Lima, celebrado em 12/06/1982, qualificando-o como lavrador;
- Certidão de nascimento da filha, registrada em 29/01/1997, constando a qualificação de lavrador do falecido marido da autora;

- CONTRATO DE ASSENTAMENTO - MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO – MDA – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA – SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL – SR (16), referente ao “Projeto de Assentamento PA SERRA”, constando como beneficiários a autora e seu cônjuge;

- certidão do MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO – MDA – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA – SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL – SR (16), certificando que o “*de cuius*” foi assentado “no Projeto de Assentamento PA SERRA, localizado no(s) município(s) de PARANAIBA, inscrito(a) no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária – SIPRA, sob o código MS005900000148, onde desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba parcela rural n.º 71–, que lhes foi destinada de 20/11/2003” e

- Extratos de fornecimento de leite, em nome do Sr. Carfildo Moises de Lima, referentes aos meses de julho e dezembro de 2005, janeiro, março, abril, junho e julho de 2006 e janeiro a julho de 2010.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conheceram a autora e seu falecido marido há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pelo “*de cuius*”, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina.

Insta asseverar que consta dos autos cópia do laudo pericial realizado em 30/08/2012, referente ao processo n.º 0000706-11.2011.4.03.6003, no qual o falecido marido da autora pleiteava aposentadoria por invalidez, tendo concluído a perita judicial que “*O autor é portador de seqüela de AVC ocorrido em 01/06/2006. As seqüelas do acidente vascular cerebral, representadas por afasia, paresia grave em membros superiores e inferiores, são irreversíveis. O autor necessita de ajuda constante de uma terceira pessoa. Portanto, incapacidade total e definitiva*”.

Neste caso, restou comprovado a qualidade de segurado do falecido, porquanto deveria receber o benefício de aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “*Depreende-se que o marido da autora desenvolvia atividades relacionadas à pecuária, vindo a ser acometido por seqüelas do acidente vascular cerebral em 06/2006, a partir do que ficou total e permanentemente incapacitado para o trabalho, conforme concluiu a perícia médica realizada no processo n.º 0000706-11.2011.4.03.6003 (fls. 137/145). Conclui-se, portanto, que à época do início da incapacidade (06/2006), o autor detinha a qualidade de segurado e já havia desempenhado atividades rurais pelo tempo correspondente à carência do benefício por incapacidade (12 meses), de sorte que fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, apenas não reconhecido judicialmente por força da extinção do processo sem resolução de mérito, em decorrência de sua morte no curso da demanda. Portanto, considerando-se que o marido da autora fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, deve ser aplicada analogicamente a norma do inciso I do artigo 15 da Lei 8.213/91, que prevê que a qualidade de segurado é mantida sem limite de prazo quem estiver em gozo de benefício, a fim de prorrogar a qualidade de segurado desde a data do início da -incapacidade (06/2006) até a data de seu óbito (05/2013)*”.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária cônjuge a dependência é presumida.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos necessários para sua concessão.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, em vigor por ocasião do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003718-70.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIAANALIA NOGUEIRA HUBERT
Advogado do(a) APELANTE: FELIX LOPES FERNANDES - MS10420-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003718-70.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIAANALIA NOGUEIRA HUBERT
Advogado do(a) APELANTE: FELIX LOPES FERNANDES - MS10420-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta pelos autores objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de filho falecido em 07/09/2004, previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.
A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003718-70.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIAANALIA NOGUEIRA HUBERT
Advogado do(a) APELANTE: FELIX LOPES FERNANDES - MS10420-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º, do mesmo diploma legal.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de casamento da autora, em 31/03/1984, constando o óbito do marido;
- certidão de óbito do filho, em 07/09/2004, constando que era solteiro, com 19 anos e que deixou dependentes sua mãe e seu irmão;
- carteira de trabalho do falecido, constando um vínculo empregatício, de 01/10/2002, até o óbito, em 07/09/2004, como auxiliar administrativo;
- ficha do supermercado Serve Bem em nome do falecido filho, preenchida à mão, sem assinatura do responsável pelo estabelecimento comercial;
- comprovante de requerimento administrativo formulado em 26/08/2014.

O INSS juntou com a contestação extrato do Sistema CNIS da Previdência Social, constando o registro em CTPS do falecido e que a autora recebe o benefício de pensão por morte de trabalhador rural desde 11/05/1987.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. A Sra. Helena Fátima Lopes Fernandes foi ouvida como informante por se tratar de prima da autora. Declara que o falecido filho sempre trabalhou porque o pai faleceu quando ele era pequeno e era o responsável pelo sustento da autora e do irmão mais novo porque a autora sempre foi muito doente. Esclarece que quando a autora estava bem, fazia algumas faxinas. Afirma que após a morte do filho, a autora sobreviveu com a ajuda dos parentes, inclusive dela. Já a testemunha Sra. Eva Shirlei Mendes dos Santos, disse que possuía uma farmácia e que a autora fazia compras lá e o filho sempre ajudou a pagar. Declara que não sabe dizer como a autora sobreviveu depois da morte do filho.

De acordo com o disposto no art. 16 da Lei n.º 8.213/91, a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe (§ 1.º).

Prova considerada inequívoca, a condição de mãe do *de cuius* restou demonstrada por meio dos documentos juntados.

No entanto, a dependência econômica em relação ao falecido filho não foi suficientemente comprovada.

Embora a testemunha e a informante declarem que a autora dependia do *de cuius*, não há nos autos início de prova material de que o falecido provia a subsistência da família.

A ficha do supermercado em nome do falecido filho foi preenchida à mão e não consta a assinatura do responsável pelo estabelecimento comercial.

Da mesma forma, não foi juntada uma nota de gasto com a farmácia que pertencia à testemunha Sra. Eva, a qual declarou que a família sempre fazia compras lá.

Já a prima da autora Sra. Helena Fátima declarou que a demandante não trabalhava porque sempre foi muito doente. Neste caso, também não há comprovação nos autos de qualquer doença acometida pela parte autora, que a impeça de laborar.

Tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. No entanto, referido auxílio não é suficiente para caracterizar a dependência econômica.

Ao contrário, a autora recebe o benefício de pensão por morte desde 1987, podendo-se concluir que é o que provê a sua subsistência desde então.

Há que se ressaltar, ainda, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, e sim como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência do provedor.

Por fim, como bem salientou o MM Juízo *a quo*:

“Some-se a isso o fato do óbito do falecido ter ocorrido em 07/09/2004, sendo o pedido administrativo protocolado somente em 26/08/2014, o que coloca em fortes dúvidas a efetiva dependência econômica, pois não é crível que alguém que dependa economicamente do filho aguarde quase 10 anos para pleitear um benefício que alega tão indispensável.”

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, eis que não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cuius*, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5268740-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZA ONDINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVAN RIBEIRO DA COSTA - SP292412-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268740-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZA ONDINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVAN RIBEIRO DA COSTA - SP292412-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 14/12/1991, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (14/11/2017). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111, do C. STJ). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apela requerendo a reforma parcial do julgado, para que o termo inicial seja fixado na data do óbito, bem como a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268740-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZA ONDINA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: IVAN RIBEIRO DA COSTA - SP292412-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter examinada a decisão de 1.º grau por força do reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários-mínimos.

Assim, no mérito a questão de fundo propriamente dita não será analisada, tendo em vista a ausência de abordagem na apelação e o descabimento da remessa oficial.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Quanto ao termo inicial, nos termos do art. 74, da Lei n.º 8.213/91, com a redação original, em vigor por ocasião do passamento, o benefício de pensão por morte é devido a contar da data do óbito. Confira-se:

“Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida”

No entanto, deve ser observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação (22/03/2018), nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

Quanto aos honorários advocatícios – que, na sentença, restaram arbitrados “em 10% sobre o valor da condenação, abrangidas para este fim as prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ, atualizáveis a partir da publicação desta” –, de acordo com o art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para fixar o termo inicial na data do óbito (14/12/1991), observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação (22/03/2018), nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, e estabelecer os critérios de incidência dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, observada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91.

- À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

- Apelação a que se dá parcial provimento, para fixar o termo inicial e os honorários advocatícios, conforme fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5845092-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5845092-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir de 26.07.2018.

Inocorreu audiência de instrução e julgamento.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5845092-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DA SILVA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Para demonstrar as alegações a autora, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão de casamento, celebrado em 25.07.1984, qualificando o cônjuge como lavrador;

- CTPS do marido, constando registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.05.1985 a 13.03.1992, 01.02.1993 a 30.06.1994 e 01.11.1994, sem data de saída.

O INSS juntou, com a contestação, informação do Sistema CNIS e DATAPREV em nome do cônjuge da autora, revelando além dos registros da CTPS o recolhimento como autônomo de 01.07.1988 a 30.09.1988 e o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 18.03.2011 e DDB em 11.01.2017.

Com efeito, o juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, fundamentando-se no artigo 355, inc. I, do CPC, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: “*O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo*”.

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de trabalhador no campo.

Não obstante a prova documental demonstrar registro de atividade urbana de seu cônjuge, pretende ela demonstrar o exercício de atividade rural durante o período produtivo de exercício laboral.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Nesse sentido tem decidido a 9.ª Turma (ApCiv 5896402-15.2019.4.03.9999 – Des. Fed. Relatora Dalciça Santana – Julgado em 15/12/2019 – Publicado em 19/12/2019; ApCiv 5635875-81.2019.4.03.9999 – Des. Fed. Relatora Vanessa Mello – Julgado em 26/02/2020 – Intimação via sistema em 28/02/2020), sento também o entendimento majoritário nos demais órgãos julgadores desta Corte (AC 5125838-52.2019.4.03.9999; Relator: Des. Fed. INES VIRGINIA, 7.ª Turma, v.u., DJE: 07/05/2019; AC 5610325-84.2019.4.03.9999, Relator: Des. Fed. NELSON PORFIRIO, 10.ª Turma, v.u., DJE: 27/08/2019).

Posto isso, de ofício, anulo a sentença proferida e determino o retorno dos autos à vara de origem, para seu regular processamento, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OPORTUNIZAÇÃO DA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Caracterizado o cerceamento de defesa, ante a retirada da oportunidade de colheita de depoimentos das testemunhas, impõe-se de rigor a anulação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à vara de origem, ficando prejudicada a análise do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218499-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA GREGORIO - SP194452-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218499-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA GREGORIO - SP194452-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão reestabelecimento do auxílio-doença ou conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do pagamento do benefício (01/04/2019).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito a aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação do benefício de auxílio-doença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Ao final, apresentou pedido de nulidade da sentença e retorno dos autos ao primeiro grau para realização de nova perícia. Subsidiariamente, apresentou pedido de concessão de auxílio-doença e realização de nova avaliação médica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5218499-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA GREGORIO - SP194452-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

1 – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE)

Objetivando comprovar a qualidade de segurada a autora juntou cópia de extrato no sistema CNIS com registro de vínculos empregatícios de 25/05/1982 a 11/12/1982 (empregado), 02/04/1983 a 09/07/1984 (empregado), 01/03/2000 a 16/01/2004 (empregado), 01/06/2007 a 15/10/2007 (empregado), 01/02/2008 a 24/10/2010 (empregado), 03/01/2013 a 20/03/2013 (empregado), 01/01/2014 a 31/10/2014 (contribuinte facultativo), 01/06/2015 a 08/10/2016 (empregado doméstico), 01/06/2015 a 30/06/2015 (empregado doméstico), 01/03/2017 a 01/04/2019 (empregado doméstico).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18/07/2019.

O requerimento administrativo foi apresentado em 17/06/2019 (Id. 129262070).

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de osteoartrose de coluna cervical e lombar com compressão radicular. Verificada necessidade de tratamento especializado para a coluna e tratamentos das osteoartroses do joelho e fascite plantar para melhorar a qualidade de vida, porém, não foi constatada viabilidade de retorno ao trabalho. Considerou-a incapacitada para o trabalho de forma total e definitiva, desde outubro de 2018 (fl. 3, id. 129262084).

A requerente acostou laudo médico relatando atestado médico descrevendo ser a autora portadora de espondiloartrose, discopatia degenerativa protrusão discal (hérnia de disco) cervical e lombar, esporão de calcâneo e meniscopatia em joelho esquerdo, sem condições de executar atividades laborativas, emitido em 11/06/2019 (id. 129262071), exames radiológicos datados de 11/10/2018 (id. 129262072 e 129262073), laudo de ultrassom no joelho esquerdo emitida em 13/02/2019 (id. 129262074), bem como, receituário datado de 11/06/2019 (id. 129262076).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, a simples alegação de que três exames anteriores não verificaram a incapacidade não se presta por si só a fulminar a validade do laudo produzido no curso da instrução processual.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantém-se a disposição contida em sentença, devendo o benefício ser devido desde a data de cessação do auxílio-doença.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) -, é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002152-93.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KLEBER JOSE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA DUTRA DE CASTRO - SP220492-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002152-93.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KLEBER JOSE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA DUTRA DE CASTRO - SP220492-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, sem incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão, tendo em vista a não observância da sistemática legal para medição do ruído e que a parte autora exerceu funções administrativas, não comprovando a sujeição ao agente nocivo de forma habitual e permanente. Requer a devolução dos valores recebidos em razão da tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002152-93.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: KLEBER JOSE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA DUTRA DE CASTRO - SP220492-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - omissis

§ 2º - omissis.

Contudo acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor - 13/11/2019 -, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. *Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:*

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. *O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:*

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, porém, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante, o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP*.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.ª Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2.ª TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia restringe-se ao reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida pela parte autora, para fins de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER.

Buscando comprovar o alegado, juntou os seguintes documentos:

1) Período de 09/01/1981 a 31/05/1993

Empregador: Metalgráfica Rojek Ltda.

Função: no setor de produção: - de 09/01/1981 a 31/03/1985 – ajudante no setor de produção;

- de 01/04/1985 a 31/03/1991 – auxiliar de emborrachamento; e

- de 01/04/1991 a 31/05/1993 – líder de produção.

Prova(s): PPP (Id. 88039154, pp. 45/49), emitido em 09/08/2016.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91 dB(A).

Embasamento legal: item 1.1.6 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: é possível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida no período.

2) Período de 06/09/1999 a 13/07/2011

Empregador: ICE Cartões Especiais Ltda.

Função: no setor de produção: - de 06/09/1999 a 31/10/2003 – líder de acabamento; e

- de 01/11/2003 a 13/07/2011 – líder de jiga.

Prova(s): PPP (Id. 88039154, pp. 50/51), emitido em 29/10/2012.

Agente(s) nocivo(s): ruído de 91,2 dB(A) e agentes químicos: chumbo, estanho, níquel, dióxido de nitrogênio, óxido nítrico, ácido nítrico, hidróxido de sódio, amônia e ácido sulfúrico.

Embasamento legal: Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: é possível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida no período.

Esclareça-se que, embora a parte autora tenha exercido a função de líder, pela descrição das atividades, constou que acompanhava as operações junto às máquinas, podendo-se concluir que estava exposto aos agentes nocivos indicados no PPP de forma habitual e permanente.

Quanto aos agentes químicos, importante salientar que a apuração da nocividade é realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa da exposição correspondente (ApReeNec - 5840848-95.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020; - ApReeNec - 0001361-69.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2018; - ApCiv - 5004772-78.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019).

Não se ignora a alegação do INSS, de inobservância da sistemática legal para medição do ruído.

De acordo com o art. 68, § 3.º, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por formulário, amparado em laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. E o § 12 desse mesmo artigo dispõe que nas avaliações ambientais deverão ser considerados a metodologia e os procedimentos estabelecidos pela FUNDACENTRO – Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho.

Ainda, quanto ao período posterior a 19/11/2003, nos termos do Decreto n.º 4.882/2003, que modificou o Decreto n.º 3.048/99, passou-se a considerar insalubre a exposição a ruído a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

Resalte-se que os PPP's apresentados pela parte autora foram devidamente preenchidos, contendo os nomes dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais, a assinatura do representante legal da empresa, a técnica utilizada e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, neste caso, acima do limite legal.

Assim, em princípio, não se verifica nenhuma irregularidade na sistemática adotada pela empresa, que pudesse colocar em dúvida a confiabilidade do método por ela empregado para aferição do nível de ruído no ambiente de trabalho.

Ora, não tendo a lei determinado a metodologia específica a ser utilizada para fins de aferição da exposição ao agente nocivo, não incumbe ao INSS fazê-lo, sob pena de extrapolção do poder regulamentar da autarquia.

Além do que, o INSS se limita a alegar a não observância da sistemática legal para medição do ruído, deixando de apresentar qualquer documento que comprove o desacerto dos valores de pressão sonora, indicados pela empresa.

Nesse sentido, os julgados desta Corte: 10ª Turma, ApReeNec - 0007103-66.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017; 8ª Turma, ApCiv - 0002031-58.2016.4.03.6128, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, julgado em 03/06/2020; 9ª Turma, ApCiv - 5016796-07.2018.4.03.6183, Rel. Des. Fed. DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 06/05/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5000421-94.2017.4.03.6140, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 02/04/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5007507-84.2017.4.03.6183, Rel. Des. Fed. PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 01/06/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5002701-82.2018.4.03.6114, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 25/05/2020; 10ª Turma, AI - 5006809-32.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Convocada SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, julgado em 17/07/2019).

Logo, considerando o tempo comum e os períodos especiais reconhecidos, já acrescidos do percentual de 40%, o autor soma 41 anos, 5 meses e 3 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (em 16/05/2018), superior a 35 anos, a permitir a concessão do benefício na forma integral (renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98, não havendo que se cogitar no cumprimento de requisito etário, tampouco de período adicional de tempo de serviço (pedágio).

De outro lado, a Medida Provisória n.º 676/2015, publicada em 18/6/2015 e convertida na Lei n.º 13.183/2015, alterou a Lei n.º 8.213/91 e nela fez inserir o art. 29-C, que assim dispõe:

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em:

I - 31 de dezembro de 2018;

II - 31 de dezembro de 2020;

III - 31 de dezembro de 2022;

IV - 31 de dezembro de 2024; e

V - 31 de dezembro de 2026.

§ 3º (...)

§ 4º Ao segurado que alcançar o requisito necessário ao exercício da opção de que trata o caput e deixar de requerer aposentadoria será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito nos termos deste artigo.

§ 5º (VETADO)."

Instituiu-se, assim, a denominada "regra 85/95", possibilitando ao segurado que satisfaça determinada condição o afastamento do fator previdenciário criado pela Lei n.º 9.876/99 – em vigor desde 29/11/1999 – do cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Referida condição consiste no atingimento, após efetuada a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, da pontuação prevista no dispositivo legal em questão, diversa em se tratando de trabalhador do sexo masculino ou feminino e a depender do ano de sua apuração.

Na hipótese vertente, o implemento das condições para a obtenção do benefício deu-se sob a égide da Lei n.º 9.876/99. Resta verificar se a parte autora poderá beneficiar-se da regra prevista no art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, afastando do cálculo de sua aposentadoria a incidência do fator previdenciário.

Em 16/05/2018, data do requerimento administrativo, o autor, nascido em 06/06/1962, contava com 55 anos de idade, perfazendo os 95 pontos necessários para a aposentadoria por tempo de contribuição, sem o fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, conforme concedido pela r. sentença, restando prejudicada a questão da devolução dos valores recebidos em razão da tutela antecipada.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- Considerando os períodos especiais e o tempo comum, o autor conta com 41 anos, 5 meses e 3 dias de tempo de serviço e com 55 anos (nasceu em 06/06/1962) na data do requerimento administrativo (em 16/05/2018), perfazendo os 95 pontos necessários para a aposentadoria por tempo de contribuição, sem o fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, conforme concedido pela r. sentença.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6122398-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR FRANCISCO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6122398-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR FRANCISCO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do primeiro (10.04.2018).

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa. Determinou o pagamento das prestações vencidas acrescidas de correção monetária "nos termos da Lei n.º 6.899, de 08.4.1981 (Súmula n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula n.º 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Os juros de mora são devidos a partir da citação, à taxa de 0,5% ao mês, aplicados de uma só vez (TRF4, APELREEX 0017447-71.2013.404.9999, Quinta Turma, Relator Luiz Carlos de Castro Lugon, D.E. 29/11/2013)". Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação do termo de início do benefício na data do laudo médico pericial, a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora e a redução a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6122398-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ITAMAR FRANCISCO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS)

A qualidade de segurado restou provada pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), que registra que o autor desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 04.12.1986 a 14.11.1996 e a partir de 01.04.1997, sem registro de baixa mas com anotação de última remuneração em 12.2000, e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 18.06.1997 a 27.11.2002 e aposentadoria por invalidez de 28.11.2002 a 10.04.2018 (data da cessação informada no Id. 101253520), cessada efetivamente em 10.10.2019, nos termos do quanto disposto no art. 49, inciso II, do Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999 (Id. 101253528).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 25.04.2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica, realizada em 23.04.2019, concluiu que o autor é portador de quadro clínico de "insuficiência venosa crônica periférica, CID I87.2, varizes dos membros inferiores com inflamação, CID I83, hipertensão arterial, CID I10 e presença de úlcera varicosa", do qual decorre sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que o periciado está "apto ao exercício de atividades que não demandem esforços com os membros inferiores, deambulação prolongada e permanência por muito tempo em pé, tais como porteiro, zelador, monitor, supervisor, almoxarife, entre outras", contudo, não tem condições de desenvolver sua atividade profissional habitual, que "exige a permanência por longo período em pé". Por fim, apontou que a incapacidade diagnosticada remonta a "11/2002, quando já apresentava as alterações vasculares capazes de incapacitá-lo" (Id. 101253566).

Não obstante a incapacidade se restrinja à atividade específicas, considerando a idade do autor (52 anos) e o fato de ter recebido benefício previdenciário durante mais de 20 anos e não ter logrado reabilitar-se profissionalmente, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, sobretudo diante das atividades profissionais que sempre exerceu e que, como visto, está impossibilitado de desenvolver.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerada a precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito, deve retroagir a 11.04.2008, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (Id. 101253520), porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época, devendo ser compensados os valores porventura recebidos desde então.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei n.º 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II - Conforme revelam os documentos acostados aos autos, a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença em 14/5/18, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

III - Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

IV - Apelação parcialmente provida." (grifo nosso)

(ApCiv 6231352-74.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal NEWTON DE LUCCA, j. 30/04/2020, e - DJF3, Judicial 1: 06/05/2020).

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I- Depreende-se da leitura da exordial que a parte autora requereu a concessão de auxílio doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente. No entanto, na apelação ora interposta, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez acrescido de adicional de 25%. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma não deve ser conhecida parte da apelação da autora, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal, no que tange ao pedido de adicional de 25%.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- A incapacidade temporária ficou demonstrada nos autos. Ficou demonstrado, ainda, que a incapacidade laborativa remonta à época em que a parte autora detinha a qualidade de segurada.

IV- O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.369.165/SP).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI n.º 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial n.º 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15). VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.” (grifo nosso)

(ApCiv 5841991-22.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para fixar os consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. Precedentes do STJ.

- Reconhecimento da procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.

- Apelo do INSS parcialmente provido para fixar os consectários nos termos acima preconizados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195321-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANI NOVODWORSKI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195321-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANI NOVODWORSKI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a partir do pedido administrativo (08.10.2015).

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo. Determinou que “A partir da citação, incidem juros moratórios mensais sobre o total acumulado das parcelas vencidas até a citação e, a partir desta, sobre o valor de cada parcela vencida, mês a mês. Os juros serão de 1% desde referida data, nos termos do art. 406 do Código Civil. A correção monetária será calculada a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula n.º 8 do Tribunal Regional Federal da 3.ª Região. Os valores devidos em atraso serão atualizados nos termos do art. 41-A da Lei n.º 8.213/91 e alterações posteriores, até a inscrição do precatório e, a partir de então, remuneração básica das cadernetas de poupança, nos termos do art. 100, § 12.º, da Constituição Federal e do art. 28, § 6.º, II, da Lei n.º 12.309/2010”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em “10% sobre o valor das prestações em atraso corrigidas, a teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à taxa de juros. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195321-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANI NOVODWORSKI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 04.08.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 28.04.1984, qualificando o cônjuge como “agricultor”;
- Cartão de Registro de Produtor – Estado de Santa Catarina – Secretaria da Fazenda – Coordenação do Tesouro, em nome da autora e de seu marido, com emissão em janeiro de 1990;
- certidão de nascimento do filho, registrada em 27.02.1992, na qual consta a qualificação de “agricultor” do marido da autora;
- Contrato de Sub-Parceria Avícola para Criação de Frangos de Corte, constando como parceiro outorgado o cônjuge da requerente, referente a uma área com “2,42 hectares aproximadamente de terras”, datado de 08.03.2008 e
- Notas fiscais de comercialização da produção em nome da autora e de seu cônjuge, referentes aos anos 1998 e 2002.

O INSS juntou, com a contestação, consultas realizadas no Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, em nome da autora e de seu marido.

Com relação à autora verifica-se que efetuou recolhimentos com origem do vínculo “RECOLHIMENTO” e “Tipo Filhado no Vínculo”: “Contribuinte Individual”, de agosto de 2001 a abril de 2005, bem como como Contribuinte Individual com origem do vínculo: “NOVODORSKI Prestadora de Serviços S/S LTDA – ME”, em maio e julho de 2003, janeiro de 2004, junho, julho e setembro de 2004, janeiro de 2005, abril, maio e agosto de 2005, de outubro a novembro de 2005, em janeiro, março, junho, agosto e outubro de 2006, de dezembro de 2006 a setembro de 2007, novembro de 2007 a julho de 2008, de setembro de 2008 a fevereiro de 2009, abril e junho de 2009, de abril de 2010 a novembro de 2013 e de dezembro de 2013 a dezembro de 2016.

No que tange ao seu cônjuge, as consultas acima mencionadas revelam que possui vínculo empregatício em atividade rural de 01.02.1995 a 11.07.2000, efetuou recolhimentos como contribuinte individual de agosto de 2001 a março de 2003 e de abril de 2010 a novembro de 2013 com origem do vínculo “RECOLHIMENTO” e nos períodos de abril de 2003 a julho de 2008, setembro de 2008 a fevereiro de 2009, abril de 2009 a junho de 2009, dezembro de 2013 a dezembro de 2016, com origem do vínculo: “NOVODORSKI Prestadora de Serviços S/S LTDA – ME”, bem como recebeu auxílio doença por acidente do trabalho de 28.03.1992 a 11.04.1992 e auxílio doença previdenciário de 09.11.1998 a 28.02.1999, estando cadastrado no ramo de atividade “RURAL”.

Insta asseverar que conforme informado na entrevista rural do processo administrativo, datada de 11.03.2016, “a partir de 2003 de acordo com as exigências das empresas com as quais tinham parceria, ela e o marido precisaram abrir uma micro empresa para o fornecimento de aves”.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta no Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, e informada pela própria autora na entrevista rural, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado em regime de economia familiar, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “A autora respondeu ao questionário intitulado ‘entrevista rural’, juntado na páginas 22/23, o que reforça a conclusão no fato de ter sido a autarquia convencida quanto ao efetivo trabalho rural prestado pela autora. Naquela documento consta observação a respeito da necessidade da abertura de uma microempresa, por força do contrato de parceria (página 23) e, mesmo assim, o indeferimento administrativo não se referiu ao fato.”

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para fixar os critérios de incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

- Apelação a que dá parcial provimento para fixar os juros de mora, nos termos da fundamentação, *supra*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249394-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA ANASTACIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SALLES SILVA SANTOS - SP387121-N, REINALDO RODRIGUES DE MELO - SP277333-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249394-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA ANASTACIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SALLES SILVA SANTOS - SP387121-N, REINALDO RODRIGUES DE MELO - SP277333-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (29.07.2016), bem como “Com base no poder geral de cautela a mim conferido, determino que o INSS implante o benefício no prazo improrrogável de 30 (trinta) dias, independentemente de interposição de eventual recurso de apelação, ainda que eventualmente recebido no duplo efeito, pois a presente determinação tem caráter de antecipação de tutela”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial do benefício e correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5249394-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA ANASTACIA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: CARLOS ALBERTO SALLES SILVA SANTOS - SP387121-N, REINALDO RODRIGUES DE MELO - SP277333-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 22.12.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Declaração Cadastral Produtor em nome do marido da autora, referentes aos anos 1993/1999 e 2001/2004, constando que “o declarante explora a atividade agropecuária em regime de economia familiar”;
- Declaração Cadastral – Produtor (DECAP), recebida pelo Posto Fiscal em 16.12.2004, em nome do marido da autora “e outra”, constando como principais produtos “uva” e “caqui”, explorada em uma área total de 9,6 hectares;
- Certidões de nascimento dos filhos da demandante, registrados em 27.02.1986 e 08.02.1988, qualificando o cônjuge como “lavrador”;
- Escritura de Divisão Amigável, datada de 27.07.1992, qualificando a autora e seu marido como “agricultores”;
- Recibos de entrega de declarações de ITR, dos anos 1997/2014, 2016 e 2018, referentes ao imóvel rural com área de 9,6 hectares, em nome do cônjuge da demandante,
- Declarações de ITR do Sítio Theodoro, com área total de 9,6 hectares, em nome do marido da autora, referentes aos anos 2002/2014 e 2017.
- Consulta cadastral – Cadastro de Contribuintes de ICMS – Cadesp, revelando que a requerente e seu marido possuem inscrição como “Produtor Rural” desde 12.12.2006.
- Recibos de entrega da Relação Anual de Informações Sociais – RAIS, em nome do cônjuge da demandante “e outra”, referentes ao ano-base: 2012, 2013, 2014, 2017 e 2018, identificando no “CNAE” o código “0132600 – CULTIVO DE UVA”;
- Certificados de Cadastro de Imóvel Rural – CCIR emissão: 2003/2004/2005 e 2010/2011/2012/2013/2014, referentes ao Sítio Theodoro, com classificação fundiária “MINIFUNDIO” com área de 9,6 hectares, em nome do marido da ora apelada;
- Guias de recolhimento de “Contribuição Sindical Agricultor Familiar” dos exercícios 2014/2017, em nome da autora e
- Notas fiscais de comercialização da produção em nome do marido da demandante, referentes aos anos 1999, 2000 e 2002/2016.

O INSS juntou, com a contestação, a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, informando que a autora possui registro de atividade com a empregadora “ANA LUZIA ROSSI LOPES” de 10.04.1979 a 18.05.1979, bem como que o seu marido efetuou recolhimentos como empresário/empregador de 01.01.1985 a 31.01.1986, 01.03.1986 a 30.09.1986, 01.11.1986 a 30.06.1987, 01.08.1987 a 30.06.1988, 01.08.1988 a 30.11.1989 e 01.02.1990 a 30.04.1990 e possui inscrição como “Segurado Especial” a partir de 31.12.2007.

E esclareça-se que o fato de a autora ter registro de atividade urbana e o marido ter recolhido como empresário/empregador, conforme revela a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei e os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural em regime de economia familiar durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. A testemunha declara que conhece a parte autora há bastante tempo e confirma o alegado labor rural.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARISTELA DA SILVA ORA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6189860-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARISTELA DA SILVA ORA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado, diante da não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa por ausência da prova testemunhal, requerendo, assim, “a anulação da sentença para o regular prosseguimento com oitiva das testemunhas arroladas”. No mérito, pleiteia a reforma do julgado, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6189860-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARISTELA DA SILVA ORA
Advogado do(a) APELANTE: ELIAS SALES PEREIRA - SP304234-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjugação de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

No caso em apreço, a parte autora alega cerceamento de defesa, visto não ter sido produzida prova testemunhal.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5.ª ed., *in verbis*:

“O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2.º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo”.

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime, ao processo em que são vindicados, a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de segurada especial.

Na presente hipótese, o requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 08/06/2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para comprovar as alegações, juntou documentos, dentre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 14/03/2009, com SALVADOR ANDRÉ ORA, ambos qualificados como pescadores profissionais (ID n.º 106246027 - Pág. 3);
- cópia da CTPS da autora, registrando vínculo laborativo na qualidade de “caseira” do empregador DIRCEU ALBERGONI, espécie do estabelecimento: “residência”, no período de 01/12/1998 a 18/04/2002 - anterior ao período de carência (ID n.º 106246027 - Págs. 4 a 6);
- comprovação de que o requerimento administrativo foi apresentado ao INSS em 07/08/2018 (ID n.º 106246031 - Pág. 2);
- declaração de exercício de atividade rural, subscrita pelo Presidente da “COLÔNIA DE PESCADORES Z-28 ANDRÉ FRANCO MONTORO” em 04/07/2018, de que a Sra. MARISTELA DA SILVA ORA é filiada à referida Colônia desde 06/05/2002, laborando na qualidade de segurada especial “pescadora profissional artesanal sem embarcação” nos Rios Paraná e Paranapanema, em regime de economia familiar, “exercendo a pesca profissional com rede, vara, anzol e linha para a captura de pescados, sem ajuda de terceiros ou preposto, não utilizando mão de obra assalariada, e pesca de barranco”, destinada “à subsistência familiar e à comercialização” (ID n.º 106246052 - Págs. 1 a 4);
- cópia da ficha de sócia da Colônia de Pescadores “Z-28 ANDRÉ FRANCO MON”, em nome de MARISTELA DA SILVA ORA, indicando como data de inscrição: 06/05/2002, com a ciência e subscrição do respectivo Presidente (ID n.º 106246052 - Pág. 5);
- cópias de diversas guias de recolhimento previdenciário em nome da demandante, referente aos anos de 2002, 2004, 2006, 2009, 2010, 2011 e 2012 (ID n.º 106246052 - Págs. 6 a 12);
- cópias de notas fiscais, datadas de 2004 a 2012, comprovando a “venda ambulante de peixes” a consumidores diversos e registrando como “produtores”: MARISTELA DA SILVA e seu marido SALVADOR ANDRÉ ORA, ambos qualificados como pescadores (ID n.º 106246052 - Págs. 13 a 21).

Apesar de haver início de prova material, faz-se necessária a produção de prova oral para a confirmação da alegada condição de segurada especial.

Ocorre que foi proferido despacho pelo MM. Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Teodoro Sampaio - Estado São de Paulo, em 12/02/2019, designando audiência de instrução e julgamento para 05/08/2019. Nos termos do § 4.º do art. 357 do CPC, foi fixado o “prazo comum de 15 dias para que as partes apresentassem rol de testemunhas, sob pena de preclusão.” (ID n.º 106246069 - Págs. 1 e 2).

Regularmente intimada, por meio da publicação no Diário da Justiça Eletrônico de 11/03/2019, conforme “certidão de publicação de relação” (ID n.º 106246071 - Pág. 1), a autora depositou o rol de testemunhas somente em 18/06/2019 (ID n.º 106246073 - Págs. 1 e 2).

O Termo da Audiência realizada em 05/08/2019 revela que a parte autora e seu advogado compareceram. “Ausente o representante do requerido. Iniciados os trabalhos, foi declarada a perda da prova, pois o rol de testemunhas foi apresentado intempestivamente, inviabilizando o contraditório.” (ID n.º 106246074 - Pág. 1).

Em seguida, foi proferida sentença, julgando improcedente o pedido, diante da não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido (ID n.º 106246075 - Págs. 1 a 6).

Não se pode perder de vista que as situações em que se tem admitido a anulação do julgado por cerceamento de defesa dizem respeito àqueles casos nos quais a produção de prova é indeferida. Veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO. PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, “A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional” (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II - No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período pleiteado.

III - Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, no presente momento, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

IV - Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 0011947-67.2011.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, DJ de 17/03/2020).

Por outro lado, não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, apresentou o rol de testemunhas intempestivamente. Transcreve-se, por oportuno, o entendimento do Colendo STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. ACÓRDÃO ALINHADO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE STJ. SÚMULA Nº 83 DO STJ. RECURSO INCAPAZ DE MODIFICAR AS CONCLUSÕES DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- Conforme destacado na decisão ora agravada, prevalece nesta Corte a orientação jurisprudencial de que é preclusivo o prazo fixado pelo juiz para a apresentação em cartório do rol de testemunhas (artigo 407 do CPC), de modo que deve ser indeferida a oitiva das testemunhas indicadas fora do prazo estipulado pelo juiz de primeiro grau, sob pena de tratamento desigual entre as partes. Precedentes.

- Estando o acórdão recorrido em conformidade com a orientação desta Corte, incide na espécie o óbice da Súmula n.º 83 do STJ, segundo a qual não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

- A particularidade invocada pela agravante - de que não houve designação de audiência no mesmo despacho que fixou o prazo para apresentação do rol de testemunhas - se revela desinflante, pois o que se busca com a interpretação conferida à norma é a isonomia e a celeridade processual, evitando a necessidade da reiteração ou o aguardamento de providências que, a rigor, já deveriam ter sido efetivadas em momento anterior da marcha processual.

- Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.

- Agravo regimental não provido.”

(STJ, AGARESP n.º 201501675236, 3.ª Turma, Relator Ministro Moura Ribeiro, DJ de 15/2/2016).

Nesse sentido, este Tribunal assim vem decidindo:

“**PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. NÃO APRESENTADO ROL DE TESTEMUNHAS. PRECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.**

(...) Verifica-se que o autor foi devidamente intimado a apresentar o rol de testemunhas, conforme despacho. Assim, embora o autor tenha trazido as testemunhas na Audiência de Instrução e Julgamento; contudo, restou preclusa a realização da prova testemunhal em razão não apresentação tempestivamente do rol de testemunhas, nos termos do artigo 357 § 4º do CPC/2015.

- Todavia, não merece a anulação da sentença para que sejam colhidos os depoimentos testemunhais, vez que o autor não cumpriu determinação do Juízo.

- Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

- Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS provida.”

(ApCiv - AC - 5668713-77.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ de 17/03/2020).

“**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

(...) A MM Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido porque o autor perdeu a qualidade de segurado desde o último vínculo empregatício até a comprovação do início da incapacidade laborativa e que não houve a produção da prova testemunhal para confirmar o trabalho rural após o término do último vínculo em CTPS.

- E foi dada à parte autora a oportunidade de produzir a prova testemunhal requerida, para comprovar o exercício de atividade rural, que apenas não se realizou em razão do seu não comparecimento, nem das testemunhas arroladas à audiência de instrução, tornando precluso o direito.

(...) Apelo da parte autora improvido.”

(TRF 3.ª Região, AC 0002006-38.2017.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, 8.ª TURMA, DJ de 17/06/2019).

“**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA .**

- No presente caso, não foi colhida prova testemunhal, uma vez que a parte autora deixou de apresentar o rol de testemunhas no prazo determinado pela MM.ª Juíza a quo, embora tenha sido devidamente intimada, tendo, assim, ocorrido a preclusão temporal.

- Sendo assim, não há que se falar em nulidade da r. sentença, quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, deixou transcorrer “in albis” o prazo para apresentar o rol de testemunhas.

- Ressalta-se, ainda, que o prazo estipulado para que a parte apresente o rol de testemunhas deve ser observado mesmo quando as testemunhas vão comparecer independentemente de intimação, pois o seu objetivo é sobretudo ensinar as partes ciência das pessoas que irão depor.

- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

- Não preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

- Apelação da parte autora improvida.”

(TRF 3.ª Região, AC 5065902-33.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 8.ª TURMA, DJ de 08/03/2020).

No presente caso, o conjunto probatório é insuficiente para fins de concessão do benefício vindicado. Cabe lembrar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que “o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal” (Súmula/STJ n.º 149). Cite-se, por oportuno, precedente desta Corte:

“**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE MATERIAL.**

(...) Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material.

- Apelação da parte autora desprovida.”

(TRF 3.ª Região, AC 0046630-27.2007.4.03.9999, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, 10.ª TURMA, DJU de 27/02/2008).

Diante dessas considerações, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, a manutenção da sentença impõe-se de rigor, com a improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A orientação jurisprudencial é de que é preclusivo o prazo fixado pelo Juízo de primeiro grau para a apresentação em cartório do rol de testemunhas, de modo que deve ser indeferida a oitiva das testemunhas indicadas fora desse prazo, sob pena de tratamento desigual entre as partes. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Sema prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material. A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 6106403-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO HENRIQUE BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: PRYSILIA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6106403-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO HENRIQUE BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa (26/6/2018).

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir do dia seguinte ao da data da cessação administrativa (27/6/2018), deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou que as prestações vencidas sejam pagas "com correção monetária pela TR até 25/03/2015 e partir de então pelo IPCA-E, e com juros de mora de 0,5% ao mês, conforme Lei 11.960/09 e ADI nº 4357-STF" e arbitrou honorários advocatícios, em desfavor do ente autárquico, em 10% "do valor da condenação até a sentença".

Apela, o autor, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS também apela, suscitando, preliminarmente, a incompetência da Justiça Federal para análise do feito, tendo em vista a suposta origem acidentária do benefício e, no mérito, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas vencidas, a fixação do termo de início do benefício na data do laudo médico pericial, a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora e a redução a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6106403-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FABIO HENRIQUE BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não merece prosperar o pedido de reconhecimento da incompetência da Justiça Federal para análise da demanda.

Com efeito, a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu que as ações versando sobre auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho são de competência da Justiça Estadual:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da Justiça Federal.
2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho, apoiada na petição inicial, fixando a competência da Justiça estadual.
3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho. Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da Justiça Federal.
4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho"), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes.
5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho. Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.
6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no CC 135.327/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/09/2014, DJe 02/10/2014)."

Manifesto, portanto, que, nos casos de origem acidentária, a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.

Não é, contudo, o caso dos autos, em que o laudo médico pericial descartou qualquer nexo de causalidade entre as limitações diagnosticadas e as atividades laborativas do autor, sobretudo nos quesitos correspondentes às letras "d" e "e", em que respondeu negativamente às respectivas indagações – "Doença/moléstia ou lesão decorrem do trabalho exercido?" e "Doença/moléstia ou lesão decorrem de acidente de trabalho?" (Id. 100037928).

Destarte, não havendo que se falar em incapacidade laborativa decorrente de acidente de trabalho, ainda que por extensão, rejeito a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS da qual se infere que o registro de vínculo de trabalho iniciado em 17/12/1999, sem registro de baixa (Id. 100037855).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, registra que o autor manteve vínculos de trabalho no período descontinuo de 15/2/1996 a 7/5/1997 e que o último contrato de trabalho, iniciado em 17/12/1999, teve última remuneração registrada em 4/2011, e que recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 19/7/2009 a 30/4/2010, 23/7/2010 a 7/5/2012 e de 16/5/2012 a 23/5/2014, além de aposentadoria por invalidez de 8/5/2012 a 26/6/2018, prorrogada até 26/12/2019, sendo este último benefício reconhecido judicialmente (Id. 100037962).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18/7/2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica, realizada em 10/9/2018, atestou que o autor está incapacitado de forma total e temporária para o exercício de atividades laborativas em virtude de quadro clínico de "Síndrome do pânico e Transtorno bipolar". Esclareceu, o Sr. Perito, que as patologias não têm origem acidentária e que "O prontuário médico mostra que manteve tratamento estreito por todos estes anos, com mudanças de drogas e de doses. Apresenta melhora lenta e contínua desde então. Há, portanto, ainda, incapacidade total temporária. Mas há chance de melhora" (Id. 98423084).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerada a precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito, deve retroagir a 27/6/2018, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei n.º 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II - Conforme revelam os documentos acostados aos autos, a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença em 14/5/18, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

III - Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n.º 1.492.221 (Tema 905).

IV - Apelação parcialmente provida." (grifo nosso)

(ApCiv 6231352-74.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal NEWTON DE LUCCA, j. 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1: 06/05/2020).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Depreende-se da leitura da exordial que a parte autora requereu a concessão de auxílio doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente. No entanto, na apelação ora interposta, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez acrescido de adicional de 25%. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma não deve ser conhecida parte da apelação da autora, por ser defeso inovar o pleito em sede recursal, no que tange ao pedido de adicional de 25%.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - A incapacidade temporária ficou demonstrada nos autos. Ficou demonstrado, ainda, que a incapacidade laborativa remonta à época em que a parte autora detinha a qualidade de segurado.

IV - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia n.º 1.369.165/SP).

V- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

VI- A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, in verbis: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial nº 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15). VII- Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.” (grifo nosso)

(ApCiv 5841991-22.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUGCA, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020).

Anotar-se que não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula nº 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: “Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação”.

Sendo o termo inicial do benefício fixado em 27/6/2018, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação para fixar os consectários nos termos da fundamentação, *supra*, e nego provimento ao recurso do autor.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVALIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

- Não há que se falar em incompetência da Justiça Federal nos casos em que não demonstrada a origem trabalhista, ainda que por extensão, da incapacidade laborativa, pelo que rejeitada a preliminar

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento à apelação e negar provimento ao recurso do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003799-74.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO REIS CORDEIRO

Advogados do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A, CAMILA ZERIAL ALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003799-74.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO REIS CORDEIRO

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, CAMILA ZERIALALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em comum, bem como a homologação do tempo de serviço especial reconhecido administrativamente e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo como especial os períodos de 22/2/1994 a 14/8/2002, 01/11/1999 a 18/7/2013 e 3/12/2012 a 6/4/2018 e concedendo o benefício vindicado.

Rejeitados os embargos de declaração opostos pela parte autora.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, requer a incidência da regra contida no art. 32 da Lei n.º 8.213/91 no cálculo do salário-de-benefício. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, em que a parte autora pugna pela concessão da aposentadoria especial, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003799-74.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO REIS CORDEIRO

Advogados do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, CAMILA ZERIALALTAIR - SP359026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frete à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher; e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia – médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.*

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar a ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbir a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, *trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes.*

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – *microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas* –, *unicamente nas atividades relacionadas*, quais sejam, *trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo.*

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os *trabalhos que contêm o risco.*

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os *microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas*, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurador do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perfilhado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

A parte autora pleiteia a homologação do tempo de serviço especial reconhecido administrativamente, de 30/12/2003 a 29/02/2012, bem como o reconhecimento da natureza insalubre das atividades desenvolvidas nos períodos de 22/2/1994 a 30/10/1999, 1/11/1999 a 29/12/2003, 1/3/2012 a 2/12/2012 e de “03/12/2012 até a presente data” – o ajuizamento da ação deu-se em 12/6/2019 –, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição pela regra 85/95, sem fator previdenciário ou aposentadoria por tempo de contribuição, após a conversão dos períodos especiais em comum, pela aplicação do fator 1.4, fixando-se como data de início do benefício a que implementou todos os requisitos em 26/1/2016 sob o NB: 175.152.478-4 ou em 06/04/2018 sob o NB: 187.386.899-2, considerando a melhor RMI ou na data da citação válida ou na prolação da sentença.

Primeiramente, imperioso salientar que o exame da causa, em grau de recurso, limita-se à matéria devolvida ao tribunal.

A análise dos autos evidencia o reconhecimento administrativo, pela autarquia previdenciária, como tempo de serviço especial, do interregno apontado pelo autor, de 30/12/2003 a 29/02/2012 (“análise e decisão técnica de atividade especial” e extrato do CNIS, Id. 123959189, pp. 79-80 e 83, respectivamente). Cuidando-se de matéria incontroversa, não será objeto de exame.

Declarado na sentença o desempenho de labor insalubre até 6/4/2018 e inexistindo recurso da parte autora, não será objeto de análise eventual nocividade relativa ao trabalho desenvolvido após essa data.

Buscando comprovar o alegado, no tocante aos interstícios controvertidos, foram carreados aos autos os seguintes documentos:

1. Períodos de 22/2/1994 a 30/9/1999 e 1/10/1999 a 14/8/2002

Empregador: Santa Casa de Misericórdia de Presidente Prudente.

Função: atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem

Prova: PPP (Id. 123959213, pp. 23-25), emitido em 6/6/2017.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos.

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, das atividades desenvolvidas nos períodos de 22/2/1994 a 30/4/2001. Isto porque consta no PPP observação no sentido de que *as informações referentes ao trabalhador foram retiradas do Laudo de Insalubridade de Maio de 2001*, não sendo possível a caracterização do labor insalubre exercido após essa data, nos termos da legislação de regência. Não tendo sido trazido aos autos o laudo técnico de condições ambientais em que se baseia o PPP, a permitir a verificação da data de sua emissão, o reconhecimento da atividade especial, com base no conjunto probatório relativo ao interregno em questão, deverá limitar-se a 30/4/2001.

2. Períodos de 1/11/1999 a 29/12/2003 e 1/3/2012 a 18/7/2013

Empregador: HMSL Serviços Hospitalares S/A

Função: auxiliar de enfermagem

Provas: PPP (Id. 123959189, pp. 51-52), emitido em 5/11/2015.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida nos períodos.

3. Período de 3/12/2012 a 6/4/2018

Empregador: Centro de Análises Clínicas Unilab Ltda.

Função: atendente de enfermagem

Provas: PPPs (Id. 123959189, pp. 55-56), emitido em 3/2/2016, e (Id. 123959190, pp. 11-12), emitido em 20/3/2018.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período de 3/12/2012 a 20/3/2018, data da emissão do PPP, sendo impossível a caracterização da especialidade do labor em interstício não abrangido pelo documento, nos termos da legislação de regência, que exige que sua comprovação seja efetuada por meio de prova técnica.

Assim, adicionando-se os períodos comuns registrados em carteira profissional ao interregno incontroverso declarado administrativamente como laborado em condições especiais e àqueles ora reconhecidos como insalubres, já acrescidos do percentual de 40%, o autor perfaz, na data do segundo requerimento administrativo (6/4/2018), tempo de serviço superior a 35 anos, a permitir a concessão do benefício na forma integral (renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98 – não havendo que se cogitar no cumprimento de requisito etário, tampouco de período adicional de tempo de serviço (pedágio). Assegurada a não incidência do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria a que faz jus o autor, conforme determinado pela sentença.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de desconsideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApRecNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Presentes os requisitos, a concessão do benefício impõe-se de rigor.

Ressalte-se que, por ocasião da apuração do tempo de serviço e da carência necessários à aposentação, foram deduzidos os vínculos empregatícios mantidos em períodos concomitantes, porquanto vedado seu *cômputo simultâneo* para esse fim.

Contudo, as atividades coexistentes podem ocasionar reflexo no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria deferida, sendo necessário perquirir-se acerca da incidência ou não do art. 32 da Lei n.º 8.213/91.

Referido dispositivo legal, em sua redação original, assim prescrevia:

Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário.

A Lei n.º 13.846/19, revogando os incisos do art. 32 da LBPS, alterou a sistemática anterior, autorizando a somatória simples dos salários-de-contribuição das atividades exercidas concomitantemente para fins de composição da renda mensal inicial da aposentadoria, observado o teto contributivo, nos seguintes termos:

Art. 32. O salário de benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários de contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 desta Lei. (Redação dada pela Lei n.º 13.846, de 2019)

I - (revogado); (Redação dada pela Lei n.º 13.846, de 2019)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei n.º 13.846, de 2019)

a) (revogada); (Redação dada pela Lei n.º 13.846, de 2019)

b) (revogada); [\(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

III - (revogado). [\(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário de contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes. [\(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário de contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário. [\(Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019\)](#)

Levando-se em conta que o benefício concedido no caso vertente tem seu termo inicial fixado em 6/4/2018, anteriormente, portanto, à data da vigência da Lei nº 13.846/19 – 18/6/2019 –, há que se analisar o pleito à luz da regra originária prescrita no mencionado art. 32.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, no julgamento do PEDILEF 50034499520164047201 (Relator: Juiz Federal Guilherme Bollorini Pereira, j. 22/2/2018), apreciando questão relativa à incidência do dispositivo legal em apreço, firmou o Tema 167, *in verbis*:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ARTIGO 32 DA LEI 8.213/91. DERROGAÇÃO A PARTIR DE 01/04/2003. UNIFORMIZAÇÃO PRECEDENTE DATNU. DESPROVIMENTO.

1. Ratificada, em representativo da controvérsia, a uniformização precedente desta Turma Nacional no sentido de que tendo o segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes implementado os requisitos ao benefício em data posterior a 01/04/2003, os salários-de-contribuição concomitantes (anteriores e posteriores a 04/2003) serão somados e limitados ao teto (PEDILEF 50077235420114047112, JUIZ FEDERAL JOÃO BATISTA LAZZARI, TNU, DOU 09/10/2015 PÁGINAS 117/255).

2. Derrogação do art. 32 da Lei 8.213/91, diante de legislação superveniente (notadamente, as Leis 9.876/99 e 10.666/03).

3. Incidente de uniformização conhecido e desprovido.

No julgamento do REsp 1.670.818 (1.ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 19/11/2019), o STJ pronunciou-se no sentido da inaplicabilidade da regra original do art. 32 da Lei nº 8.213/91 após o advento da Lei nº 9.876/99:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA REGRA ORIGINAL DO ART. 32 DA LEI 8.213/1991 EM FACE DA AMPLIAÇÃO DO PBC PROMOVIDA PELA LEI 9.876/1999. PRINCÍPIO CONTRIBUTIVO. CONCRETIZAÇÃO DO DIREITO AO MELHOR BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE DE SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. TEXTO ATUAL DO ART. 32 DA LEI 8.213/1991. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE

SE NEGA PROVIMENTO.

1. O art. 32 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, estabelecia que o Segurado que exerce mais de uma atividade vinculada do RGPS, simultaneamente, só faria jus à soma dos salários de contribuição na hipótese de implementar todos os requisitos para aposentadoria em cada uma das atividades.

2. Caso contrário, será considerada atividade principal, para fins de cálculo do valor do salário de benefício, aquela na qual o Segurado reuniu condições para concessão do benefício; ou, tratando-se de hipótese em que o Segurado não completou tempo de serviço/contribuição suficiente para se aposentar em nenhuma das atividades, deve ser considerada como atividade principal aquela que gerará maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial, porquanto o art. 32 da Lei 8.213/1991 não determina que deva ser considerada como principal a atividade mais antiga, dentre as que foram exercidas simultaneamente no PBC.

3. O regramento previsto no art. 32 da Lei 8.213/1991 foi fixado para evitar que o Segurado passasse a contribuir concomitantemente como contribuinte individual somente nos últimos 36 meses que antecediam sua aposentadoria, impossibilitando, por exemplo, que um Segurado que teve todo um histórico contributivo de baixos valores pudesse elevar suas contribuições até o teto do salário de contribuição, nos últimos 36 meses de atividade, e, com isso, aumentar indevidamente a renda mensal inicial de seu benefício.

4. É de se lembrar que o art. 29 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, consignava que o salário de benefício seria calculado a partir da média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses anteriores ao do afastamento do Segurado da atividade ou da data da entrada do requerimento administrativo, até o máximo de 36 meses, apurados em período não superior a 48 meses.

5. Ocorre que tal regra de cálculo foi alterada com a edição da

Lei 9.876/1999, que implementou nova regra ampliando gradualmente a base de cálculo dos benefícios, base que passou a corresponder aos maiores salários de contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo do Segurado.

6. Tendo em vista a ampliação do período básico de cálculo -

o qual passou a corresponder a toda a vida contributiva do Segurado -, não se afigura mais razoável impedir a soma dos salários de contribuição em cada competência, vez que são recolhidas as contribuições previdenciárias sobre cada uma delas.

7. É certo que o sistema de Previdência Social é regido pelo princípio contributivo, decorrendo de tal princípio a consequência de haver, necessariamente, uma relação entre custeio e benefício, não se afigurando razoável que o Segurado realize contribuições e não possa se utilizar delas no cálculo de seu benefício.

8. A concessão do benefício previdenciário deve ser regida pela regra da prevalência da condição mais vantajosa ou mais benéfica ao Segurado, nos termos da orientação do STF e do STJ. Assim, é direito do Segurado o recebimento de prestação previdenciária **mais vantajosa** dentre aquelas cujos requisitos cumpre, assegurando, conseqüentemente, a prevalência do critério de cálculo que lhe proporcione **a maior renda mensal possível**, a partir do histórico de suas contribuições.

9. Admite-se, assim, que o salário de benefício do Segurado que contribuiu em razão de atividades concomitantes seja calculado com base na soma dos salários de contribuição, nos termos do atual texto do art. 32 da Lei 8.213/1991, de modo a **lhe conferir o direito ao melhor benefício possível** com base no seu histórico contributivo.

10. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

No mesmo sentido, os julgados desta Corte: ApCiv 0009887-73.2014.4.03.6183 (Relator: Desembargador Federal David Dantas, 8.ª Turma, j. 2/6/2020), Ap.Civ 0029311-02.2014.4.03.9999 (Relatora: Desembargadora Federal Inês Virginia, 7.ª Turma, j. 26/6/2020) e ApelRemNec 0051745-21.2014.4.03.6301 (Relator: Desembargador Federal Paulo Domingues, 7.ª Turma, j. 28/4/2020).

Desse modo, há que se afastar a incidência da regra original do art. 32 da Lei nº 8.213/91 no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria concedida ao autor, não merecendo ser acolhida a pretensão da autarquia nesse particular.

Assim, é de ser parcialmente reformada a sentença que julgou procedente o pedido.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, não merece conhecimento o pedido formulado em contrarrazões, de concessão de aposentadoria especial, tendo em vista a inadequação da via utilizada pelo autor.

Posto isso, não conheço do pedido formulado em contrarrazões e dou parcial provimento à apelação, para reformar parcialmente a sentença e deixar de reconhecer como laborado em condições insalubres o período de 21/3/2018 a 6/4/2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. REGRAS DO ART. 201, § 7º, INCISO I, DA CF. DESNECESSIDADE DO CUMPRIMENTO DE REQUISITO ETÁRIO E PEDÁGIO. INAPLICABILIDADE DO ART. 32 DA LEI N.º 8.213/91.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Contando mais de 35 anos de serviço, devida a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7º, inciso I, da CF, com a redação dada pela EC n.º 20/98, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
- Inaplicabilidade da regra original do art. 32 da Lei n.º 8.213/91 no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria concedida à parte autora (Tema 167 da TNU e precedentes jurisprudenciais).
- Reconhecimento da parcial procedência do pedido, nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do pedido formulado em contrarrazões e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006234-23.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: APARECIDO DONIZETI JOAQUIM

Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006234-23.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: APARECIDO DONIZETI JOAQUIM

Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, do período de 29/05/1998 a 29/04/2008, para fins de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O juízo *a quo* decidiu antecipadamente o pedido, reconhecendo a improcedência do pleito formulado.

A parte autora apela, pleiteando seja dada a oportunidade de produzir a prova pericial requerida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006234-23.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: APARECIDO DONIZETI JOAQUIM

Advogado do(a) APELANTE: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei nº 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Rege-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “*que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei nº 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher; e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

l – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante, o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.ª Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade*.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

DO CASO DOS AUTOS

Examinando os autos, verifica-se que, para comprovar o período em questão, em que exerceu as atividades de ajustador/montador, na empresa NG Metalúrgica Ltda., o autor juntou o PPP (Id. 66108572, pp. 35/36), constando a sujeição ao agente físico ruído de 82,4 dB e que o nível eleva-se para 92 dB com a movimentação de ponto rolante.

A parte autora alega ainda que estava exposta a agentes químicos (óleos e graxa) em razão das atividades que desenvolvia.

E em face do ruído variável, requereu a produção da prova pericial a fim de “dirimir o nível de ruído correto de exposição do autor”; e também para aferir se estava sujeita a produtos químicos, tais como óleos e graxas.

Conforme preleciona Amada Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: “O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo”.

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova.

Neste caso, é imprescindível a produção da prova pericial para a comprovação do efetivo exercício de atividade em condições agressivas.

Registre-se que a perícia deve ser realizada por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei nº 8.213/91, com o objetivo de apurar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos no ambiente laborado.

Impende salientar ainda que a ausência de requerimento expresso não tem o condão de inviabilizar a produção de prova necessária à instrução do feito, haja vista que tal consistiria em dever de ofício do magistrado, conforme preceitua o artigo 370, caput, do Código de Processo Civil (STJ - AgRg no AREsp 512821/CE - 2014/0106400-1 - Ministro OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA - Julgado em 18.06.2014 - Publicado no DJe de 25.06.2014)

Assim, a falta de oportunidade para a realização da prova pericial, requerida pela parte, implica no cerceamento de defesa e ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, impondo a nulidade do feito, a partir da eiva verificada.

Neste sentido, tem se decidido no âmbito desta E. Oitava Turma (ApCiv-0003593-61.2013.4.03.6111, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/08/2020, Intimação via sistema DATA: 07/08/2020; (ApCiv - 0032438-11.2015.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 23/09/2019; ApCiv - 0024288-36.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, julgado em 28/01/2019, e-DJF3 Judicial1 DATA:11/02/2019)

Posto isso dou provimento à apelação, para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para a produção da prova pericial, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- A r. sentença julgou antecipadamente a lide, reconhecendo a improcedência do pedido formulado.

- É imprescindível a produção da prova pericial para a comprovação do efetivo exercício de atividade em condições agressivas.

- Registre-se que a perícia deve ser realizada por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei nº 8.213/91, com o objetivo de apurar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos no ambiente laborado.

- A falta de oportunidade para a realização da prova pericial, requerida pela parte, implica no cerceamento de defesa e ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, impondo a nulidade do feito, a partir da eiva verificada.

- Apelação provida para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para a produção da prova pericial, nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278196-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RENILSA CARDOSO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278196-65.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADA: RENILSA CARDOSO DA SILVA
Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a contar do requerimento administrativo.
O INSS apela, requerendo, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278196-65.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADA: RENILSA CARDOSO DA SILVA
Advogado da APELADA: ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA - SP215536-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 22/11/2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 184 meses.

A autora afirmou que “iniciou sua labuta rural juntamente com seus pais, na infância, no município de Taiobeiras/MG”; que “permaneceu trabalhando na propriedade pertencente à Maria Shirley Mendes Rodrigues, no Estado de Minas Gerais, até que seus pais vieram a falecer”; que “a partir do mês de novembro/2013, mudou-se para o Estado de São Paulo e mesmo assim continuou no exercício da atividade rural, em propriedade cedida” (ID n.º 135820803 - Pág. 2).

Sustentou que “durante toda sua vida, sempre trabalhou em regime de economia familiar, sendo que a maior parte do seu sustento e da sua família sempre adveio do cultivo de verduras, legumes, banana, mandioca, feijão, banana, bem como da criação de galinhas e porcos” (ID n.º 135820803 - Pág. 2).

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se, em ordem cronológica:

- cópia da certidão de casamento dos pais da requerente (FIRMINO MENDES CARDOSO e OTELINA MENDES DA SILVA), celebrado em 20/01/1945, no Município de Taiobeiras/MG, no qual o cônjuge varão foi qualificado como “lavrador” (ID n.º 135820930 - Pág. 1);
- cópia da certidão de nascimento da autora, em 22/11/1960, no município de Taiobeiras/MG, constando a profissão de seu genitor (FIRMINO MENDES CARDOSO) como “lavrador” (ID n.º 135820820 - Pág. 1);
- cópia da certidão do óbito do genitor da requerente, em 07/09/1993, lavrado pelo Cartório de Registro Civil do Município de Taiobeiras/MG (ID n.º 135820930 - Pág. 2);
- cópia da certidão do óbito da genitora da requerente, em 28/05/2011, lavrado pelo Cartório de Registro Civil do Município de Taiobeiras/MG (ID n.º 135820930 - Pág. 3);
- comprovante de residência (conta de luz) apresentado pela autora, com data de emissão em 07/12/2015, apontando como endereço: “Chácara Santa Catarina, s/n, Bairro Areado, Pedro de Toledo/SP” (ID n.º 135820814 - Pág. 4);
- cópia do recibo de entrega da Declaração referente ao Imposto sobre Propriedade Rural – ITR, relativamente ao ano de 2015, comprovando o pagamento pela Sra. Maria Shirley Mendes Rodrigues do referido tributo em razão do imóvel denominado “Fazenda Lagoa Dourada”, localizada na Zona Rural de Taiobeiras/MG (ID n.º 135820820 - Pág. 3);
- comprovante de inscrição da requerente como segurada da Previdência na qualidade de contribuinte individual, com data de cadastramento em 22/01/2016 (ID n.º 135820814 - Pág. 2);
- declaração emitida pelo Sr. ILÍDIO RAMOS, com data de 08/02/2016, de que a autora é trabalhadora rural, residente e domiciliada na “Chácara Santa Catarina, s/n, Bairro Areado, Pedro de Toledo/SP” (ID n.º 135820814 - Pág. 4);
- certidão emitida pelo Chefe do Cartório Eleitoral – 218.ª Zona Eleitoral de Miracatu - SP em 08/02/2016, na qual consta a profissão da parte autora como trabalhadora rural (ID n.º 135820820 - Pág. 4);
- declaração, emitida em 11/02/2016 (com firma reconhecida no Cartório do 2.º Tabelionato de Taiobeiras/MG) da Sra. MARIA SHIRLEY MENDES RODRIGUES (residente e domiciliada na “Fazenda Lagoa Dourada”, localizada na Zona Rural de Taiobeiras/MG), no sentido de que RENILSA CARDOSO DA SILVA é trabalhadora rural e que exerceu o labor campesino, na qualidade de comodataria, no imóvel de propriedade da declarante, denominado “Fazenda Lagoa Dourada”, com área de 4,5 hectares, “onde plantava e colhia milho, feijão, mandioca, hortaliças, bem como a criação de aves e pequenos animais, de janeiro de 1980 a novembro de 2013” (ID n.º 135820820 - Pág. 1).

O referido documento também foi subscrito pela autora, que manifestou sua anuência em relação ao inteiro teor da declaração (ID n.º 135820820 - Pág. 2).

Por fim, anexou comprovante de que o benefício de aposentadoria por idade rural requerido pela autora (em 04/04/2016) foi indeferido na esfera administrativa (ID n.º 135820823 - Págs. 1 a 3).

Ressalte-se que as mencionadas declarações de que a autora “é trabalhadora rural, residente e domiciliada na “Chácara Santa Catarina, s/n, Bairro Areado, Pedro de Toledo/SP”, bem como do alegado labor campesino, em regime de economia familiar, na “Fazenda Lagoa Dourada”, localizada na Zona Rural de Taiobeiras/MG, emitidas, respectivamente, pelo Sr. ILÍDIO RAMOS e pela Sra. MARIA SHIRLEY MENDES RODRIGUES não podem ser consideradas isoladamente como início de prova documental, equivalendo a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos ao crivo do contraditório.

Portanto, estão em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, pois não foi garantida a bilateralidade de audiência.

Conforme determinação do MM. Juízo *a quo*, foram anexados aos presentes autos as consultas ao CNIS da requerente e dos seus genitores.

Tenha-se presente que o extrato do CNIS em nome de RENILSA CARDOSO DA SILVA anexado aos presentes autos revela que “não foram encontradas Relações Previdenciárias para o NIT informado” (ID n.º 135820936 - Pág. 1).

Há apenas registro de que a autora efetuou cadastramento na qualidade de contribuinte individual com data de início em 22/01/2016. (ID n.º 135820936 - Pág. 2).

O extrato do CNIS em nome do Sr. FIRMINO MENDES CARDOSO (genitor da requerente) registra: “não foram encontradas Relações Previdenciárias para o NIT informado” (ID n.º 135820936 - Pág. 3).

Por sua vez, o extrato do CNIS em nome da Sra. OTELINA MENDES DA SILVA (genitora da requerente) indica a percepção do benefício previdenciário de pensão por morte, constando como ramo de atividade do instituidor: “rural”, com data de início em setembro de 1993 (mês do óbito de seu cônjuge, conforme já mencionado na presente análise), bem como do benefício de aposentadoria por idade rural (espécie 41), com data de início em 26/03/2007. (ID n.º 135820936 - Págs. 4 a 6).

A consulta atualizada ao referido Cadastro (realizada em 10/07/2020) confirma tais evidências.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Consta do Termo da 1.ª audiência, realizada em 06/12/2017 perante o MM. Juízo da Vara Única de Itariri/SP, que foram ouvidas duas testemunhas arroladas pela autora: DOMINGOS RAMOS e GERMANO NÓBREGA, as quais declararam conhecer a parte autora há bastante tempo e confirmaram o alegado labor rural em propriedade rural localizada no Estado de São Paulo (ID n.ºs 135820900, 135820902 e 135820903).

Foi expedida carta precatória para oitiva de mais três testemunhas: OSVALDO ANTÔNIO DE SOUZA, SILVANO FERREIRA e LAULETE MOREIRA SANTOS, conforme Termo da 2.ª Audiência, realizada em 26/03/2018 perante o MM. Juízo da Comarca de Taiobeiras/MG (ID n.ºs 135820914 - Págs. 01 a 07).

Há notícia nos autos de que essas três testemunhas confirmaram o alegado labor rural da autora no imóvel denominado “Fazenda Lagoa Dourada”, em Taiobeiras - Estado de Minas Gerais. Embora não seja possível conferir a oitiva das mídias, pois não constam do processo no Sistema PJ-e, o conjunto probatório evidencia a veracidade das afirmações. Assinale-se que tais depoimentos foram colhidos sob o crivo do contraditório e não há qualquer menção do INSS no sentido de impugná-los.

Conforme registrado pela magistrada sentenciante, *in verbis*:

“A autora completou a idade mínima exigida para a obtenção da aposentadoria rural por idade. Trabalhou como ruralista durante anos, por período superior ao número de meses equivalente à carência do benefício pleiteado, conforme demonstra o início de prova material juntado aos autos, suficiente para demonstrar o vínculo com o ambiente rural, sendo amplamente reforçado pela prova oral colhida sob o crivo do contraditório, que se mostrou coerente e harmônica o bastante para convencer o juízo da presença dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Germano Nóbrega, ouvido como testemunha, informou que conhece a autora há 04 anos, e que ela trabalha em uma chácara plantando mandioca, informa também que ela conta com ajuda de vizinhos, e não utiliza a colheita para fins de comercialização.

Domingos Ramos, ouvido como testemunha, informou que conhece a autora há 04 anos, e disse que o trabalho da autora é cuidar da casa, e plantar produtos diversos como legumes, verduras e afins, disse também que a autora não comercializa seu plantio, e quem a ajuda na plantação é seu esposo.

Não se pode perder de vista que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seus familiares, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E os elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

E esclareça-se que o fato de ter se cadastrado para recolher contribuições à Previdência Social na qualidade de contribuinte individual (a partir de janeiro de 2016), conforme revela a consulta no Sistema CNIS em 10/07/2020, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado em regime de economia familiar, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurada e não impedem a concessão do benefício vindicado.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: APELAÇÃO CÍVEL / SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; APELAÇÃO CÍVEL / SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado – mais precisamente, em 04/04/2016, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANA MARIA MATTOS PINHEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA CRISTINA GONCALVES - MS8144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANA MARIA MATTOS PINHEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA CRISTINA GONCALVES - MS8144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANA MARIA MATTOS PINHEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA CRISTINA GONCALVES - MS8144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 18.02.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Notas fiscais de comercialização da produção em nome da demandante, referentes aos anos 2013, 2015 e 2017;
- Comprovante de registro de vacinação de bovinos em 2017, em nome da requerente;
- Comprovações de aquisição de vacina contra febre aftosa, em nome da autora, datados de 27.05.2014 e 25.05.2015;

- Extrato de DAP de Agricultor, emitido pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, tendo como titulares o Sr. Reginaldo João da Silva e a demandante, constando a "CATEGORIA DO AGRICULTOR Assentado/a pelo PNRA", com emissão em 26.04.2010;

- Certidão do Ministério do Desenvolvimento Agrário – Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA - Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul, certificando que o Sr. Reginaldo João da Silva e a autora Sra. Ana Maria Mattos Pinheiro da Silva, "são assentados no Projeto de Assentamento P.A ALAMBARI-FAF, localizado no município de Sidrolândia/MS, onde desenvolvem atividades rurais em regime de economia familiar no lote/parcela rural n.º 104, com área de 9,5000 há, que lhes foi destinada desde 21/11/2007" e

- Contrato de Concessão de Uso, sob condição resolutiva, datado de 22.02.2010, constando como outorgante o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, e "Unidade Familiar – Mulher Beneficiária" a autora, referente ao lote n.º 104, no "PA ALAMBARI FAF" com área de nove hectares e cinquenta ares.

Insta asseverar que na consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que a autora exerceu atividades urbanas de 21.07.1983 a 29.11.1983, 04.08.1986 a 02.01.1987 e 01.09.1996 a 30.09.1996, bem como seu marido possui registros de atividades urbanas de 01.06.1978 a 31.08.1980, 15.09.1981 a 13.04.1982, 08.02.1983 a 13.06.1985, 01.09.1985 a 16.12.1985, 09.11.1987 a 20.05.1988, 02.01.1989 a 31.07.1989, 01.05.2000 a 01.04.2001 e a partir de 24.03.2004 está filiado como segurado especial, com origem do vínculo "PERÍODO DE ATIVIDADE DE SEGURADO ESPECIAL".

Frise-se que o fato de a autora e seu marido possuírem registros de atividades urbanas, conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

As testemunhas Iolanda Gonçalves Fortes e Santiago Balbuena Leite, afirmam que a autora plantava feijão, milho e mandioca em uma chácara arrendada, em regime de economia familiar, e que atualmente continua trabalhando no assentamento junto com o marido na criação de gado leiteiro.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28.02.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004625-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BEZERRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A, RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004625-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BEZERRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A, RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (14.09.2018). Concedeu a tutela de urgência.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, correção monetária e custas. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004625-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA BEZERRA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A, RAPHAEL CORREIA NANTES - MS20525-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 30.01.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Ficha de Recomendações – Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agrário – MS – Instituto de Desenvolvimento Agrário, Assistência Técnica e Extensão Rural de MS/IDATERRA, de 30.08.2004, em nome da autora, constando a atividade principal “*agropecuária*”;

- Declaração de Aptidão ao Pronaf – Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar, em nome da demandante, na qual consta no Cadastro do Agricultor Familiar (CAF) “*Ano Agrícola de utilização do crédito: de 06/2003 a até 07/2004*”;

- FICHA DE ATUALIZAÇÃO CADASTRAL – AGROPECUÁRIA – CADASTRO DE CONTRIBUINTES DO ICMS, de 25.10.2004, em nome da autora, revelando a principal atividade econômica sujeita ao ICMS a criação de “*Gado bov. cria, recria, leite*”;

- Declarações anuais de produtor rural, todas em nome da autora, referentes aos anos 2006, 2008, 2009, 2012, 2014, 2015, 2016 e 2018;

- Declaração de Estoque Efetivo de Animais Bovinos e Bubalinos existente no estabelecimento na data da vacinação - Estado de Mato Grosso do Sul - Secretaria de Estado de Fazenda – Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agrário, da Produção, da Indústria, do Comércio e do Turismo, na qual consta como “*PRODUTOR*” a demandante, revelando a presença de 22 bovinos, em 31.05.2011 e

- Notas Fiscal de Produtor, em nome da demandante, emitidas nos anos 2010, 2013, 2014, 2016 e 2018.

O INSS juntou aos autos a consulta no Sistema CNIS e DATAPREV, informando que o marido da autora possui registro de atividade urbana em 01.09.1976, sem data de saída, bem como recolhimentos como empresário/empregador de 01.09.1985 a 31.12.1986, 01.02.1987 a 28.02.1987, 01.04.1987 a 31.01.1988 e como contribuinte autônomo de 01.08.1985 a 31.08.1985, 01.02.1988 a 31.01.1989, 01.12.1989 a 31.12.1989 e 01.05.1990 a 30.09.1990, bem como recebeu auxílio doença previdenciário de 16.03.2006 a 31.01.2007, 19.03.2007 a 30.10.2007 e 22.08.2008 a 26.08.2008.

Cumprir mencionar que o cônjuge da autora recebeu os benefícios de “*AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO*” com cadastro no “*RAMO DE ATIVIDADE: RURAL*” e “*FORMA DE FILIAÇÃO: SEGURADO ESPECIAL*”, conforme revela a consulta no Sistema DATAPREV.

Esclareça-se que o fato de o marido da requerente possuir registro urbano e ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei e os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "O segundo requisito restou igualmente evidenciado pelos documentos carreados na inicial, uma vez que trazem início de prova material e foram complementados pelas testemunhas ouvidas em juízo. Nesse âmbito, constato que as provas materiais trazidas aos autos demonstram que a demandante reside em área rural, assentamento Paulo Freire, lote 34 (f. 13-127) e nele desenvolve atividades em regime de economia familiar. Em que pese as provas materiais, em sua grande maioria, demonstrarem a ocupação no ano de 2004, as testemunhas foram firmes em apontar que a demandante lá reside desde o ano de 2000, data do início do acampamento. Ainda, as testemunhas souberam especificar as atividades desenvolvidas pela demandante como sendo a criação de gados, plantação de bananas e milho, para sustento próprio e de sua família".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073987-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: FERNANDO MERNABINO LOURENCO

Advogados do(a) SUCESSOR: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073987-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: FERNANDO MERNABINO LOURENCO

Advogados do(a) SUCESSOR: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão auxílio-doença previdenciário ou auxílio-acidente.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (Id. 97676901).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 6/4/2018 (dia imediato ao da data da cessação do benefício anteriormente recebido), determinando o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, acrescidas de "correção monetária, desde a época em que cada pagamento deveria ter sido realizado e com juros, deste a citação, aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal".

Apela, o INSS, suscitando, preliminarmente, a incompetência absoluta do juízo, vez que a parte autora não possui domicílio na cidade abrangida pela Comarca de Martinópolis, e, no mérito, a integral reforma da sentença. Se vencido, pleiteia seja permitido ao INSS a realização da "análise da elegibilidade da parte autora ao programa de reabilitação profissional, e em havendo conclusão pela ineligibilidade por conta da possibilidade de imediato retorno ao trabalho e que o benefício seja cessado" e, por fim, a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073987-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: FERNANDO MERNABINO LOURENCO

Advogados do(a) SUCESSOR: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANAROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não merece prosperar o pedido de reconhecimento da incompetência do juízo para a análise da demanda.

Com efeito, exegese do art. 43 do Código de Processo Civil - "*Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta.*" -, revela que a mudança voluntária do domicílio da parte autora, como ocorreu no caso em análise, não determina alteração de competência do juízo onde proposta a demanda, ematenção à regra da *perpetuo iurisdictionis*.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Para comprovar o preenchimento do requisito afeto à qualidade de segurado, o autor acostou CPTS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 1.º/9/1993 a 7/4/1995, 21/9/1998 a 2/10/1998, 20/4/2005 a 7/4/2006 e de 9/2/2009 a 30/5/2017, os dois últimos na condição de auxiliar de enfermagem (Id. 97676885).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, demonstra que o autor recebeu benefício de auxílio-doença previdenciário nos períodos de 2/10/2013 a 10/8/2014 e de 3/11/2017 a 5/4/2018 (Id. 97676886)

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 30/6/2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica, realizada em 23/10/2018, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas em virtude de quadro clínico de artrose (CID10 M19) e hérnia discal em coluna lombar (CID10 M51.1). Esclareceu, o perito, que “a doença/afecção em questão é de característica crônica e degenerativa, sendo suas complicações de caráter parcial e permanente/definitiva, COMPROMETENDO sua atividade laboral atual. A enfermidade em questão não é uma doença causada pelo trabalho. Diante disso, acredito que o paciente possa exercer outras atividades que não envolvam manipulação de carga pois o mesmo não possui limitações de deambular e manipular objetos leves”. Por fim, estimou o termo de início da incapacidade laborativa em meados de abril de 2017, ou seja, 18 meses antes da data do laudo médico pericial (Id. 97676898).

Não obstante a incapacidade se restrinja a atividades delimitadas, o autor não reúne condições de desenvolver suas atividades profissionais habituais, havendo, contudo, segundo registrou o perito, condições de reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação para determinar a manutenção do benefício de auxílio-doença até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, e para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVALIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA.

- A competência é determinada “no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta” (art. 43 do CPC), de sorte que a mudança voluntária do domicílio da parte autora não determina alteração de competência do juízo onde proposta a demanda, em atenção à regra da *perpetuatio iurisdictionis*. Rejeitada a preliminar de incompetência.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004797-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA ANTUNES MACIEL

Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004797-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA ANTUNES MACIEL

Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 11/09/2018, previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do óbito (11/09/2018). Determinou a “*imediata implantação do benefício, haja vista a natureza alimentar da verba (CPC, art. 1.012, II)*”, bem como que “*O requerido pagará as custas processuais, na forma da Súmula 178 do STJ e do artigo 24, § 1º da Lei Estadual 3.779/09, observando que norma que eventualmente confira isenção à União não pode ser estendida às autarquias, haja vista os termos do artigo 111, II, CTN. Condene o requerido no pagamento de honorários advocatícios, que, dada a simplicidade da matéria, fixo no percentual mínimo a incidir sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 85, § 3º, do CPC e Súmula 111 do STJ*”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com “*isenção da condenação em custas*”. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004797-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TEREZA ANTUNES MACIEL

Advogados do(a) APELADO: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A, ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei nº 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete nº 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumprido observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1º e 2º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Antonio Campos Neto, com 73 anos, constando que vivia maritalmente há 40 anos com a requerente Tereza Antunes Maciel, não tiveram filhos e residia na Rua Antonio Martins Dutra, Vila Monte Cristo, Amambai/MS, foi declarante a autora;

- Laudo para Mudança de Procedimento e Proc. Especiais – Sistema Único de Saúde – Ministério da Saúde – Secretaria Municipal de Saúde, com data da solicitação em 10/09/2018, revelando o “*de cujus*” como paciente e responsável a demandante;

- Contrato de Arrendamento, datado de 30/03/2011, no qual consta como contratantes arrendatários o falecido e a autora, referente à uma área com um alqueire de terras para plantio, na propriedade denominada “*Dois Cavaleiros – Amambai-MS*” e

- Carta de Concessão/Memória de Cálculo do Benefício, comunicando ao Sr. Antonio de Campos Neto que “*lhe foi concedido APOSENTADORIA POR IDADE(41) número 148035367-9 requerido em 26/08/2008 com renda mensal de R\$ 300,00 com início de vigência a partir de 11/11/2005*”.

O INSS juntou com a contestação a consulta ao Sistema DATAPREV, constando que a autora recebe aposentadoria por idade com DIB em 01/12/2016, bem como que o “*de cujus*” recebeu aposentadoria por idade desde 11/11/2005 até o seu óbito em 11/09/2018.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conheciam o falecido há bastante tempo e que vivia com a autora, coabitavam sob o mesmo teto como se fossem casados.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “*A seu turno, a testemunha Dercy Silveira Romeiro declarou conhecer a requerente há aproximadamente vinte anos. Informou que a autora era companheira de Antonio e que eventualmente encontrava o casal em locais como posto de saúde etc. A testemunha Joana Gonçalves, por sua vez, afirmou que conhece a requerente há muitos anos e que a mesma conviviu maritalmente com Antonio. Declarou, ainda, que a autora e seu companheiro residiam próximo à casa de sua genitora, na Vila Monte Cristo, e, por essa razão, costumava ver o casal.*”

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida.

E, nos termos do art. 77, com a redação dada pela Lei n.º 13.135/2015, exclusivamente para o caso de pensão destinada a cônjuge ou companheiro, exige-se uma carência mínima de 18 contribuições mensais e a comprovação do casamento ou da convivência por pelo menos dois anos, estabelecendo, ainda, prazos para a cessação do benefício, conforme a idade do dependente na época do óbito (inciso V, alínea “c”, itens 1 a 6).

Neste caso, restou comprovado o cumprimento da carência mínima e a qualidade de segurado do falecido, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por idade por ocasião do óbito.

Ademais, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, por muito mais que dois anos, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do “*de cujus*”, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, a autora contava com 58 anos (nasceu em 02/09/1960), conforme disposto no art. 77, inciso V, alínea “c”, item 6, da Lei n.º 8.213/91.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Tendo a parte formulado requerimento administrativo em 18/09/2018, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, em 11/09/2018, consoante dispõe o art. 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 13.183/2015, em vigor por ocasião do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Por fim, em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 11/09/2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que demonstrada a carência exigida, a qualidade de segurado do falecido e a convivência da autora como *de cujus*.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251120-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO DOMINGUES FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251120-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO DOMINGUES FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Subsidiariamente, requer “o retorno dos autos para complementação de provas, no caso as testemunhais”, uma vez que “pelo atestado apenso, firmado por médico que o atendeu, inclusive em órgão médico de fé pública a incapacidade de o apelante estar presente no importante ato por apresentar nesse dia patologia codificada no código CID R 53 que constitui mal estar – fadiga. Tudo em decorrência da exaustiva jornada na estufa de pimentão do dia anterior a luz de escaudante sol”. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5251120-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO DOMINGUES FILHO

Advogado do(a) APELANTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESp n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 02.01.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- histórico escolar, em nome do autor, no qual consta que cursou da 1.ª a 4.ª série do primeiro grau nos anos de 1967, 1968, 1970 e 1971;

- Declaração do Diretor de Escola, datada de 08.03.2018, declarando que consta nos assentamentos escolares feitos na época do curso de primeiro grau do requerente, a profissão do genitor como lavrador;

- CTPS do demandante, com registros de atividades urbanas nos períodos de 26.09.1980 a 03.08.1981, 01.08.1982 a 22.03.1983, 01.07.1983 a 06.12.1984, 21.01.1988 a 06.04.1988, 07.04.1988 a 07.03.1989, 01.03.1994 a 30.04.1995 e 04.02.1999 a 06.12.2000, bem como em serviços rurais de 15.06.1986 a 10.11.1987, 19.03.1989 a 10.04.1990, 16.09.1991 a 19.02.1992, 01.05.1998 a 04.02.1999, 01.12.2001 a 19.10.2006 e 06.09.2017 a 04.12.2017.

O INSS juntou com a contestação as informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando os registros em CTPS, exceto o período de 19.03.1989 a 10.04.1990 e, ainda, o recolhimento de contribuições como contribuinte individual de 01.06.2008 a 28.02.2009.

Em que pese a declaração qualificando o genitor como lavrador na época do curso de primeiro grau do demandante, esta não tem o condão de comprovar o trabalho campesino desempenhado pelo apelante.

Insta asseverar que os registros de atividade rural em carteira não abrangem todo o período de carência (de 02.01.2002 a 02.01.2017).

Assim, insuficiente o valor probatório da documentação em questão. Confira-se o entendimento jurisprudencial desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

(...) A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que o cônjuge é trabalhador rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rural alegada.

(...) Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

- Apelação da autora improvida."

(TRF/3ª Região – AC n.º 5026560-15.2018.4.03.9999 – Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI - 8.ª Turma – Julgado em 08/11/2018).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL (...)

- As declarações do sindicato rural são extemporâneas aos fatos e não foram homologadas pela autarquia. Desse modo, equiparam-se a simples testemunhos, com a deficiência de não terem sido colhidos sob o crivo do contraditório.

(...) Diante da ausência de elementos seguros que demonstre o labor rural, o período não pode ser reconhecido.

(...) Apelação da parte autora conhecida e desprovida.

- Apelação do INSS não conhecida."

(TRF/3ª Região – 9.ª Turma – AC n.º 5000126-86.2018.4.03.6119 – Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias – Julgado em 18/03/2019).

Quanto à produção de prova oral, no caso em tela, em 21.10.2019, o MM. Juízo *a quo* proferiu decisão (ID 132185153), designando audiência de instrução, debates e julgamento para o dia 11.12.2019 às 13:15h. Determinou a intimação do autor na pessoa de seu advogado via D.J.E., estabelecendo que “*Caberá ao(à) advogado(a) do(a) autor(a), intimar suas testemunhas (fls. 04), sobre a data da audiência ou trazê-las independente de intimação, só cabendo a intervenção do juízo nas hipóteses excepcionais previstas no § 4.º, do artigo 455, do novo Código de Processo Civil. As partes ficam cientes quanto à eventual manifestação sobre este despacho saneador, nos termos do artigo 357, § 1.º, do Código de Processo Civil*”.

Em 11.12.2019, aberta a audiência e iniciados os trabalhos, a MM.ª Juíza de primeiro grau declarou preclusa a prova testemunhal, ante a ausência das testemunhas arroladas pela parte autora (Antenor Pascoalino e Benedito Quicher). Foi “*dada a palavra ao procurador do autor, por ele foi dito: ‘MM.ª Juíza, à vista da documentação carreada aos autos, reitero os termos da inicial, requerendo a procedência da ação’*”.

Na sequência, foi proferida sentença de improcedência do pedido. Conforme restou enfatizado pelo magistrado sentenciante, *in verbis*:

“(…) Analisando-se as provas produzidas no curso do processo a partir das premissas expostas até agora, verifica-se que o autor não obteve êxito em comprovar o período de carência.

O autor providenciou a juntada de documentos com a inicial, configurando o início de prova material de trabalho nas lides rurais.

Instado a produzir prova testemunhal, o autor não compareceu na audiência de instrução e julgamento e não apresentou testemunhas. Também não justificou sua ausência ou a ausência das testemunhas arroladas por ele.

Assim, diante da ausência de prova que corroborasse o início de prova material, verifica-se que, não restou comprovado que o autor exerceu atividade rural entre os períodos de 1971 a 1980 e 2011 a 2016.

Ressalta-se que o ônus da prova é de quem alega, mas o autor não desincumbiu-se de fazê-lo.”

Portanto, não há que se falar em nulidade da sentença, quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, não apresentou as testemunhas, tampouco justificou a ausência. Veja-se, por oportuno, o entendimento do Colendo STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. ACÓRDÃO ALINHADO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES STJ. SÚMULA Nº 83 DO STJ. RECURSO INCAPAZ DE MODIFICAR AS CONCLUSÕES DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

*1. Conforme destacado na decisão ora agravada, prevalece nesta Corte a orientação jurisprudencial de que é preclusivo o prazo fixado pelo juiz para a apresentação em cartório do rol de testemunhas (artigo 407 do CPC), de modo que **deve ser indeferida a oitiva das testemunhas indicadas fora do prazo estipulado pelo juízo de primeiro grau, sob pena de tratamento desigual entre as partes.** Precedentes.*

2. Estando o acórdão recorrido em conformidade com a orientação desta Corte, incide na espécie o óbice da Súmula n.º 83 do STJ, segundo a qual não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

3. A particularidade invocada pela agravante - de que não houve designação de audiência no mesmo despacho que fixou o prazo para apresentação do rol de testemunhas - se revela desinfluyente, pois o que se busca com a interpretação conferida à norma é a isonomia e a celeridade processual, evitando a necessidade da reiteração ou o aguardamento de providências que, a rigor, já deveriam ter sido efetivadas em momento anterior da marcha processual.

4. Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.

5. Agravo regimental não provido.”

(STJ, AGARESP n.º 201501675236, 3.ª Turma, Relator Moura Ribeiro, DJ 15/2/2016)

Nesse sentido, este Tribunal assim vem decidindo:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRECLUSÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O autor ajuizou a demanda em 06/08/2012, juntando cópia da CTPS constando vínculos empregatícios descontínuos de 01/07/1974 a 19/01/2002, em atividade rural e documentos médicos.

(…) A MM.ª Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido porque o autor perdeu a qualidade de segurado desde o último vínculo empregatício até a comprovação do início da incapacidade laborativa e que não houve a produção da prova testemunhal para confirmar o trabalho rural após o término do último vínculo em CTPS.

- E foi dada à parte autora a oportunidade de produzir a prova testemunhal requerida, para comprovar o exercício de atividade rural, que apenas não se realizou em razão do seu não comparecimento, nem das testemunhas arroladas à audiência de instrução, tornando precluso o direito.

(…) Apelo da parte autora improvido.”

(TRF 3.ª Região, AC 0002006-38.2017.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, 8.ª TURMA, DJ-e 17.06.2019).

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA .

I- No presente caso, não foi colhida prova testemunhal, uma vez que a parte autora deixou de apresentar o rol de testemunhas no prazo determinado pela MM.ª Juíza a quo, embora tenha sido devidamente intimada, tendo, assim, ocorrido a preclusão temporal.

II- Sendo assim, não há que se falar em nulidade da r. sentença, quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, deixou transcorrer “in albis” o prazo para apresentar o rol de testemunhas.

III- Ressalta-se, ainda, que o prazo estipulado para que a parte apresente o rol de testemunhas deve ser observado mesmo quando as testemunhas vão comparecer independentemente de intimação, pois o seu objetivo é sobretudo ensinar as partes ciência das pessoas que irão depor.

IV- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

V- Não preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

VI- Apelação da parte autora improvida.”

(TRF 3.ª Região, AC 5065902-33.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 8.ª TURMA, DJ-e 08.03.2020).

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o autor como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural.

Nesse aspecto, cumpre consignar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal, consoante o enunciado da Súmula/STJ n.º 149.

No presente caso, o conjunto probatório é insuficiente a demonstrar o labor campesino no período exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material, insuficiente a ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da improcedência do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009405-98.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEVINO LOURENCO PEDROSO

Advogado do(a) APELADO: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 088.102.798-7 – DIB 29/6/1990) com aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Apresentada contestação.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS à revisão do benefício do autor e a pagar diferenças advindas da majoração dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, observada a prescrição quinquenal. Determinou que sobre as diferenças deverão incidir atualização monetária e juros nos exatos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, já com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267, de 02/12/2013. Determinou a compensação de eventuais quantias recebidas pela parte autora em razão de revisão administrativa do benefício pelas mesmas teses reconhecidas nesta decisão. Entendeu que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, assim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do §2º do artigo 85), arbitrou no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, §3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a data da sentença. A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, §4º, inciso II, da lei adjeta). Sem condenação ao pagamento de custas. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Recorreu o INSS. Argui a incompetência do juízo e, no mérito, sustenta a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da preliminar - incompetência do juízo

A referida ação previdenciária foi aforada perante o Juízo da 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência para apreciar o feito, determinando sua remessa à Subseção Judiciária de Osasco/SP, considerando para tanto o domicílio declinado pela parte autora em sua exordial.

Por seu turno, o Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco/SP entendeu que, no caso, a incompetência não cabe ser reconhecida de ofício e determinou a remessa dos autos à 6ª Vara Federal Previdenciária da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Assim, a sentença foi prolatada pela vara especializada, Juízo competente para tanto.

Consigne-se que a Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistente Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a Súmula 689 do E. STF, *in verbis*:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado Membro." (g. n.)

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Evidencia-se, assim, enquanto não alterada a regra constitucional de eleição de foros, tal prerrogativa prevalece em favor do segurado.

No caso, a autora optou, espontaneamente, em formular pedido perante a Vara especializada da Capital, portanto, resta rejeitada a matéria preliminar.

DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A decadência não se aplica ao caso em tela. Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 e no artigo 5º da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso."

(Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Verifica-se pelos documentos acostados aos autos que o benefício foi limitado ao teto no momento da sua concessão em 29/6/1990 (id 142357622 – pg. 8).

Nesse passo, a sentença deve ser mantida, pois em consonância com a jurisprudência.

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da presente ação (Súmula 85 do C. STJ), conforme determinado na sentença, cujo tópico restou irrecorrido.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro, nesta oportunidade, em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I e II, do novo CPC.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

celhy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5817465-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIA LIMA TELLIS

Advogados do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N, TIAGO MATIUZZI - SP253770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5817465-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIA LIMA TELLIS

Advogados do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N, TIAGO MATIUZZI - SP253770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Laudo pela capacidade laboral.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora pela qual requereu, preliminarmente, a anulação da sentença por cerceamento de defesa, na medida em que deixou de analisar o conjunto probatório dos autos e baseou-se em laudo elaborado por médico não especialista. Requereu também a realização de nova perícia. No mérito, reafirmou sua incapacidade laboral, caracterizada também pelos aspectos pessoais e sociais.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5817465-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIA LIMA TELLIS

Advogados do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATIUZZI - SP211741-N, TIAGO MATIUZZI - SP253770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Afasta-se, inicialmente, a preliminar de nulidade da sentença.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício da atividade habitual não ficou caracterizada na perícia judicial realizada. Asseverou o esculápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 35 anos e motorista carreteiro, foi acometido por toxoplasmose ocular e edema macular cistóide, submetido a tratamento, não apresentando atualmente alterações capazes de incapacitá-lo. Enfatizou, categoricamente, que “Tal afirmação (pode ser - sic) corroborada pela Renovação de sua Carteira Nacional de Habilitação, categoria profissional, sem restrições”. Impende salientar que o próprio autor informou ao Juízo o retorno ao labor em 21/11/18, exercendo a sua função habitual, consoante demonstrado pelo extrato de consulta realizada no “CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais”, de fls. 75/76 (id. 106350834 – págs. 1/2).

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferido o benefício pleiteado.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.”

(TRF3, 8ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 07/05/2020)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

O Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de determinar nova perícia, caso a matéria lhe pareça insuficientemente esclarecida (art. 480), o que não foi constatado neste caso em que o laudo foi abrangente, elucidativo e incluiu a avaliação de todos os documentos médicos apresentados pela parte autora.

Passe-se a analisar o mérito.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, uma vez que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que as crises atuais da autora “estão bem controladas, ocorrendo por 40 segundos, uma ou duas na semana, após a qual retorna o curso das atividades do lar e cuida de criança de cinco anos” e que “conclui por não persistência da incapacidade anteriormente apresentada”.

A aferição de existência de incapacidade depende tão somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de exame de fato que exige conhecimento especial de técnico, insubstituível pela prova testemunhal. Acresça-se que, nos termos do art. 443 do CPC, a inquirição de testemunhas é dispensada quando os fatos puderem ser provados por exame pericial.

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte: 9.ª Turma, ApCiv 5002801-56.2017.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 13/12/2017; e 7.ª Turma, Ap 1376098 - 0058681-36.2008.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Carlos Delgado, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 30/08/2017.

In casu, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou o laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA AFASTADA.

- O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

- O Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de determinar nova perícia, caso a matéria lhe pareça insuficientemente esclarecida (art. 480), o que não foi constatado neste caso em que o laudo foi abrangente e elucidativo.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275597-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275597-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (05.09.2017). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275597-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE LOURDES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FELIPE MOREIRA DAVILA - SP291661-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 16.02.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 17.12.1977, constando a qualificação da autora de “*prezadas domésticas*” e de operário de seu marido;
- Contratos de Parceria Agrícola, nos quais constam como parceiro outorgado o cônjuge da demandante, visando a exploração de tomates, nos períodos de abril a setembro de 1993, outubro de 1993 a janeiro de 1994, maio a outubro de 1995, fevereiro de 1996 a fevereiro de 1997, maio a dezembro de 1997 e maio a outubro de 1998;
- Contratos de Parceria Agrícola, de março a agosto de 2000 e de janeiro a julho de 2001, constando como parceiro outorgado o cônjuge da autora e outro, visando a exploração de tomate;
- CTPS do marido da demandante, com registros de atividades em serviços rurais de 01.04.2003 a 01.06.2006 e 01.07.2006, sem data de saída e
- cópia da sentença proferida no processo n.º 1004760-05.2014.8.26.0286, julgado procedente, referente ao pedido do cônjuge da requerente de concessão de aposentadoria rural por idade, com trânsito em julgado em 02.12.2015.

O INSS juntou com a contestação a consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, em nome da autora e de seu marido, revelando o registro de atividade rural da requerente no período de 01.04.2003 a 07.11.2003 e os registros de atividades constantes da CTPS do marido da ora apelada, bem como a implementação do benefício de aposentadoria por idade a este último, com DIB em 06.05.2014.

Insta asseverar que conforme pesquisa realizada no mencionado sistema, verifica-se que o cônjuge da autora também possui registros de atividades urbanas nos períodos de 08.03.1977 a 29.11.1977 e de 09.08.1988 a 10.01.1992.

Esclareça-se que o fato de o marido da requerente possuir registros urbanos, conforme a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei e os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registros em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- *Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.*
 - *Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.*
 - *Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.*
 - *Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.*
 - *Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.*
 - *Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.*
 - *Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.*
 - *CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).*
 - *Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.*
 - *A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comerciário. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.*
 - *As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.*
 - *A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.*
 - *A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.*
 - *Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.*
 - *A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*
 - *A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.*
 - *O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.*
 - *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*
 - *Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).*
 - *Apelação do INSS parcialmente provida.”*
- (TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “Jair Gomes da Silva (fls. 114 áudio e vídeo) disse que conhece Maria desde o ano de 1998, quando o depoente começou a trabalhar na Fazenda Maeda. Na época, o depoente trabalhava na plantação de tomate, como meeiro. O dono da fazenda dava a terra, moradia e alimentação, sendo que o produto que era cultivado era dividido entre os agricultores do local e os donos da fazenda. Quando o depoente chegou na Fazenda, no ano de 1998, Maria, o marido e os filhos já estavam no local e todos trabalhavam nessa mesma modalidade. Maria ajudava na plantação e na colheita dos tomates, que na época era o único produto cultivado. Não sabe em que ano Maria e o marido iniciaram as atividades naquela fazenda. Era uma área muito grande e eram inúmeras famílias que trabalhavam no local, todos meeiros. Anos depois, foi criado o Parque Maeda, que foi criado mais ou menos no ano de 2006. Antes disso só havia plantação no local. A partir de 2006 os donos da fazenda contrataram alguns meeiros para trabalhar no local. O depoente trabalha no local até os dias de hoje e é registrado. Maria e o esposo ainda moram e trabalham no local mas acredita que ela não seja registrada, somente seu esposo. Atualmente a Fazenda Maeda tem cultivo de pomar, morango, lichia e os funcionários contratados continuaram a lidar com a terra, inclusive a autora. José Reinaldo Brisola (fls. 115 áudio e vídeo) afirmou que conhece Maria do Maeda, sendo que o depoente trabalha no local desde o ano de 1998, como segurança. De 1998 até 2020, o depoente morou na fazenda. Agora se mudou, pois comprou uma casa. Quando chegou na fazenda em 1998, Maria e sua família já trabalhavam na plantação de tomate. Nessa época, o depoente também morava no local e cultivava tomates e lichia. O Maeda dava o maquinário, sementes e o depoente e sua família entravam com a força de trabalho. Maria, seu esposo e seus filhos também trabalhavam nessa mesma modalidade, cultivando tomates em parceria com o Maeda, dividindo os lucros ao final. Não se recorda há quantos anos deixou de cultivar tomate. Alguns anos depois de chegar na Fazenda, o depoente foi registrado. Atualmente, a fazenda tem plantação de morango, lichia e jaboticaba. Parte dos meeiros foram registrados pelos donos da fazenda. Maria trabalha no pomar e mora na fazenda, contudo, o depoente não sabe se ela é registrada. Maria sempre trabalhou na lavoura da fazenda, de forma ininterrupta, primeiro com a plantação de tomates e depois nos pomares. A fazenda tem trabalho para fazer o ano inteiro, como poda, limpeza, sendo que esses serviços são feitos todos os dias. O pessoal é comandado por um encarregado chamado Ademir. Miguel Costa Pedrosa (fls. 116 áudio e vídeo) afirmou que conheceu Maria na Fazenda Maeda, no ano de 1994. Quando o depoente começou a trabalhar no local, Maria e sua família já moravam e trabalhavam na fazenda. O depoente e a família de Maria trabalham na fazenda até os dias de hoje, tendo iniciado seu trabalho no local pouco tempo antes do depoente chegar. Na época os trabalhadores tinham um pedaço de terra, onde residiam e plantavam. Os donos da fazenda forneciam a terra, bem como as sementes e maquinário para o plantio de tomate. Ao final da safra os lucros eram divididos entre os donos da terra e os trabalhadores da fazenda, que eram todos meeiros. A alimentação, consumo de água e energia elétrica eram custeados pelos donos da fazenda. Em 1994 era cultivado tomate, exclusivamente, sendo que isso foi até o ano de 2000, mais ou menos. Depois passou a cultivar morango, lichia e jaboticaba. Desde o ano de 2000 o depoente é registrado como funcionário da fazenda. Maria sempre trabalhou na terra, na plantação e na colheita, juntamente com seu marido e filhos. A partir do ano de 2000 o depoente foi registrado pelo Parque Maeda e deixou de trabalhar na terra. Maria continuou trabalhando na área rural da fazenda até os dias de hoje, no cultivo do morango, lichia e jaboticaba e passou a receber cerca de R\$60,00 por dia. Maria trabalha diariamente na terra, no cultivo, poda e limpeza. Além de Maria, tem outros homens e mulheres que trabalham na área rural do local, sendo que alguns são registrados e outros não. Desde 1993 até hoje, Maria trabalha na fazenda, sem interrupção. Quem faz o pagamento dos trabalhadores na fazenda é Andrezinho. No local também tem criação de gado, que é feita por outras famílias”.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento previsto.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5328102-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: D. G. P., INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
REPRESENTANTE: ENELICE CUSTODIO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS - SP175882-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, D. G. P.
REPRESENTANTE: ENELICE CUSTODIO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS - SP175882-N,

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 2452/4213

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 04/02/2019 (Num. 142629508 - Pág. 1).

Citação, em 05/03/2019 (Num. 142629524 - Pág. 1).

Estudo socioeconômico realizado em 04/05/2019 (Num. 142629546 - Pág. 1 a 37).

Lauda médico relativo a perícia realizada em 26/06/2019 (Num. 142629556 - Pág. 1 a 6).

Petição do réu, datada de 14/08/2019, em que ele requer a intimação da parte autora para prestar esclarecimentos relacionados a renda familiar (Num. 142629562 - Pág. 1 a Num. 142629567 - Pág. 1).

Despacho proferido em 02/09/2019, facultando a manifestação da parte autora acerca dos documentos novos juntados aos autos pelo réu (Num. 142629569 - Pág. 1).

Petição da parte autora, ematenção ao despacho supramencionado (Num. 142629573 - Pág. 1 a 2).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, em 25/10/2019, pugando pela procedência da demanda (Num. 142629579 - Pág. 1 a 4).

A r. sentença, prolatada em 15/01/2020, julgou **procedente** o pedido. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir do laudo que constatou a incapacidade (em 04/07/2019). Sentença submetida ao reexame necessário (Num. 142629580 - Pág. 1 a 4).

Apelação da parte autora. Requer a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo (Num. 142629583 - Pág. 1 a 5).

Apelação do INSS. No mérito, pugna, em suma, pela reforma integral do julgado, diante da não caracterização da miserabilidade (Num. 142629584 - Pág. 1 a Num. 142629586 - Pág. 1).

Contrarrazões da parte autora (Num. 142629590 - Pág. 1 a 3).

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feio em 17/09/2020 (Num. 142629595 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, em 24/09/2020, (Num. 142905980 - Pág. 1 a 6).

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, insta salientar que em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/15), a remessa oficial a qual foi submetida a r. sentença pelo douto Juiz a quo, não há de ser conhecida, consoante as seguintes considerações.

DAREMESSANECESSÁRIA

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo transitio em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Convém recordar que no antigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1.000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1.000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu transitio em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

Natureza Jurídica Da Remessa Oficial

Cuida-se de condição de eficácia da sentença, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata o reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas como reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar efeito *translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "condição de eficácia da sentença", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

Direito Intertemporal

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery. *Recursos*, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Consequentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." (in *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª edição, pág. 744.)

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferiores a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Consequentemente, *in casu* se não legitima o reexame necessário, uma vez que, notoriamente, o valor da condenação não excede o limite de 1.000 salários mínimos, consoante fundamentação supra. Assim, **não conheço da remessa necessária.**

Passo ao mérito.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pelas partes em face de sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezaem, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/04/2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 26/06/2019 (Num. 142629556 - Pág. 1 a 6), que periciada é portadora de "Disfunção motora incapacitante para quaisquer atividades do dia a dia, dependendo da ajuda permanente de terceiros, desde o nascimento."

Não obstante a conclusão pericial, não deverá sobrevir, no presente caso, análise do laudo médico pericial porquanto a incapacidade laboral da parte autora não foi objeto de recurso do réu, restando preclusa tal questão.

No entanto, *in casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a autora e sua família se encontrassem em situação de miserabilidade. Senão, vejamos.

O estudo social relativo a visita realizada em 04/05/2019 (Num. 142629546 - Pág. 1 a 37) revela que a autora, D.G.P., à época com 15 anos de idade (D.N.: 11/02/2004), residia com seus genitores, Heliomar Gereias dos Anjos, 49 anos (D.N.: 23/01/1970), possuidor de ensino médio completo, desempregado, e Enelice Custódio Pereira, 48 anos de idade (D.N.: 03/08/1970), possuidora de ensino médio completo, desempregada; e com dois irmãos: Diego Peterson Gereias dos Anjos, 22 anos (D.N.: 23/01/1970), solteiro, agente comercial, com ensino médio completo, e Douglas Gereias dos Anjos, 20 anos (D.N.: 13/07/1998), solteiro, desempregado, possuidor de ensino médio completo.

Inicialmente, a informação prestada à assistente social no sentido de que o genitor da autora se encontrava desempregado desde o ano de 2010 é mentirosa. O réu comprovou que ele foi vereador no Município de Sumaré até Dezembro de 2016, com renda na faixa dos R\$ 9.000,00 por mês (Num. 142629565 - Pág. 1 a Num. 142629567 - Pág. 1).

O núcleo familiar residia em casa própria "há vinte e quatro anos"; imóvel construído em alvenaria, inacabado, com três quartos, sala, cozinha, banheiro, e lavanderia; com revestimento cerâmico no chão, laje, água encanada e rede de esgoto. Foram acostadas fotografias do imóvel ao laudo social.

A residência encontrava-se guarnecida com móveis que nas fotografias aparentam estar, em sua maioria, em bom estado de conservação, e em quantidade suficiente ao conforto de toda a família. Observa-se também a existência de bens normalmente ausentes em lares miseráveis (máquina de lavar roupas e computador).

Também constatou-se que a família da autora possuía um automóvel modelo Siena, anos 2013/2014.

Quanto à renda familiar, a assistente social foi informada de que provinha exclusivamente do salário de um dos irmãos da autora, Diego, que auferia R\$ 1.559,00 por mês. Na ocasião, o salário mínimo mensal estabelecido era R\$ 998,00.

Quanto à despesa ordinária mensal do núcleo familiar foram declarados gastos realizados com alimentação R\$ 550,00, energia elétrica (R\$ 95,45), água encanada (R\$ 110,32), gás de cozinha (R\$ 59,00), "Desktop Internet" (R\$ 64,90), combustível (R\$ 250,00), telefone (R\$ 60,00), "cuidados pessoais" (R\$ 50,00) e IPTU 2019 (R\$ 79,70), totalizando R\$ 1.319,37 por mês.

Constata-se, examinando-se os gastos apresentados, que, mesmo tendo sido incluídos na totalização da despesa mensal do núcleo familiar todos os gastos relativos a despesas comuns a maioria dos cidadãos brasileiros, essenciais a uma sobrevivência digna, verifica-se ainda pequeno *superávit* orçamentário.

De outro lado, a alegação de desemprego dos genitores e de um dos irmãos da demandante não pode ser considerada como causa de miserabilidade. Por ocasião do estudo social o irmão desempregado, Douglas, possuía 20 anos e os genitores possuíam menos de 50 anos de idade, ou seja, todos se encontravam em idade produtiva, sendo que o desemprego de pessoas jovens e saudáveis (não restou demonstrado nos autos qualquer impedimento para o labor) deve ser considerado fato eventual, e não permanente.

Ainda, observo que parte da renda mensal declarada estaria sendo destinada à manutenção (impostos, taxas, combustível, consertos, etc) de automóvel de propriedade da família (só combustível: R\$ 250,00 por mês), e serviço de Internet (R\$ R\$ 64,90), itens considerados totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema. Ademais, fosse real a miserabilidade aventada, o veículo certamente há muito já teria sido alienado para a aquisição de os gêneros de maior necessidade mencionados no laudo – cadeira de rodas e óculos. O mesmo se poderia dizer em relação a bens em desuso (de acordo com a genitora da requerente) tais como duas máquinas de costura profissionais existentes na residência (Num. 142629546 - Pág. 25)

Portanto, *in casu*, não se verificam elementos subjetivos bastantes para se afirmar que se trata de família que viveria em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente mostraram-se suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhes sejam imprescindíveis.

Cabe ressaltar, por fim, que a concessão de benefício assistencial não tem caráter de complementação de renda familiar, o que, por certo, traria distorção ao propósito da instituição do benefício no universo da assistência social.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença.

Condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da assistência judiciária gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, não conheço da remessa necessária, e dou provimento à apelação autárquica. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

msfman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276115-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE LIMA ROSARIO

Advogados do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276115-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE LIMA ROSARIO

Advogados do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (25/01/2018).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276115-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DE LIMA ROSARIO

Advogados do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N, LOURENCO MUNHOZ FILHO - SP153582-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 12.01.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 16.02.1980, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Contratos de Parceria Agrícola, constando como parceiros outorgados o marido da autora e outro, datados de 01.10.1993 e 01.10.1994, visando o cultivo de café, bem como a produção de feijão e cereais “somente para os parceiros outorgados”, em uma área com três alqueires;
- Contrato de Parceria Agrícola, para exploração de café de 01.10.2002 a 30.09.2004, em uma área com “mais ou menos 4,8 há”, constando como parceiro outorgado o cônjuge da requerente;
- Contratos de Parceria Agrícola, cedendo a autora e seu marido uma “área com 4,97 há”, visando o cultivo de café, nos períodos de 15.10.2006 a 14.10.2010 e 15.10.2010 a 15.10.2012;
- Contrato de Parceria Agrícola, datado de 05.01.2015, para exploração de café pela autora, seu marido e outro, em uma área com 21.000 metros pelo prazo de quatro anos;
- Contrato de Parceria Agrícola, de 22/09/2017, constando como parceiros outorgados a requerente, seu marido e outro, visando a exploração de café em uma “área de mais ou menos 1,5 há”;
- Declaração de ITR do exercício 2014, revelando a participação do marido da autora em 50% do Sítio do Rosário, com “área total do imóvel: 2,1 ha”;
- Cadastro de Contribuinte de ICMS – Cadesp, no qual consta a qualificação do cônjuge da demandante como produtor rural, com inscrição em 28.09.2009 e “CNAE Principal 01.34-2/00 – Cultivo de café” e
- Notas fiscais de comercialização da produção em nome deste último, referentes aos anos 2010/2012.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “Em acréscimo à prova documental, a autora apresentou três testemunhas, cujas declarações comprovaram o labor rural por ela desenvolvido. A testemunha Odécio José Luiz narrou que conheceu a autora entre os anos de 1993 e 1994, quando a requerente e seu consorte mudaram-se para o Bairro das Araras. Declarou que, à época, a autora e o cônjuge eram parceiros agrícolas da família Meli. Afirmou que Aparecida trabalhava na colheita e carpição do café e que, na propriedade rural da família Meli, permaneceram por 6 ou 7 anos. Pontuou que, posteriormente, a família firmou contrato de parceria com o Sr. Humberto Durante, por 3 ou 4 anos. Em arremate, aduziu que a autora e seu esposo continuam “tocando café” até a presente data. Atualmente, possuem um sítio, mas, além de cultivarem em sua propriedade, arrendam terras para a lavoura do café. A testemunha José Manoel Adolfo disse que conheceu a requerente na década de 90, na Fazenda Santa Lucia. À época, a autora e seu consorte trabalhavam na propriedade rural de Luiz Meli, em regime de parceira agrícola. Posteriormente, firmaram parceria com Humberto Durante, e, na sequência, retornaram ao trabalho com a família Meli. Pontuou que a autora sempre residiu no mesmo bairro rural, dedicando-se, por toda sua vida, à lavoura do café. Por derradeiro, registrou que, há vinte dias, viu-a trabalhando em sua propriedade, na lida campesina. A testemunha Edson Durante declarou que conheceu a autora há mais de 20 (vinte) anos, época em que Aparecida e seu consorte eram parceiros agrícolas da família Meli. Narrou que, posteriormente, a requerente “tocou café” para seu genitor, Humberto Durante. Disse que a autora e seu esposo sempre se dedicaram à lavoura do café, e, na condição de parceiros, nunca contrataram terceiros para auxiliarem no plantio ou colheita.”

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208888-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE APARECIDO NAVARRO
Advogado do(a) APELADO: EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208888-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE APARECIDO NAVARRO
Advogado do(a) APELADO: EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208888-56.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DONIZETE APARECIDO NAVARRO
Advogado do(a) APELADO: EDER JOSE GUEDES DA CUNHA - SP292734-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Rege-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “*que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher; e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, **sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.** (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Com o advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos de 20/8/1990 a 15/3/1995, 1/4/1995 a 22/12/2014 e 1/8/2015 a 24/5/2017, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço especial.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

1. Período de 20/8/1990 a 15/3/1995

Atividade: auxiliar de mecânico, conforme anotação na CPTS.

O formulário DSS-8030 (id. 108409443, p. 1) emitido em 30/12/2014 descreve a atividade do autor como funcionário que executava os trabalhos de manutenção corretiva e preventiva dos diversos sistemas dos tratores, desmontando e lavando as peças, verificando e examinando desgastes, reparando-as, montando e lubrificando-as.

Descreve também a sujeição de modo habitual e permanente ao agente físico ruído em nível de 80 a 85 dB(A) e que chegavam a 92 dB(A) quando havia testes de motores com duração de até 10 minutos por vez e de até 10 vezes por jornada, além da sujeição aos produtos químicos graxa, óleos lubrificantes e querosene.

O formulário indica a existência de laudo pericial.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

2. Período de 1/4/1995 a 22/12/2014

Atividade: auxiliar de mecânico e mecânico a partir de 1/4/2007, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 108409443, pp. 2/7) emitido em 2/10/2017 descreve a atividade do autor como funcionário que executava os trabalhos de manutenção corretiva e preventiva dos diversos sistemas dos tratores, desmontando e lavando as peças, verificando e examinando desgastes, reparando-as, montando e lubrificando-as.

Descreve também sua sujeição a hidrocarbonetos.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

3. **Período de 1/8/2015 a 24/5/2017**

Atividade: mecânico de manutenção, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 108409443, pp. 8/9) emitido em 9/10/2017 descreve a atividade do autor como funcionário que executava os trabalhos de manutenção corretiva e preventiva dos diversos sistemas dos tratores, desmontando e lavando as peças, verificando e examinando desgastes, reparando-as, montando e lubrificando-as.

Descreve também sua sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 87 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): físico

Embassamento legal: item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Outrossim, requerida a produção de prova pericial, a conclusão é pela submissão a agentes nocivos em todos os períodos (id. 108409472).

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial impõe-se de rigor.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS: FÍSICO (RÚIDO) E QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. ARTS. 57 E 58 DA LEI N.º 8.213/91.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Enquadramento dos agentes nocivos físico (ruído) e químico (óleo e graxa) nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 até 5/3/1997. Após 6/3/1997, enquadramento do agente químico óleo e graxa nos itens 13 do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens XIII do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5224469-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSINEI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5224469-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSINEI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (20/03/2017).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, bem como a exclusão dos honorários advocatícios constantes da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5224469-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSINEI DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência de duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até seis meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTAA REABILITAÇÃO)

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01/05/1995 a 31/10/1999 (vínculo como empregada doméstica), 01/11/1999 a 31/10/2008 (vínculo como contribuinte individual), 01/11/2008 a 30/06/2009 (vínculo como empregada doméstica) e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 24/04/2009 a 23/06/2009 e de 09/11/2009 a 20/03/2017 (fl. 8/14, Id. 129717829).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 07/11/2017.

O requerimento administrativo foi apresentado em 21/07/2010 (Id. 129717833).

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito ao auxílio-doença (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne à incapacidade, a perícia considerou a parte autora, portadora de lombocatalgia (CID M51.1). Considerou-a incapacitada de forma parcial e temporária em relação à sua atividade habitual ou outras que coloquem a autora em risco (Id. 129717852).

Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições do autor inviabiliza a concessão do benefício: sua idade.

Com apenas 48 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente da dor lombar. No mais, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

No sentido do exposto, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15, I E § 3º, DA LEI N. 8.213/1991. ART. 137 DA INSS/PRES N. 77/2015 (E ALTERAÇÕES). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ QUE SEJA REALIZADA A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 62 DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuições e sem limite de prazo, aquele que está em gozo de benefício previdenciário, inclusive auxílio-acidente, nos termos dos arts. 15, I e § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e 137 da INSS/PRES n. 77/2015 (e suas alterações).

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n. 8.213/1991, restando afastada a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos são incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

IV - É firme a orientação desta Corte de que não incorre em julgamento extra ou ultra petita a decisão que considera de forma ampla o pedido constante da petição inicial, para efeito de concessão de benefício previdenciário.

V - Recurso especial do segurado parcialmente provido, para conceder o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo, até que seja realizada a reabilitação profissional. ”

(STJ, REsp. 1.584.771/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 30.5.2019)

No que concerne a alegação de que a perícia não atestou erro administrativo no momento do exame realizado pelo INSS em razão da resposta ao item “11”, fl. 2, Id. 129717852, deve-se apontar que a pergunta foi muito ampla, não sendo possível o perito judicial aferir se ao tempo da realização do mencionado exame o perito da Autarquia possuía meios disponíveis para análise do quadro apresentado. Ademais, consta no laudo pericial, item “10”, fl. 5, Id. 129717852: “10) Qual é a data de início da incapacidade (DII) para o trabalho do(a) periciado(a)? R: 2011”. Desse modo, não restam dúvidas quanto ao momento inicial em que se deu a incapacidade da parte apelada.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a data de cessação do auxílio-doença (20/03/2017) e deverá perdurar até o prazo estimado de melhora de um ano contados da data de realização da perícia, conforme item “15”, fl. 3, Id. 129717852, após deverá ser submetida a nova perícia.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação.

Não conheço do reexame necessário.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no art. 42 da Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- A viabilidade da reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

- Reconhecimento da procedência do pedido de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e não conhecer do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838410-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: RODRIGO MARCILIO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838410-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: RODRIGO MARCILIO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente previdenciário, desde a data do indeferimento administrativo (15.02.2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que indeferido o pedido de realização da nova perícia médica, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838410-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: RODRIGO MARCILIO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA TESSARINI - SP141066-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia”, registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, “Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei”.

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

“Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei n.º 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perflhado pelo Superior Tribunal de Justiça que "os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente" (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: "Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente.*"

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, a parte autora não apresenta qualquer limitação ou redução de sua capacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Esclareceu, o perito, em laudo subscrito em 09.07.2017: "trata-se de periciando referindo acidente de trabalho, em 2003, traumatizando o quarto dedo da mão direita, submetido ao tratamento cirúrgico, com posterior realização de curativos diários, sem resultado favorável, evoluindo com necessidade de amputação da falange distal (CID10 S68.1), sem limitações funcionais no momento" e que o autor permaneceu afastado, "recebendo auxílio-doença acidentário, retornando depois à função de lavrador, assim se mantendo até hoje, atualmente na lavoura do café, negando queixas clínicas com relação à mão direita" (Id. 77676824).

Laudo médico complementar registrou, ainda, que "o periciando negou queixas clínicas com relação à mão direita, constatando-se no Exame Pericial, membros superiores sem hipotonia muscular; com adequada capacidade para realizar as manobras exigidas, sem dor; déficit motor ou limitação dos movimentos em mãos, punhos, cotovelos e ombros, com amputação da falange distal do quarto dedo da mão direita, sem sinais flogísticos" (Id. 77676856).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATA DA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida."

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Nesse sentido, ainda, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.

2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.

3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.

4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, RECURSO ESPECIAL 2008/0282377-1, Tema Repetitivo n.º 213, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 12/05/2010, DJe 06/08/2010)

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.
- Rejeição da matéria preliminar.
- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.
- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laborativa para as atividades habituais, resta indevida a concessão do benefício.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275349-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: QUITERIA SEVERO DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275349-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: QUITERIA SEVERO DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (23/08/2018).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, requer que “*seja conhecida a remessa oficial e julgada todas as questões a ela pertinentes*”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275349-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: QUITERIA SEVERO DA SILVA SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 17.08.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou aos autos a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social e a cópia da sua CTPS, revelando os registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 05/03/2007 a 16/03/2007, 18/06/2007 a 22/12/2007, 13/07/2009 a 31/08/2009, 08/09/2009 a 21/01/2010, 07/06/2010 a 09/11/2010, 02/07/2012 a 31/01/2013 e 05/05/2014 a 24/07/2014.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “A prova oral conseguiu demonstrar que a autora efetivamente exerceu atividades rurais ao longo da sua vida. As testemunhas Manoel Antônio dos Santos e Maria Cristiane da Silva disseram que conhecem Quitéria há vários anos e que ela efetivamente exerce atividades rurícolas há bastante tempo. Relataram que a autora trabalhava numa usina de cana-de-açúcar em Alagoas, sem registro formal, antes de vir para o Estado de São Paulo. Narraram, ainda, que a autora exerce atividades agrícolas sem registro em carteira, sendo contratada para trabalhar em propriedades rurais por terceiros. Salientaram que ela ainda trabalha atualmente. A prova oral confirmou a condição da autora de trabalhadora rural, corroborando a prova documental acostada aos autos. As testemunhas serviram para demonstrar que a autora trabalhou continuamente com serviços agrícolas, em período imediatamente anterior à data em que completou 55 anos e requereu administrativamente o benefício. Os depoimentos das testemunhas foram obtidos com observância das formalidades legais e do contraditório, tendo elas revelado circunstâncias de tempo e lugar que comprovam satisfatoriamente as alegações iniciais. Fica evidente, portanto, que a autora exerceu atividade rural por aproximadamente 15 no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo, quando, inclusive, tinha completado a idade mínima para obter o benefício”.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195740-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZA HELENA APARECIDA BENEDITO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195740-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZA HELENA APARECIDA BENEDITO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente apresentou pedido de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (06/02/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195740-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZA HELENA APARECIDA BENEDITO

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a autora não apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido às doenças. Esclareceu que tais condições, no momento do exame pericial, não a incapacitavam para o exercício da atividade informada. Concluiu que a requerente tem autonomia para as atividades básicas e instrumentais da vida diária.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial I de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e- DJF3 Judicial I DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o escultório que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

In casu, a requerente apresentou atestados médicos indicando ser portadora de neoplasia de mama e carcinoma ductal invasivo.

Contudo nenhum dos documentos se presta a corroborar a alegação de incapacidade, tampouco se mostram aptos a tornar duvidosa a análise feita em juízo pelo perito nomeado nos presentes autos, revelando que a patologia foi tratada, inexistindo, no momento da confecção do laudo, limitações físicas a qualquer atividade laborativa.

A autora teve câncer de mama em 2017, fez apenas a retirada cirúrgica de um quadrante e está na fase final de tratamento, com imunoterapia.

Outros documentos constantes dos autos, posteriores inclusive à perícia, relatam patologias ortopédicas simples, naturalmente próprias de uma pessoa com 60 anos.

Som-se a isso o fato de que, embora tenha a requerente referido ser vigilante, nunca comprovou documentalmente tal alegação, havendo apenas registros de contribuinte facultativo e, ainda assim, quando já somava certa idade.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido formulado, conservando-se a decisão de 1.º grau.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002687-47.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA LUZIA DA SILVA CARNEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002687-47.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA LUZIA DA SILVA CARNEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, para fins de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O juízo *a quo* decretou a extinção sem julgamento do mérito, com relação ao pleito referente ao período de 02/02/1983 a 05/03/1997, já reconhecido administrativamente, e julgou procedente o pedido, admitindo como especial o tempo de serviço relativo aos períodos de 02/06/1981 a 23/11/1982, de 27/01/1983 a 01/02/1983, de 06/03/1997 a 10/12/1997 e de 11/12/1997 a 06/01/2011, determinando a transformação do benefício em aposentadoria especial e o pagamento das diferenças, com efeitos financeiros a partir da DER (06/01/2011), observada a prescrição quinquenal.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença. Sustenta, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer não seja reconhecido o trabalho especial posterior a 06/03/1997, bem como que os efeitos financeiros da revisão incidam a partir da citação ou do ajuizamento da ação, além da modificação dos critérios de incidência da correção monetária e de juros de mora e a observância da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002687-47.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELIA LUZIA DA SILVA CARNEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Reger-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “*que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher, e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao *segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei*.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 – ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJE 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJE 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inúteis a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem*, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciça Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes.

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas –, unicamente nas atividades relacionadas, quais sejam, trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo.

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os trabalhos que contêm o risco.

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP nº 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei nº 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei nº 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei nº 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC nº 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei nº 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial nº 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 18/07/2016 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

O INSS insurge-se contra o reconhecimento do caráter especial das atividades realizadas nos períodos de 02/06/1981 a 23/11/1982, de 27/01/1983 a 01/02/1983 e de 06/03/1997 a 06/01/2011.

A demandante comprovou a exposição a agentes biológicos, a permitir o enquadramento das atividades, nos seguintes interstícios:

- **01/06/1981 a 23/11/1982**: atendente de enfermagem na Sociedade Portuguesa de Beneficência (CTPS, PPP e laudo técnico, Id. 123762820, pp. 16, 19-25).

- **27/01/1983 a 01/02/1983**: atendente de enfermagem na FUNFARME – Fundação Faculdade Regional de Medicina de São José do Rio Preto (CTPS, Id. 123762820, p. 16).

- **06/03/1997 a 06/01/2011** (DER): atendente de enfermagem no Centro Médico Rio Preto Ltda. (PPP e laudo técnico, Id. 13088789, pp. 26 e 152-161).

Os períodos especiais reconhecidos administrativamente, somados aos ora declarados, superam 25 anos, a permitir a conversão do benefício de aposentadoria por contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

Registre-se que a inexistência de indicação do código GFIP no PPP não deve prejudicar o segurado, tendo em vista não ser o responsável pelo recolhimento da contribuição.

As diferenças decorrentes da revisão são devidas desde o requerimento administrativo do benefício (06/01/2011), observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À REVISÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- A aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos, no desempenho da sua atividade laborativa.

- O benefício é devido uma vez comprovadas as condições especiais do trabalho desenvolvido ao longo de 15, 20 ou 25 anos, conforme estabelecido nos decretos regulamentadores.

- A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para a concessão do benefício, reintroduzindo a exigência do requisito etário e modificando a sua forma de cálculo. Estabeleceu, ainda, regra de transição a ser observada pelos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a sua data de entrada em vigor (art. 21).
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Somando mais de 25 anos de tempo de serviço até a data da DER, devida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.
- Quanto ao termo inicial, o benefício é devido desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000180-06.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ADAILTON DA SILVA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAILTON DA SILVA ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000180-06.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ADAILTON DA SILVA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAILTON DA SILVA ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, concedendo ao autor o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição desde 17/11/2017.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento da defesa, considerado o arbitrário encerramento da instrução probatória e a omissão quanto ao pedido de produção de prova pericial. No mérito, sustenta seu direito à aposentadoria especial e pede o reconhecimento do tempo laborado após o ajuizamento da ação.

O INSS apela, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão e pede a suspensão do julgamento até o desfecho do julgamento submetido ao rito dos repetitivos no STJ, sob o Tema 995.

Ambas as partes ofereceram contrarrazões.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000180-06.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ADAILTON DA SILVA ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A, KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAILTON DA SILVA ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença.

Desde a petição inicial, a parte autora requereu a produção de prova pericial, sob os fundamentos de que "acredita ser incompatível com a realidade a conclusão expressa em alguns dos Formulários de Insalubridade fornecidos pelas empresas" e de que "temos as situações em que os formulários de insalubridade simplesmente não foram entregues ao autor e os responsáveis pelas empresas não são encontrados".

O juízo de primeiro grau oportunizou à parte autora que trouxesse aos autos PPP's e/ou outros documentos comprobatórios do exercício das atividades especiais nas empresas, tendo em vista que não juntou documentos dessa natureza em relação a todos os períodos controvertidos, e determinou que a parte comprovasse documentalmente a impossibilidade de obtê-los (id. 123616939).

Tendo a parte permanecido inerte, o Juízo de primeiro grau indeferiu o pedido da produção de prova pericial, "tendo em vista que o autor não apresenta fatos ou dados objetivos para afastar a presunção de legalidade dos formulários apresentados, limitando-se a fazer ilações a respeito de eventual discrepância com a realidade" (id. 123616942).

Concedeu, nessa mesma ocasião, novo prazo para o autor apresentar suas alegações finais, no qual o autor peticionou para repisar as alegações da petição inicial, sem juntar documentos.

Pela narrativa dos fatos, observa-se que não procede a alegação do autor de que o juízo de primeiro grau foi omissivo quanto ao pedido de produção de prova pericial. Não houve omissão, mas sim indeferimento do pedido.

Não houve, outrossim, encerramento abrupto da instrução probatória. Oportunidade foi dada, para esmiuçar e detalhar as alegações genéricas de que os formulários entregues pelas empresas não eram condizentes com a realidade, mas a parte autora não esclareceu a quais formulários de insalubridade se referia e a respeito de quais informações alegadamente falsas tratava. O juízo conferiu, ainda, oportunidade para que complementasse a documentação faltante ou comprovasse a impossibilidade de fazê-lo, ao passo que a parte insistiu na sua alegação inicial, sem prova da recusa das empresas em fornecerem a documentação devida (id. 123616946).

Observa-se, portanto, que o juízo a quo agiu de acordo com os princípios ordenadores do processo civil, respeitando a boa-fé e a ampla defesa, mas a parte autora sequer trouxe indícios que pudessem justificar a pertinência da produção de prova requerida.

Passe-se a analisar o mérito.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

Frete à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria do segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição semidade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição comidade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei nº 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto nº 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP nº 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição nº 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97.

O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC nº 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei nº 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, supra, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, in verbis:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz(S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grife)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, in verbis:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos abaixo discriminados, bem como a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos a seguir:

Períodos controversos de 7/11/1986 a 4/2/1988, 1/7/1988 a 11/3/1989, 1/4/1989 a 14/3/1990 e 2/5/1990 a 2/7/1990 (empresas Tarraf e Filhos Ltda., Anascânia Auto Mecânica Ltda. ME, Transpetro Transportadora Ltda. e Karjô Comercial Diesel Ltda. ME)

Atividade: auxiliar de mecânico, ½ oficial mecânico e mecânico, conforme anotações na CPTS.

Não há PPP para esses períodos, mas juntada de provas periciais realizadas em feitos diversos. No entanto, os laudos referem-se a "situações análogas", na expressão do autor. Não foram feitos nem mesmo nas empresas empregadoras em que o autor trabalhou, motivo pelo qual não há que se cogitar que valham como prova emprestada.

Período controverso de 22/10/1991 a 15/7/1992 (empresa Viação Motta Ltda.)

Atividade: mecânico, conforme anotação da CPTS.

O PPP (id. 123616918, pp. 1/2) emitido em 3/11/2014 descreve a atividade do autor e sua sujeição ao agente físico ruído em nível de 85,89 dB(A) e ao agente químico hidrocarbonetos aromáticos (óleo diesel e graxas).

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79

Período controverso de 24/8/1992 a 22/2/1996 (Empresa de Transportes Andorinha S/A)

Atividade: mecânico, conforme anotação da CPTS.

O PPP (id. 123616918, pp. 3/4) emitido em 9/9/2014 descreve a atividade do autor e sua sujeição ao agente químico hidrocarbonetos aromáticos (óleo diesel e graxas).

No entanto, tal documento não apresenta nome do profissional legalmente habilitado que seja responsável pelos registros ambientais, motivo pelo qual não pode ser considerado.

Período controverso de 21/3/1996 a 15/5/2000 (Empresa de Transportes Andorinha S/A)

Atividade: mecânico, conforme anotação da CPTS.

O PPP (id. 123616918, pp. 5/6) emitido em 9/9/2014 descreve a atividade do autor e sua sujeição ao agente químico hidrocarbonetos aromáticos (óleo diesel e graxas).

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Período controverso de 4/9/2000 a 10/12/2000

Não há documentação nos autos tendente à comprovação da insalubridade nesse período, mas apenas os laudos periciais já referidos, que não valem neste caso como prova emprestada.

Período controverso de 2/01/2001 a 19/12/2001 (Refrescos Ipiranga S/A)

Atividade: oficial reparador, conforme anotação da CPTS.

O PPP (id. 123616918, pp. 10/11) emitido em 30/10/2014 descreve a atividade do autor e sua sujeição ao agente físico ruído em nível de 85,5 dB(A) e aos agentes químicos lubrificantes, óleos, diesel, gasolina e graxas.

Agente(s) nocivo(s): físico e químico

Embasamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Período controverso de 2/1/2002 a 12/11/2004 (Empresa de Transportes Andorinha S/A)

Atividade: mecânico A, conforme anotação da CPTS.

O PPP (id. 123616918, pp. 7/8) emitido em 9/9/2014 descreve a atividade do autor e sua sujeição ao agente químico hidrocarbonetos aromáticos (óleo diesel e graxas).

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Períodos controversos de 2/5/2005 a 30/8/2012 e 2/5/2013 a 2/11/2014 (COOPERTARP – Cooperativa de Trabalho dos Transportadores Autônomos de micro-ônibus, vans e similares de Ribeirão Preto e região)

Reconhecimento parcial dos períodos: de 1/1/2006 a 30/8/2012 e de 2/5/2013 a 30/9/2014

Atividade: mecânico, conforme anotação da CPTS.

O PPP (id. 123616918, pp. 13/17) emitido em 15/10/2014 descreve a atividade do autor e sua sujeição ao agente físico ruído em níveis que variam de 83,7 a 107,4 dB(A) e aos agentes químicos hidrocarbonetos e derivados e fumos metálicos.

Agente(s) nocivo(s): ruído (somente nos anos de 2011 a 2013) e químico

Embasamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Período de 12/1/2015 a 20/7/2016 (Viação São Bento Ltda.)

Atividade: mecânico eletricitista II, conforme anotação da CPTS.

Não há documentação nos autos que sirva à comprovação da insalubridade nesse período, mas apenas os laudos periciais já referidos que não valem neste caso como prova emprestada.

Assim, é de rigor a reforma em parte da sentença, para se afastar o reconhecimento do período de 24/8/1992 a 22/2/1996, por defeito no PPP, e para se reconhecer o período de 2/1/2001 a 19/12/2001. O termo final do período de 2/5/2013 a 2/11/2014, pleiteado como de atividade especial, deve ser reduzido para 30/9/2014, em conformidade às provas dos autos.

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade juris tantum, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de desconsideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApReeNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual decisão do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalcíde Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Diante do exposto e considerando que o autor continua laborando, a DIB passará a ser em 7/12/2018, momento em que o autor completou o tempo necessário (35 anos) para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, ematensão ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, rejeito a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, dou parcial provimento às apelações, para reconhecer apenas os períodos de 22/10/1991 a 15/7/1992, 21/3/1996 a 15/5/2000, 2/1/2001 a 19/12/2001, 2/1/2002 a 12/11/2004, 1.º/1/2006 a 30/8/2012 e 2/5/2013 a 30/9/2014 como de atividade especial e para alterar, por consequência, a DIB para 7/12/2018, nos termos da fundamentação, supra.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS QUÍMICOS (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Oportunizado à parte que trouxesse aos autos documentos comprobatórios do exercício das atividades especiais nas empresas ou que comprovasse documentalmente a impossibilidade de obtê-los e tendo a parte permanecido inerte, não procede a alegação de encerramento abrupto da instrução probatória.
 - O juízo *a quo* agiu de acordo com os princípios ordenadores do processo civil, respeitando a boa-fé e a ampla defesa, mas a parte autora sequer trouxe indícios que pudessem justificar a pertinência da produção de prova requerida.
- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
 - A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
 - A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
 - Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
 - Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
 - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
 - A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
 - O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
 - A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
 - Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPPs que atestam exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
 - As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
 - É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
 - Enquadramento dos agentes nocivos químicos (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025678-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JONAS HERCULANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

D E C I S Ã O

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que rejeitou embargos de declaração opostos contra *decisum* deste Relator, que rejeitou a matéria preliminar e negou provimento à apelação do INSS, para manter a r. sentença que julgara precedente pedido de aposentadoria especial feito pelo demandante.

Aduz o agravante, em síntese, que a decisão monocrática proferida em sede de apelação se omitiu quanto à reafirmação da DER, sendo que a r. sentença teria reconhecido a especialidade de seu labor, dentre outros, no período de 01/10/2001 a 11/01/2016, enquanto daquela teria constado o intervalo de 01/10/2001 a 03/08/2015, sendo de rigor a correção de tal contradição.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O art. 1.021 do CPC estabelece que "*contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.*"

Por sua vez, o art. 1.015 daquele diploma legal dispõe que:

"Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

I - tutelas provisórias;

II - mérito do processo;

III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;

IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;

V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;

VI - exibição ou posse de documento ou coisa;

VII - exclusão de litisconsorte;

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Contudo, no presente caso, o autor apresentou agravo de instrumento em face de decisão monocrática deste Relator, que rejeitou embargos de declaração, por sua vez, opostos contra *decisum* monocrático que negara provimento à apelação do INSS.

Assim, extrai-se a ocorrência de erro grosseiro, o que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, a seguinte jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA QUE JULGA OS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. I - O agravante insurge-se contra a sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução. II - Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que a interposição de recurso de agravo em face de decisão que põe fim aos embargos à execução constitui erro grosseiro. III - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0026742-18.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; Décima Turma; Data de Julgamento: 15/03/2016).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O agravo de instrumento é recurso cabível unicamente contra decisões interlocutórias, sendo dirigidas diretamente ao Tribunal a que se subordina o prolator da decisão.

2. É manifestamente inadmissível a interposição do agravo de instrumento, pois a decisão que julga improcedentes os embargos à execução tem a natureza jurídica de sentença e, portanto, somente pode ser impugnada por meio de apelação.

3. O agravo de instrumento, recurso manifestamente impróprio, não se pode sequer admitir a aplicação do princípio da fungibilidade, pois evidenciada a hipótese de erro grosseiro.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 544888 - 0028798-58.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2015)

Isso posto, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

fquintel

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5256501-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LEOPOLDO DE OLIVEIRA BOARETTO - SP134858-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5256501-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LEOPOLDO DE OLIVEIRA BOARETTO - SP134858-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo.

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora, os quais foram rejeitados.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5256501-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LEOPOLDO DE OLIVEIRA BOARETTO - SP134858-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei nº 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

O CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 12/06/2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

O autor afirma, na exordial, que “sempre laborou no meio rural, conforme se depreende dos registros em sua CTPS”; que “iniciou sua contribuição, junto ao requerido, em janeiro de 1978” e já “contribuiu por mais de 31 anos, bem como encontra-se com 60 anos de idade.” Sustenta, outrossim, que “tentou, sem sucesso, aposentar-se de forma administrativa” (ID n.º 132716095 - Pág. 1).

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a cópia da CTPS, emitida em 12/01/1978, com diversos registros empregatícios de atividades em serviços rurais, nos seguintes períodos:

- 1 - de 07/01/1978 a 17/04/1978 para ALZIR VICENTE SOARES BERTONE E OUTRO, na Fazenda Santana, no cargo de trabalhador rural (espécie de estabelecimento: exploração agropecuária);
- 2 - de 20/04/1978 a 04/10/1979 para PAULO RENATO ALVES DE SOUZA E OUTRO, na Fazenda Santa Flora, no cargo de trabalhador rural (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 3 - de 12/01/1980 a 19/07/1980, para ANTONIO PEREIRA DA SILVA E OUTROS, na Fazenda Gerakina, no cargo de trabalhador rural (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 4 - de 20/07/1980 a 30/05/1982 para ANTONIO PEREIRA DA SILVA, na Fazenda União, no cargo de trabalhador rural (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 5 - de 01/06/1982 a 27/12/1982 para ANTONIO PEREIRA DA SILVA, na Fazenda União, no cargo de “motorista habilitado” (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 6 - de 27/12/1982 a 04/07/1983 para MIGUEL CIRILLO, na Fazenda Rio do Café, no cargo de tratadorista (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 7 - de 02/01/1984 a 18/01/1986 para MIGUEL CIRILLO, na Fazenda Rio do Café, no cargo de serviços gerais (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 8 - de 24/02/1986 a 13/03/1986 para EDGARD MARINO, na Fazenda Alvorada, no cargo de serviços gerais (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 9 - de 11/04/1986 a 13/11/1986 para MIGUEL CIRILLO, na Fazenda Rio do Café, no cargo de “serviços gerais na lavoura” (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 10 - de 05/11/1986 a 29/06/1987 para ANTONIO PEREIRA DA SILVA, na Fazenda União, no cargo de motorista (espécie de estabelecimento: agropecuário);
- 11 - de 07/07/1987 a 15/10/1991 para MIGUEL CIRILLO, na Fazenda Rio do Café, no cargo de “serviços gerais na lavoura” (espécie de estabelecimento: agropecuário);
- 12 - de 13/07/1995 a 30/09/1995 para LUIZ CARLOS GUARNIERI, na Fazenda Laurita, no cargo de “serviços gerais na lavoura” (espécie de estabelecimento: agrícola);
- 13 - de 13/02/1996 a 01/07/1996 para AGROPECUÁRIA LARÊGO LTDA, no cargo de “serviços gerais na lavoura” (espécie de estabelecimento: agropecuário);
- 14 - de 01/07/1996 a 12/05/1997 para PAULO RENATO ALVES DE SOUZA, na Fazenda Santa Irene, no cargo de “serviços gerais na lavoura” (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 15 - de 03/01/2000 a 08/05/2000 para MIGUEL CIRILLO, na Fazenda Boa Esperança, no cargo de “tratadorista” (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 16 - de 15/05/2000 a 12/10/2000 para AGROPECUÁRIA LARÊGO LTDA, no cargo de “serviços gerais na lavoura” (espécie de estabelecimento: agropecuário);
- 17 - de 04/06/2001 a 14/08/2001 para ALZIR VICENTE SOARES BERTONE, na Fazenda Santana, no cargo de “safrista” (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 18 - de 01/04/2002 a 31/08/2011 para GIUSEPPE GRANCHELLI FILHO ME, no cargo de “tratadorista” (espécie de estabelecimento: agropecuária);
- 19 - de 01/03/2012 (sem “data fim” na CTPS) para GIUSEPPE GRANCHELLI FILHO ME, na “Fazenda União Gleba I”, no cargo de “tratadorista” (espécie de estabelecimento: agrícola).

Na hipótese vertente, o MM. Juízo *a quo* proferiu despacho, determinando a manifestação das partes, “no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, e sob pena de preclusão, acerca do interesse na produção de outras provas, com a efetiva justificativa da pertinência e apontando, de forma bem clara e fundamentada, os fatos que ainda pretendem demonstrar” (ID n.º 132716116 - Pág. 1).

Em 09/08/2019, o autor informou que demonstraria “seu direito mediante as provas documentais colecionadas nos autos” (ID n.º 132716117 - Pág. 1) e o INSS não se pronunciou, razão pela qual não houve produção de prova oral.

Em seguida, foi proferida sentença, enfatizando que, “de acordo com os períodos constantes nesses documentos (fls. 20/25 e 58), o requerente possui 31 anos, 8 meses e 26 dias de contribuição”, razão pela qual foi julgado procedente o pedido “para condenar o instituto requerido a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir do requerimento administrativo” (ID n.º 132716119 - Págs. 1 a 3 - g.n.).

A consulta atualizada ao Sistema CNIS confirma os vínculos empregatícios constantes da CTPS (exceto os acima relacionados sob os n.ºs 8 e 9) e revela que a última remuneração do contrato iniciado em 01/03/2012 ocorreu em maio de 2020. Também aponta que o autor recebeu o benefício de “auxílio doença previdenciário” de 01/12/2012 a 04/06/2013 e de 27/08/2013 a 23/01/2014, bem como de “auxílio doença por acidente do trabalho” de 04/02/2015 a 20/04/2015.

Não se pode perder de vista que o fato de dois vínculos empregatícios indicados na CTPS do autor não constarem do Sistema CNIS da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade desses registros.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho do autor, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2.ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado n.º 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa." (TRT/SP - RO Processo n.º 95.02950368365; Relator: Desembargador BRAZ JOSÉ MOLLICA; 1.ª Turma; DJ: 27/02/1997).

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido." (TRT/SP - RO Processo n.º 20000587430; Relatora: Desembargadora WILMA NOGUEIRA DE ARAUJO VAZ DA SILVA; 8.ª Turma; DJ: 20/08/2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado nesta Corte, tanto pela 8.ª quanto pela 9.ª Turma (ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23/01/2018; ApCiv n.º 6090125-96.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA – Publicado em 26/03/2020; ApCiv n.º 5876105-84.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN – Publicado em 24/03/2020 e ApCiv n.º 5196569-73.2019.4.03.9999 – Relatora: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO – Publicado em 11/02/2020).

Acrescente-se, ainda, que todos os vínculos empregatícios constantes da CTPS do autor foram considerados pelo INSS no processo administrativo, cuja cópia foi acostada aos autos por ocasião da contestação, merecendo destaque a certidão de casamento do demandante com Iracema Dias, celebrado em 19/09/1977, tendo sido qualificado como "lavrador" (ID n.º 132716109 - Pág. 7).

Tenha-se presente que o benefício de aposentadoria por idade (requerido em 12/06/2018) foi indeferido na esfera administrativa sob a alegação de "falta de qualidade como trabalhador rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício" (ID n.º 132716109 - Pág. 42 – g.n).

Isso porque, embora tenham sido contabilizados 30 anos, 3 meses e 26 dias de contribuição na ocasião do aludido requerimento, a Autarquia Previdenciária entendeu que "tratorista não é rural, não podendo se beneficiar da redução etária para a obtenção de aposentadoria por idade rural" (ID n.º 132716107 - Pág. 4).

Cumprir mencionar que o fato de o autor ter exercido a função de "tratorista" durante o período de carência (que abrangeu o interregno entre junho de 2003 e junho de 2018), para o empregador GIUSEPPE GRANCHELLI FILHO, em estabelecimento rural, não afasta sua condição de rurícola, a ponto de restar alterado o encaminhamento conferido ao processo pelo magistrado sentenciante.

A propósito da questão, na linha do que a jurisprudência vinha até então perflhando a respeito, até mesmo no Superior Tribunal de Justiça, já manifestei, em oportunidades anteriores, nesta 8.ª Turma e também no âmbito da 3.ª Seção, posicionamento pessoal no sentido de que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, garantindo-se ao segurado, assim, o reconhecimento da natureza especial dessa função - portanto, essencialmente urbana.

Nessa direção, exemplificativamente, os resumos de julgados sob esta relatoria, abaixo reproduzidos, bem como, na sequência, os precedentes da própria 3.ª Seção e também decisão da E. Corte Superior em que amparados os acórdãos, valendo os destaques sublinhados:

EMENTA:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do ajuizamento e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91. Condições que não se verificam.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, portanto, de natureza urbana.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Relatora: Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Relatora: Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010."

(8.ª Turma, reg. n.º 0017137-68.2008.4.03.9999/SP, D.E. de 28.4.2010)

EMENTA:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO (TRATORISTA), ANOTADA NA CERTIDÃO DE CASAMENTO, E DOS FILHOS (EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS AGROPECUÁRIOS), CONSTANTE DE SUAS CARTEIRAS PROFISSIONAIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, de natureza urbana, não sendo possível alargar indistintamente o conceito de trabalhador camponês para enquadrá-lo a qualquer atividade ligada à terra. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

- Ainda que se admitisse o desenvolvimento da função de tratorista como atividade rural, mormente quando verificado seu desempenho no setor agrícola, a incompatibilidade da extensão da qualidade de segurado do marido, no caso concreto, exsurdiria da notoriedade da diferença do labor em questão para aquele tido como cumprido pela autora, por envolver habilidades específicas, manifestamente diversas do que se exige para o trabalho de lavrador propriamente dito, qualquer seja o regime adotado.

- Se o cônjuge e os filhos possuem vínculos empregatícios estáveis, de longa duração e ligados a estabelecimentos agropecuários, sempre anotados em carteira profissional e para os mesmos empregadores, não se permite inferir que a requerente os acompanhasse, porquanto, se assim o fizesse, é de se imaginar que também atuasse registrada nesses locais em que prestaram seus serviços, sendo pouco crível, de resto, que sob tais circunstâncias tenha trabalhado na condição de "bóia-fria".

- Por idênticos argumentos e também pelo fato de se aceitar nessas condições o material probatório em nome da prole apenas em casos excepcionais, inservível, ainda, como prova material da labuta rural, tal qual a anotação de tratorista na carteira profissional do companheiro, o aproveitamento de registros de contrato de trabalho em nome de dois filhos em fazendas da região.

- Inadmissível a ampliação por presunção da qualificação do marido tratorista ou mesmo dos filhos registrados no ramo agropecuário, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indicio do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado, nos exatos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça - "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2013."

(3.ª Seção, reg. n.º 0018957-59.2007.4.03.9999/SP, D.E. de 5.9.2013)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rurícola, a quem precipuamente é dirigida a solução pro misero da jurisprudência do STJ.

III - Pelo mesmo fundamento, inexistente eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, **de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considera assemelhado o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.**

- omissis.

IX - Ação rescisória julgada improcedente."

(3.ª Seção, reg. n.º 2003.03.00048956-5, Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos, j. em 28.3.2007, DJU de 18/5/2007).

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.215.588 - GO (2010/0180557-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE : ADELITA MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MOTTA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE RURÍCOLA. ATIVIDADE URBANA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO MATERIAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por ADELITA MARQUES DA SILVA, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, litteris :

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CÔNJUGE QUALIFICADO COMO TRATORISTA E MOTORISTA. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. TRF/1ª REGIÃO, SÚMULA 27. STJ, SÚMULA 149. LEI Nº 8.213/91, ART. 55, § 3º. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação previdenciária é clara ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, conforme dispõe o § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91.

2. Não demonstrando a autora, mediante início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal, o exercício de atividades rurais durante o período de tempo reclamado pela legislação previdenciária, eis que apesar do seu cônjuge ter sido qualificado com lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao seu pleito, embora contando ela mais de cinquenta e cinco anos.

3. Apelação a que se nega provimento.' (fl. 107)

Sustenta a Recorrente, em síntese, sob alegada divergência jurisprudencial e violação legal (arts. 142 e 143, da Lei n.º 8.213/1991; 476 e seguintes, do Código de Processo Civil), ter comprovado sua condição de rurícola, com apresentação de início documental ratificado pela prova testemunhal. Assevera que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural.

Contrarrazões apresentadas às fls. 137/144.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à Recorrente.

A questão debatida diz respeito à validade, ou não, dos documentos apresentados como início de prova material.

A Recorrente, para comprovar sua condição de rurícola, apresentou, como início de prova documental, Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual seu marido está qualificado como 'lavrador'. O Tribunal de origem, porém, afastou a condição de segurada especial como extensão da qualificação do marido, em razão do posterior exercício, pelo cônjuge, de atividade urbana, conforme consignado no acórdão recorrido, no que interessa:

'[...] Como início de prova material da qualidade de segurada rurícola, existem nos autos cópia de sua Cédula de Identidade e Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, constando seu nascimento em 07 de dezembro de 1942 (fls. 11); da Carteira de Trabalho de seu cônjuge, apresentando contrato de trabalho como tratorista, no período de 01/06/1974 a 22/02/1975 (fls. 12); do Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome de seu cônjuge, onde o mesmo aparece qualificado como lavrador, datado de 30 de dezembro de 1972 (fls. 13); e da Certidão de Casamento celebrado em 20 de agosto de 1986, em que aparece motorista como a profissão de seu cônjuge (fls. 14).

Analisando detidamente os autos, verifico que não há o início de prova material, como exigido pelo artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, eis que não juntou a autora documentos, conforme exige a legislação específica, que possam ter a força probante necessária a esse fim.

Com efeito, apesar do seu cônjuge ter sido qualificado como lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao pleito da autora.' (fl. 105)

Ao assim decidir, a turma julgadora não dissentiu dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, dentre os quais destaco:

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE TRABALHO RURAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE CASAMENTO QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para se chegar a conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de trabalho rural desempenhado pela agravante que justifique a concessão do benefício previdenciário, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Consoante jurisprudência desta Corte Superior, embora se admita que a atividade rural seja comprovada mediante a qualificação do cônjuge como lavrador na certidão de casamento, não é possível a utilização da mencionada certidão como início de prova material quando se constata, como no caso, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer, posteriormente, atividade urbana.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.103.205/SP, 6.ª Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 01/07/2011.)

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.

4. Agravo regimental desprovido.' (AgRg no Ag 1.340.365/PR, 5.ª Turma, Relatora: Ministra LAURITA VAZ, DJe de 29/11/2010.)

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO INDICANDO A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO CÔNJUGE. POSTERIOR ATIVIDADE URBANA EXERCIDA PELO MARIDO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural, não é possível utilizar certidão de casamento, qualificando o cônjuge como lavrador e exercício posterior de atividade urbana, como início de prova material do exercício de atividade rural no período de carência exigido por lei.

Nesse contexto, em consonância com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema em debate, o posterior exercício de atividade urbana pelo cônjuge, como no caso, impede a utilização do certificado de reservista como início de prova material.

Por outro lado, o início documental constitui requisito ao reconhecimento da atividade rural, merecendo ressaltar, nesse aspecto, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.133.863/RN, processado nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução n.º 08 deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do i. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), cuja ementa vai a seguir transcrita:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legítimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.

3. Recurso especial ao qual se nega provimento.¹

Em face do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora".

Inobstante mantenha referida posição desde então, fato é que o entendimento em epígrafe parece não ser mais o prevalecente. Nesse sentido, confira-se decisão recentemente colhida no Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL N.º 1.683.890 - SP (2017/0158120-6).

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. RECORRENTE: APARCIO PEREIRA.

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado (fl. 96, e-STJ):

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

1- Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2- Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3- Agravo legal desprovido.

Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação dos artigos 1º, 48, §§ 2º e 3º, 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, ao argumento de que o recorrente trouxe aos autos provas materiais irrefutáveis de que exerceu labor rural, no entanto a Corte de origem entendeu não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício requerido, sob o argumento de que a função de tratorista se assemelha à função urbana. Aponta divergência jurisprudencial em relação a julgados da 5ª Turma do STJ, do TRF3 e do TRF1.

Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 132, e-STJ.

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente, registra-se que "[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Eminenciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)".

Cinge-se a controvérsia em decidir-se se a prova material colacionada nos autos, e expressamente consignada no acórdão recorrido, pode ser admitida como início de prova material.

No caso, o Tribunal de origem entendeu que, à despeito da certidão de casamento do recorrente, não é possível reconhecer o tempo de serviço rural pleiteado nos autos, haja vista constarem de sua CTPS vínculos empregatícios como tratorista, sob o argumento de que referida atividade possui natureza urbana por se equiparar à função de motorista.

Nesse sentido, adotaram-se as seguintes razões de decidir:

In casu, não obstante na cópia da certidão de casamento do autor, celebrado no ano de 1975, constar a sua profissão de lavrador (fls. 9), a sua CTPS revela a existência de vínculos empregatícios como "tratorista" (fls. 10/14).

Cumprе ressaltar que o exercício de atividade como tratorista não pode ser considerado como início de prova material da atividade de lavrador, tendo em vista que a referida profissão equipara-se à atividade urbana de motorista. Nesse sentido, transcrevo os seguintes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA. ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE (Omissis) 2 - O TRATORISTA, EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº 11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO. (Omissis)" (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA. (Omissis) 2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v. u., DJU 25.08.1998, pág. 447, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. (Omissis) 4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazereta, v. u., DJU 27/4/10, pág. 580, grifos meus).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmar a convicção deste juiz no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Entretanto, tenho que a hipótese reclama solução diversa, como sustentado pelo segurado. No caso dos autos, como já indicado, o autor juntou cópia da certidão de casamento, na qual é qualificado como "lavrador", e da CTPS, na qual constam vínculos como tratorista em estabelecimentos do ramo da agricultura. Os referidos documentos são considerados por esta Corte Superior como válidos para fins de início de prova do labor campesino exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. 3. Recurso Especial não provido. (REsp 1611758/PR, Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA. 1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência. 2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito. desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal. 3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. 4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (Resp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 329.682/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/10/2015).

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgamento prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indicio da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - No que se refere à comprovação da atividade rural do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural. - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. Precedentes desta Corte. - Recurso conhecido, porém, desprovido. (Resp 591.370/MG, Relator: Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 02/08/2004).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CPC, ART. 485, VII. SOLUÇÃO 'PRO MISERO'. 1. O documento novo que justifica a propositura da ação rescisória com base no CPC, art. 485, VII, é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não se podia fazer uso, até o momento em que era lícito utilizá-lo. 2. A ignorância a que se refere o dispositivo é aquela em relação à própria pessoa a qual seja lícito o uso do documento, e não a ignorância objetiva, tomada em confronto com o homem médio; nesse contexto, conforme precedentes desta Terceira Seção, "no caso específico do rurícola (bóia-fria), em virtude de suas desiguais e até mesmo desumanas condições de vida e de cultura, autoriza-se inferir, dado os percalços encontrados na busca, não obstante a existência do documento quando do ajuizamento da ação (...) que sua existência era ignorada até mesmo em função das adversas condições de cultura" (AR n.º 718/SP, Relator p/ Acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJ 14/02/2000). 3. A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerado o certificado de tratorista, do qual consta expressamente a profissão de lavrador do marido da requerente. Precedentes deste STJ. 4. Ação Rescisória julgada procedente. (AR 1.086/MS, Rel. Min. Edson Vidigal, Terceira Seção, DJ 04/12/2000).

Ocorre, in casu, que a Corte de origem julgou improcedente o pedido somente com fundamento na inconsistência da prova material. Não analisou se a prova testemunhal colhida em primeira instância seria capaz de ampliar o início da prova material, sobretudo quanto às circunstâncias em que a atividade de tratorista foi desenvolvida e o ramo do estabelecimento em que foi prestada, razão por que os autos devem retornar àquele Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, julgo procedente o recurso especial e determino a remessa dos autos à Corte de origem a fim de que se prossiga no exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, à luz da jurisprudência do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM PARA QUE PROSSIGA NO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Brasília (DF), 29 de fevereiro de 2020.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator*.

Por sua vez, nesta 8.ª Turma colhem-se diversos julgados em idêntico sentido, ou seja, de que "o tratorista agrícola, o operador de máquina é essencialmente de natureza rural, pois lida com a terra, o plantio, a colheita e o tratoir há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana." (ex vi ApCiv n.º 5002258-82.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DIVA MALERBI – Publicado em 29.10.2019).

Na mesma linha: ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23.1.2018; ApCiv n.º 0011088-59.2018.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI – Publicado em 25.6.018; ApCiv n.º 0020361-62.2018.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI – Publicado em 8.11.2018 e ApCiv n.º 6071143-34.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA - Publicado em 10.6.2020, este último, inclusive, já tendo sido objeto de posicionamento desta relatoria, com o específico fim de acompanhar a tese majoritária, concessiva de entendimento pessoal.

Dessa forma, de rigor o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade campesina pelo período de carência legalmente exigido, alinhando-se o caso concreto à jurisprudência desta 8.ª Turma, no sentido de se afastar, tal como anotado no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, no precedente a que se fez menção acima, "alegação de que o período em que o autor laborou como tratorista deve ser considerado como período urbano, tendo em vista que o desempenho de tal atividade pelo requerente se deu no meio agrícola, podendo, assim, ser enquadrada como atividade rural", ressaltando, uma vez mais, entendimento pessoal em sentido contrário, bem como que o juízo em questão de maneira alguma se aplica a possível hipótese de extensão da condição à esposa, em linha de princípio de todo incompatível, prosseguindo-se, portanto, não admitindo neste caso o aproveitamento, como início de prova material, de eventuais registros como tratorista em nome do marido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (12/06/2018), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ANOTAÇÃO EM CTPS E CNIS. TRATORISTA. ESTABELECIMENTO AGRÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. REQUISITOS SATISFEITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça a questão relativa à comprovação da atividade rural, exige-se início de prova material, afastando-se por completo a prova exclusivamente testemunhal (STJ, Súmula n.º 149).
- As anotações na CTPS do autor configuram prova plena do exercício da atividade rural nos períodos anotados. Precedentes.
- Predomina nesta Colenda 8.ª Turma o entendimento segundo o qual a função de tratorista exercida em estabelecimento agrícola tem natureza rural.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266470-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RAIMUNDO DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: THALLES OLIVEIRA CUNHA - SP261820-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266470-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RAIMUNDO DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: THALLES OLIVEIRA CUNHA - SP261820-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheira, falecida em 16/02/2018, previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada “a fim de determinar ao INSS a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$200,00 (duzentos reais), limitado ao valor máximo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)”.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, requer o afastamento da multa imposta. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266470-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO RAIMUNDO DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: THALLES OLIVEIRA CUNHA - SP261820-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º,.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Maria Aparecida Barrozo de Oliveira, em 16/02/2018, com 81 anos, constando que era viúva;
- certidão de nascimento do filho da falecida Sra. Maria Aparecida Barrozo de Oliveira como autor, registrado em 26/12/1977;
- Escritura Pública de Venda e Compra, revelando que o demandante e a falecida adquiriram um terreno "na rua Nagib Abdala Jugdar, lado par, esquina formada pela rua Ary Arcanjo", em 18/04/1984;
- Comunicado da Prefeitura Municipal de Ituverava, datado de 08/12/1992, encaminhado à Sra. Maria Aparecida Barrozo de Oliveira, com endereço na Rua Nagib Abdala Jugdar, n.º 56;
- Conta de energia elétrica em nome do requerente, referente ao mês de março de 2012, com endereço na Av. Nagib Abdala Jugdar, 56;
- foto e
- Informações do Sistema DATAPREV, constando que a Sra. "MARIA A B DE OLIVEIRA" recebeu "APOSENTADORIA POR IDADE" com DIB em 29/03/2007, até o seu óbito em 16/02/2018.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conheciam a falecida há bastante tempo e que vivia como autor, coabitavam sob o mesmo teto como se fossem casados.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Para comprovar a alegada união estável no momento do óbito, as testemunhas inquiridas, em depoimento seguro e convincente, confirmaram que, efetivamente, o requerente e a de cujus conviviam juntos como marido e mulher até o momento do falecimento dessa (fls. 158, mídia audiovisual). E mais, confirmaram que o casal residia na mesma casa e que tiveram um filho."

De acordo com o art. 16, incisos I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida.

E, nos termos do art. 77, com a redação dada pela Lei n.º 13.135/2015, exclusivamente para o caso de pensão destinada a cônjuge ou companheiro, exige-se uma carência mínima de 18 contribuições mensais e a comprovação do casamento ou da convivência por pelo menos dois anos, estabelecendo, ainda, prazos para a cessação do benefício, conforme a idade do dependente na época do óbito (inciso V, alínea "c", itens 1 a 6).

Neste caso, restou comprovado o cumprimento da carência mínima e a qualidade de segurado da falecida, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por idade por ocasião do óbito.

Ademais, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, por muito mais que dois anos, cabendo reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da parte autora, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do de cujus, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, o autor contava com 88 anos (nasceu em 10/06/1929), conforme disposto no art. 77, inciso V, alínea "c", item 6, da Lei n.º 8.213/91.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, fica prejudicado pedido de exclusão da multa diária fixada em desfavor do INSS, tendo em vista que, em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o benefício em questão foi implementado dentro do prazo estabelecido pelo juízo a quo.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 20/06/2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada: a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que demonstrada a carência exigida, a qualidade de segurado do falecido e a convivência do autor com o *de cujus*.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004246-92.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MIRIAM REGINA AZEVEDO

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A, JOSE ROBERTO RODRIGUES - SP293097-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004246-92.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MIRIAM REGINA AZEVEDO

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A, JOSE ROBERTO RODRIGUES - SP293097-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, para fins de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à revisão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004246-92.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MIRIAM REGINA AZEVEDO

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS RENATO LOPES RAMOS - SP123309-A, JOSE ROBERTO RODRIGUES - SP293097-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher; para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se desprende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito a aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na *hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente* aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciça Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, *trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes*.

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – *microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas* –, *unicamente nas atividades relacionadas, quais sejam, trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo*.

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os *trabalhos que contêm o risco*.

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os *microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas*, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

A parte autora pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 12/2/2001 a 31/3/2005, 1/4/2005 a 8/4/2009, 13/4/2009 a 15/12/2010 e 4/1/2011 a 11/9/2014, bem como o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular (NB 169.399.283-0, conforme carta de concessão Id. 85116017, pp. 58-60).

Buscando comprovar o alegado, juntou os seguintes documentos:

1. Período de 12/2/2001 a 31/3/2005

Empregador: Congregação das Irmãs Franciscanas Alcantarinhas – Hospital São Francisco de Assis.

Função: agente comunitário.

Prova: declaração firmada pela Diretora Presidente da Associação Franciscana Alcantarina de Assistência Social, em 29/1/2013 (Id. 85116017, p. 63). No documento, esclarece que a *CONGREGAÇÃO DAS IRMÃS FRANCISCANAS ALCANTARINAS (...) mantém o HOSPITAL SÃO FRANCISCO DE ASSIS*.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos.

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: impossibilidade de caracterização, como especial, da atividade desenvolvida no período.

Não foram trazidos aos autos laudo técnico e/ou PPP relativos ao período, a atestar que a parte autora esteve sujeita, por ocasião do desempenho laboral, a elementos agressivos. A declaração Id. 85116017, p. 63 – em que a representante legal da empresa para a qual a parte autora prestou serviços limita-se a esclarecer, em atendimento a *solicitação de informação da ex-funcionária desta instituição, MIRIAM REGINA AZEVEDO DA SILVA*, que a empregada *exerceu sua atividade de Agente Comunitário de saúde em no período de 12/02/2001 a 31/03/2005, no mesmo ambiente que Técnico e Auxiliar de Enfermagem neste Hospital, nada informando acerca das atividades realizadas, tampouco sobre as circunstâncias em que desenvolveu o labor* –, não se presta à comprovação do exercício de atividade em condições insalubres, para o que se exige prova técnica, elaborada por profissional habilitado a aferir a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos.

2. Período de 1/4/2005 a 8/4/2009

Empregador: Congregação das Irmãs Franciscanas Alcantarinhas – Hospital São Francisco de Assis.

Função: auxiliar de enfermagem

Prova: PPP (Id. 85116017, pp. 61-62), emitido em 29/1/2013.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período de 1/4/2005 a 8/4/2008, em que atestada a exposição da autora a fatores de risco, sendo impossível a caracterização da especialidade do labor exercido em interstício não abrangido pelo PPP, em observância à legislação de regência, que exige que a comprovação da nocividade seja efetuada por meio de prova técnica.

3. Período de 13/4/2009 a 15/12/2010

Empregador: Associação Feminina de Marília Maternidade e Gota de Leite.

Função: auxiliar de enfermagem

Prova: PPP (Id. 85116017, pp. 64-65), emitido em 17/12/2010.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período.

Frisa-se que a ausência de aposição de carimbo da empresa no campo próprio do PPP não lhe retira a força probante.

Isto porque consta no documento o nome e o NIT da representante legal da pessoa jurídica empregadora da parte autora. Embora pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS informe, tão somente, que Virginia Maria Pradela Balloni, subscritora do PPP, efetua recolhimentos, na condição de contribuinte individual, desde abril de 2003, não indicando vínculo com a Associação Feminina de Marília Maternidade e Gota de Leite, consulta às páginas da entidade, da Prefeitura Municipal de Marília e da Câmara Municipal de Marília na internet demonstra que a assinante do documento ocupou o cargo de presidente da instituição, ao menos, entre os anos de 2008 e 2011, circunstância que lhe confere legitimidade para firmar o documento histórico laboral em questão.

4. Período de 4/1/2011 a 11/9/2014

Empregador: Fundação de Apoio à Faculdade de Medicina de Marília.

Função: auxiliar de enfermagem

Prova: LTCAT (Id. 85116017, pp. 67-82), elaborado em outubro/2008, PPP (Id. 85116017, p. 66), emitido em 7/1/2013, e PPP (Id. 85116017, pp. 135-136), emitido em 12/8/2016.

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79, item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida no período de 5/12/2012 a 11/9/2014.

Registre-se a impossibilidade de caracterização do labor como insalubre no interstício de 4/1/2011 a 4/12/2012, ante a inexistência de prova técnica a ele relativa, idônea a demonstrar a efetiva exposição da autora a elementos agressivos.

Com efeito, inviável admitir-se que o Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho para fins de enquadramento de insalubridade e periculosidade, relativo à Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília – Ambulatório Mário Covas, elaborado em outubro/2008 (Id. 85116017, pp. 67-82), faça prova do alegado labor especial desempenhado pela parte autora em data posterior à sua confecção.

O PPP emitido em 7/1/2013 (Id. 85116017, p. 66), subscrito por representante legal da Fundação de Apoio à Faculdade de Medicina de Marília, a seu turno, não foi trazido aos autos em sua integralidade, circunstância que impossibilita a verificação, dentre outras informações, do nome do segurado a que se refere, do período trabalhado, da função exercida e do descritivo das atribuições a ela inerentes, bem como a constatação de eventual exposição a fatores de risco e a existência de profissional responsável pelos registros ambientais, habilitado à sua aferição.

Os períodos ora reconhecidos como laborados em condições insalubres devem ser convertidos em tempo de serviço comum e a diferença oriunda do acréscimo do percentual de 20%, decorrente da conversão, adicionada ao tempo de contribuição declarado pelo INSS (carta de concessão / memória de cálculo Id. 85116017, pp. 58-60), para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de que é titular a parte autora (NB 169.399.283-0).

Assim, é de ser parcialmente reformada a sentença que julgou improcedente o pedido.

Quanto ao termo inicial da revisão, a adesão à compreensão de que é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 11/9/2014 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial – e a consequente majoração do tempo de contribuição reconhecido – ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não inviabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.
2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.
3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.
4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.
5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.
6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Luiz de Lima Stefanini, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal David Diniz Dantas, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020).

Assim, as diferenças decorrentes do recálculo da renda mensal inicial são devidas desde a data de início de vigência da aposentadoria concedida administrativamente (11/9/2014), não havendo que se falar em prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento do ação, ocorrido em 18/11/2015, porquanto não transcorrido o prazo previsto no parágrafo único do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária das diferenças vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada uma, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º, do Código de Processo Civil.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes nos termos do art. 86, igualmente do CPC.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para reconhecer como laborados em condições insalubres os períodos de 1/4/2005 a 8/4/2008, 13/4/2009 a 15/12/2010 e 5/12/2012 a 11/9/2014 e condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular a parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (11/9/2014), fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência da verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. MAJORAÇÃO DA RMI. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo a comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Devido o acréscimo decorrente da conversão dos períodos laborados em condições insalubres em tempo de serviço comum, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício.
- As diferenças oriundas da revisão são devidas desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- Reconhecimento da parcial procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204814-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIZA RAIMUNDA NOGUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204814-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIZA RAIMUNDA NOGUEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (05.06.2015).

O juízo *a quo* julgou extinguido o feito, sem análise de mérito, reconhecendo a existência de coisa julgada a respeito da matéria nos autos de registro n.º 0000343-17.2014.403.6327. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00 (mil reais).

A autora apela, pleiteando a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios pleiteados, desde o indeferimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

VOTO

Inicialmente, registre-se que, no tocante ao reconhecimento da coisa julgada, a autora ajuizou demanda no ano de 2014, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário (n.º 0000343-17.2014.403.6327).

À época, o perito atestou a ausência de incapacidade da autora para o exercício de atividades laborativas, embora portadora de quadro clínico de hérnia de disco lombar, conforme Id. 108056013.

O pedido foi julgado improcedente em 12.06.2014.

Em 13.03.2016, ajuizou a presente demanda, argumentando terem sido alteradas suas condições laborativas.

Nos termos do art. 505 do Código de Processo Civil, tratando-se de relação jurídica continuativa, caso sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito a parte pode pedir revisão do disposto na sentença.

De acordo com o laudo médico pericial atual, a autora é portadora de fibromialgia e patologias ortopédicas nos ombros (“*lesões labral e do manguito rotador*”) e joelhos (“*tendinite anserina*”), das quais resulta sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas” (Id. 108055976).

In casu, com o agravamento do estado de saúde da autora, demonstrado pelo exame pericial acima referido, houve nítida alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada.

De rigor, portanto, a anulação da sentença.

Posível, outrossim, o prosseguimento da demanda, com espeque no permissivo constante do art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil (“§ 3.º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando: (...) II – decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir”), em atendimento aos princípios da celeridade e da economia processual.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA NAS ATIVIDADES HABITUAIS DAAUTORA)

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere que desenvolveu atividades laborativas no período descontinuo de 25.01.1977 a 08.11.1990 (Id. 108055963).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, registra que, além dos vínculos supra, a autora recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 01.2007 a 09.2009, 01.2010 a 01.2011, 03.2001 a 02.2012, 08.2012 a 02.2013 e de 10.2014 a 02.2015, e recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 08.10.2007 a 09.12.2007, 02.02.2008 a 17.03.2008, 08.08.2008 a 08.10.2008, 29.09.2009 a 31.12.2009, 04.02.2011 a 06.03.2011, 10.04.2012 a 26.07.2012, 29.01.2013 a 24.09.2014 e de 04.03.2015 a 05.06.2015 (Id. 108055964).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 13.03.2016.

O requerimento administrativo foi apresentado em 05.06.2015.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, como visto, a perícia médica concluiu ser, a autora, portadora de fibromialgia e patologias ortopédicas nos ombros (“*lesões labral e do manguito rotador*”) e joelhos (“*tendinite anserina*”), das quais resulta sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: “*Ao avaliar a autora foi constatado ser portadora de fibromialgia com todos os tender points presentes aliado a distúrbio do sono e humor. Nos ombros há lesões labral e do manguito rotador, já operada no direito sem sucesso. Estas lesões não são passíveis de cura, mas podem ser melhoradas clinicamente. Cirurgia para estes males normalmente são ineficazes. Nos joelhos resta tendinite anserina, mas curável clinicamente e há alterações degenerativas. Na coluna lombar e cervical há alterações degenerativas sem repercussão clínica, sem manifestações neurológicas. Da alegação de varizes elas se fazem presentes de modo leve sem comprometimento funcional relevante. Não foi comprovado nexo causal laboral. Considerando o histórico laboral da autora, suas alegações e o exame médico pericial fica comprovada incapacidade laboral parcial e permanente decorrente da lesão dos ombros para atividades que exijam carregar peso além de 5 Kg ou que necessite laborar com elevação rotineira dos membros superiores acima da altura da cintura escapular. Das outras alegações não foi comprovada limitações para o trabalho.*” Deixou de precisar o termo de início de incapacidade laborativa (Id. 108055976).

Não obstante a incapacidade tenha sido classificada como parcial, considerando a idade da autora (59 anos) e o fato de que ele está afastado do mercado de trabalho já mais de dez anos, em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença que não logrou reabilitá-la profissionalmente, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.06.2015), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e DIB em 05.06.2015, devendo ser compensados os valores recebidos a título de auxílio-doença.

Posto isso, dou provimento à apelação para reconhecer a nulidade da sentença e, considerando o disposto no art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à autora, bem assim para fixar os consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DO ÓBICE DA COISA JULGADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO (CPC, ART. 1.013, § 3.º, INCISO II, C.C. ART. 485, INCISO V). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Reconhecido o agravamento do estado de saúde da autora, houve alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada ou mesmo de litigância de má-fé.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) -, é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. Precedentes do STJ.
- Fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.
- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685-SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e deferir o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008066-41.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO JOAQUIM DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008066-41.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO JOAQUIM DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, do período laborado em condições insalubres, de 19/11/2003 a 30/03/2012, e sua conversão em tempo comum, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, em 23/05/20107.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pugnano pela reforma da sentença, a fim de que seja conhecimento como especial o período questionado, com a consequente concessão do benefício, conforme pleiteado.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008066-41.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO JOAQUIM DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tenpestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada 3a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frete à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou 'pedágio'.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher; e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, porém, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia – médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante, o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.*

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.^a Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar a ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifêi)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.^a Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.^a Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57, mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5.º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas no período de 19/11/2003 a 30/03/2012, em que exerceu a função de operador de acabamento, na empresa Abril Comunicações S/A, para fins de concessão da aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, em 23/05/2017.

Objetivando comprovar o alegado, o apelante juntou o PPP (Id 82703332 – p. 48), datado de 19/04/2017, indicando a exposição a ruído de 85 dB(A).

Neste caso, o enquadramento de tal período como especial se torna impossível diante do fato de que o PPP aponta exposição do autor a ruído inferior ao limite estabelecido pelo item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, e alterado pelo Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, que exige a exposição a níveis superiores a 85 decibéis.

Acrescente-se que o apelante pretende a aplicação, ao caso concreto, de entendimento jurisprudencial no sentido de se admitir uma margem de erro na medição realizada pelo responsável técnico da empresa, em decorrência de diversos fatores, possibilitando o arredondamento do resultado da medição para 86 dB.

Quanto a essa questão, o Superior Tribunal de Justiça vem afastando referida compreensão, por divergir da tese fixada no Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, que afastou o reconhecimento da atividade especial, pela exposição ao agente físico ruído, nas hipóteses em que o fator de risco apurado estiver abaixo dos limites fixados na tese vinculante.

Veja-se, a propósito:

“PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 1º/10/2002 A 18/11/2003. DECRETO N. 4.882/2003. LIMITE DE 85 dB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. ENTENDIMENTO FIRMADO. JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.398.260/SP, submetido ao regime de recursos repetitivos, fixou o entendimento de que a disposição contida no Decreto n. 4.882/03, que reduziu o parâmetro de ruído para efeito de reconhecimento de trabalho especial, fixando-o em 85 decibéis, não retroage.

II - No caso dos autos, o Tribunal de origem, em desconformidade com a jurisprudência do STJ, reconheceu como especial o período laborado de 1º/10/2002 a 18/11/2003, em que o segurado foi exposto a ruídos de 89 decibéis, apesar da diferença de 1 decibel em relação ao patamar mínimo, fixado no Decreto n. 2.172/1997, de 90 decibéis.

III - Agravo interno improvido.”

(AgInt no REsp 1629906/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 2.ª Turma, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE. OBSERVÂNCIA.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.398.260/PR, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, de relatoria do Min. Herman Benjamin, firmou o entendimento segundo o qual é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 90 dB após a edição do Decreto n. 2.171/1997 até a vigência do Decreto n. 4.882/2003.

2. Caso em que o Tribunal de origem, em desconformidade com a orientação desta Corte, reconheceu como especial a exposição a ruído de 89 decibéis, diante da pequena margem de erro no laudo técnico.

3. Agravo interno desprovido.”

(AgInt no AgInt no REsp 1578701/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, 1.ª Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 19/12/2017)

Logo, impossível o reconhecimento como especial do período questionado.

De resto, considerando o período como comum, na data do requerimento administrativo, em 23/05/2017, o autor não soma o tempo necessário para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme pleiteado.

Por fim, esclareça-se que, em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o segurado em questão recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 01/08/2018.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. MARGEM DE ERRO NA MEDIÇÃO. INADMISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A prova produzida aponta exposição do autor a ruído inferior ao limite estabelecido pelo item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, e alterado pelo Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que exige a exposição a níveis superiores a 85 decibéis.
- A admissão de margem de erro na medição realizada pelo responsável técnico da empresa, em decorrência de diversos fatores, possibilitando o arredondamento do resultado da medição para 86 dB, não tem aceitação no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por divergir da tese fixada no Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, que afastou o reconhecimento da atividade especial, pela exposição ao agente físico ruído, nas hipóteses em que o fator de risco apurado estiver abaixo dos limites fixados na tese vinculante.
- Reconhecimento da improcedência do pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000635-87.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MOACIR ALVES PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao deficiente, nos termos do art. 3º, da Lei Complementar 142/13.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora, alegando que restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 28/03/1994 a 06/09/1994, 01/01/2008 a 02/04/2010, 03/04/2010 a 26/06/2010, 27/06/2010 a 02/08/2010 (em que esteve afastado em auxílio-doença), 03/08/2010 a 01/10/2011 e 22/01/2012 a 18/10/2014, também devendo ser computado o interstício de 07/01/1976 a 26/12/1977 na condição de aluno aprendiz, fazendo jus ao benefício pleiteado desde o requerimento administrativo, formulado em 19/02/2016.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A aposentadoria por tempo de serviço para portador de deficiência, modalidade de aposentadoria contributiva, positivada pela Lei Complementar 142/2.013, é fruto do regramento excepcional contido no artigo 201, § 1º da Constituição Federal, referente à adoção de critérios diferenciados para a concessão de benefícios a portadores de deficiência.

O art. 3º, da LC 142/13 dispõe:

"Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

I - Aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - Aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;

III - Aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve;

IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.

Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar."

Como intuito de regulamentar a norma houve a edição do Decreto 8.145/13 que alterou o Decreto 3.048/99, ao incluir a Subseção IV-A, que trata especificamente da benesse que aqui se analisa:

Art. 70-A. A concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade ao segurado que tenha reconhecido, em avaliação médica e funcional realizada por perícia própria do INSS, grau de deficiência leve, moderada ou grave, está condicionada à comprovação da condição de pessoa com deficiência na data da entrada do requerimento ou na data da implementação dos requisitos para o benefício.

Art. 70-B. A aposentadoria por tempo de contribuição do segurado com deficiência, cumprida a carência, é devida ao segurado empregado, inclusive o doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual e facultativo, observado o disposto no art. 199-A e os seguintes requisitos:

I - aos vinte e cinco anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - aos vinte e nove anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e quatro anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada; e

III - aos trinta e três anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e oito anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve.

Parágrafo único. A aposentadoria de que trata o caput é devida aos segurados especiais que contribuam facultativamente, de acordo com o disposto no art. 199 e no § 2º do art. 200.

(...)

Art. 70-D. Para efeito de concessão da aposentadoria da pessoa com deficiência, compete à perícia própria do INSS, nos termos de ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União:

I - avaliar o segurado e fixar a data provável do início da deficiência e o seu grau; e

II - identificar a ocorrência de variação no grau de deficiência e indicar os respectivos períodos em cada grau.

§ 1º A comprovação da deficiência anterior à data da vigência da Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013, será instruída por documentos que subsidiem a avaliação médica e funcional, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

§ 2º A avaliação da pessoa com deficiência será realizada para fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários.

§ 3º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 4º Ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União definirá impedimento de longo prazo para os efeitos deste Decreto.

Art. 70-E. Para o segurado que, após a filiação ao RGPS, tornar-se pessoa com deficiência, ou tiver seu grau alterado, os parâmetros mencionados nos incisos I, II e III do caput do art. 70-B serão proporcionalmente ajustados e os respectivos períodos serão somados após conversão, conforme as tabelas abaixo, considerando o grau de deficiência preponderante, observado o disposto no art. 70-A:

(omissis)

§ 1º O grau de deficiência preponderante será aquele em que o segurado cumpriu maior tempo de contribuição, antes da conversão, e servirá como parâmetro para definir o tempo mínimo necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência e para a conversão.

A Lei Complementar dispõe ainda, em seu art. 4º, que a avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por perícia própria do Instituto Nacional do Seguro Social, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim.

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto como instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria - IF-Bra.

Conforme o item 4.e dessa Portaria, o critério para a classificação do grau da deficiência segue uma pontuação:

"4.e. Classificação da Deficiência em Grave, Moderada e Leve

Para a aferição dos graus de deficiência previstos pela Lei Complementar nº 142, de 08 de maio de 2.013, o critério é:

Deficiência Grave quando a pontuação for menor ou igual a 5.739.

Deficiência Moderada quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354.

Deficiência Leve quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584.

Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício quando a pontuação for maior ou igual a 7.585.

Segundo a mesma Portaria, em seu item 4d, a pontuação total da avaliação médica e social deverão ser somadas e comparado o resultado com a pontuação acima indicada para a classificação do grau da deficiência.

Passo a analisar o caso concreto.

O autor objetiva a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa portadora de deficiência, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 19/02/2016.

Observa-se que foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao deficiente através do mandado de segurança 5002203-83.2018.4.03.6114, que reconheceu a existência de deficiência em grau leve no período de 03/04/2010 a 03/08/2017 e considerou que o impetrado contava com 33 anos, 03 meses e 01 dia até o requerimento administrativo formulado em 03/08/2017.

No caso presente, em que pese a existência de perícia médica judicial e o estudo social, a primeira apontando a inexistência de incapacidade e deficiência, verifico que o INSS já havia classificado a deficiência do autor como leve (Id. 136.972.427 – pag. 14), sendo incontroversa.

A parte autora alega ter exercido atividade especial nos períodos de 28/03/1994 a 06/09/1994, 01/01/2008 a 02/04/2010, 03/04/2010 a 26/06/2010, 27/06/2010 a 02/08/2010 (em que esteve afastado em auxílio-doença), 03/08/2010 a 01/10/2011 e 22/01/2012 a 18/10/2014.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRg/REsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pelos documentos juntados aos autos, resta comprovado como especial o período de 28/03/1994 a 06/09/1994, pela categoria profissional – cobrador – conforme anotação em CTPS, enquadrando-se no código 2.4.4 do anexo III do Decreto 53.831/64.

Os intervalos de 01/01/2008 a 02/04/2010, 03/04/2010 a 26/06/2010, 27/06/2010 a 02/08/2010, 03/08/2010 a 01/10/2011 e 22/01/2012 a 18/10/2014, devem ser considerados tempo comum, uma vez que pelo formulário PPP do ex-empregador juntado aos autos, não foi comprovado que o autor estivesse exposto a nível de ruído acima de 85 dB, como exigido pelo Decreto 4.882/03 vigente à época, cabendo ressaltar que com relação ao agente nocivo calor, este também se situava abaixo do exigido na norma NR-15.

A parte autora alega ainda ter sido aprendiz no período de 07/01/1976 a 26/12/1977 devendo ser computado para fins previdenciários.

O Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, dispõe em seu artigo 58, inciso XVII e XXI, letras a e b sobre o aluno-aprendiz, nestes termos:

"Artigo 58. São contados como tempo de serviço:

.....
XVII - o período de frequência às aulas dos aprendizes matriculados em escolas profissionais mantidas por empresas ferroviárias.

.....
XXI - durante o tempo de aprendizagem profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:

a) os períodos de frequência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou do Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para formação profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor:

b) os períodos de frequência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento do ensino industrial."

De igual forma são as disposições contidas no Regulamento posterior, Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, artigo 58.

Essas disposições legais são taxativas e inserem a prestação de serviços na caracterização do conceito do aluno-aprendiz.

Por sua vez, o Decreto-lei nº 4.073/42, citado no artigo transcrito, já vinculava a condição do aluno-aprendiz ao trabalho, portanto, a "prestação de serviços" já se fazia inerente ao conceito de aluno-aprendiz.

Veja-se o disposto em seu artigo 1º, *in verbis*:

"Esta lei estabelece as bases de organização e do regime do ensino industrial que é ramo de ensino de grau secundário, destinado à preparação profissional dos trabalhadores na indústria e das atividades artesanais, e ainda dos trabalhadores dos transportes, das comunicações e da pesca."

A legislação trabalhista consolidada em 1943 dispõe sobre o trabalho do menor aprendiz nos artigos 424 a 444.

Posteriormente, o Decreto nº 31.546, de 06 de outubro de 1952, consentâneo à Consolidação das Leis do Trabalho, define o contrato de aprendizagem no seu artigo 1º, *in verbis*:

"Considera-se aprendizagem o contrato individual de trabalho realizado entre um empregador e um trabalhador maior de 14 e menor de 18 anos, pelo qual, além das características mencionadas no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, aquele se obriga a submeter o empregado à formação profissional metódica de ofício ou ocupação para cujo exercício foi admitido e o menor assume o compromisso de seguir o respectivo regime de aprendizagem."

A antiga Lei nº 4.024, de 20 de dezembro de 1961, que fixou as bases e diretrizes da Educação Nacional, dispunha em seu artigo 51:

"As empresas públicas e privadas são obrigadas a ministrar, em cooperação, aprendizagem de ofícios e técnicas de trabalho aos menores seus empregados dentro das normas estabelecidas pelos diferentes sistemas de ensino".

Como visto, não só no passado como no presente, é impossível desvincular a idéia da "prestação de serviços" do conceito de aluno-aprendiz para fins previdenciários, porquanto já a Lei Orgânica da Previdência Social nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, no seu artigo 2º, dispunha que seriam beneficiários da Previdência Social, na qualidade de "segurados", "todos que exercem emprego ou atividade remunerada no território nacional, salvo as exceções expressamente consignadas nesta lei".

Na seqüência (artigo 4º), considerava empregado "a pessoa física como tal definida na Consolidação das Leis do Trabalho".

A Lei de Benefícios da Previdência Social atual, Lei nº 8.213/91, arrola entre os segurados obrigatórios da Previdência Social o empregado, "aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração", traduzindo o conceito de "empregado" contido no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho.

O aluno-aprendiz que exerce trabalho remunerado enquanto aluno de escola técnica profissionalizante tem direito à contagem do tempo respectivo, apresentando as características do trabalho do menor aprendiz.

Não é o caso dos autos, vez que não restou caracterizada a relação de emprego.

Com efeito, analisando-se o documento acostado aos autos verifica-se que não restou demonstrado que, enquanto aluno-aprendiz, o autor percebia remuneração, sob qualquer forma, ou executava trabalho subordinado.

Nesse sentido veja-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. DECRETO 31.546/52. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Para ser contado como tempo de serviço, o período de aprendizagem em escolas técnicas, sejam elas as mantidas por iniciativa privada ou pelos próprios empregadores, bem como o período de aprendizado realizado com base no Decreto nº 31.546/52, é necessária a existência de relação empregatícia.

2. O Decreto nº 611/92 é claro ao anunciar que é reconhecido, como tempo de serviço, o período de aprendizagem realizado com base no Decreto nº 31.546/52, pelo trabalhador menor. Ademais, de acordo com o Decreto nº 31.546/52, a simples participação em cursos patrocinados pelo SENAI não permite a contagem de tempo de serviço, mas, ao revés, é preciso que haja um contrato firmado entre o empregador e o empregado, maior de 14 e menor de 18 anos.

3. Não caracterizado o vínculo empregatício, não há que se averbar como tempo de serviço o período de frequência a curso patrocinado pelo Serviço Nacional da Indústria - SENAI.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, 1ª Turma, Apelação Cível nº 97.03.00.00047-9, relator Juiz Santoro Facchini, DJU 01/08/2002)"

Dessa forma, descabe o reconhecimento do período pretendido pelo autor, na condição de aluno-aprendiz.

Assim sendo, considerando-se os vínculos empregatícios em nome do autor e o período de 28/03/1994 a 13/09/1994, considerado como especial nesta ação e aqueles já reconhecidos pelo INSS (06/06/1988 a 31/08/1989, 13/09/1994 a 05/03/1997 e 01/01/2015 a 17/05/2015) e fazendo-se as devidas conversões, verifica-se que na data do requerimento administrativo, formulado em 19/02/2016 o autor não contava com o mínimo de 33 anos, para a concessão do benefício pleiteado.

Contudo, deve ser considerado como especial o período em que exerceu atividade de cobrador, ou seja, de 28/03/1994 a 06/09/1994, devendo o INSS averbá-lo.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001446-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLELIA RENATA DE OLIVEIRA VIEIRA - SP171114-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001446-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLELIA RENATA DE OLIVEIRA VIEIRA - SP171114-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

Em 12.09.2018, a Magistrada de primeiro grau determinou que a parte autora que emendasse “a inicial, no prazo de 15 (quinze) dias, juntando tais documentos, nos termos do artigo 321, do Código de Processo Civil, sob pena de indeferimento da inicial, nos moldes do parágrafo único, do mesmo dispositivo legal”.

A requerente peticionou informando que “deixa de juntar novos documentos, pois não possui outras provas materiais a não ser as que já foram acostadas aos autos, e as mesmas, estando em nome do seu esposo, são extensivas à senhora Maria Gomes da Silva, e requerer que Vossa Excelência receba a presente ação, para que assim possa citar o Requerido, para que posteriormente apresente sua contestação, o que desde já se requer”.

O juízo a quo rejeitou a petição inicial e julgou extinta a ação com base no art. 485, inciso I, do Código de Processo Civil.

A parte autora apelou, pugnano pela reforma integral da sentença. Alega que os documentos juntados com a exordial comprovam “a atividade rural da Apelante, trazendo aos autos início mais que razoável de prova documental, sendo que a prova testemunhal deverá ser produzida em audiência sob o Crivo do Contraditório, onde comprovarão a atividade da apelante, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão do benefício pretendido pela apelante”.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001446-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLELIA RENATA DE OLIVEIRA VIEIRA - SP171114-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

Alega a autora não ter sido dada oportunidade de comprovar seu direito por meio de prova testemunhal.

Descabida a extinção do processo sem julgamento de mérito.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: "O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de trabalhador no campo.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registros em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sábia comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.
- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.
- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.
- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.
- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.
- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.
- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.
- A Autora juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comercial. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.
- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.
- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.
- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.
- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autora tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.
- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Não obstante a prova documental denotar registros de atividades urbanas de seu cônjuge, pretende ela demonstrar o exercício de atividade rural durante o período produtivo de exercício laboral.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tomando a sentença nula.

Nesse sentido tem decidido a 8.ª Turma: ApReeNec/SP 0005656-25.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA – j. 25/03/2020 e DJF3 Judicial I 30/03/2020, sendo também o entendimento majoritário nos demais órgãos julgadores desta Corte (AC 5125838-52.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, 7.ª Turma, j. 07/05/2019; ApCiv 5896402-15.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Dalciça Santana, j. 15/12/2019; ApCiv 5635875-81.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vanessa Mello, j. 26/02/2020; AC 5610325-84.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10.ª Turma, j. 27/08/2019).

Posto isso, dou provimento à apelação, para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para seu regular processamento.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ANULADA.

- Caracterizado o cerceamento de defesa, pois obstada a colheita de depoimentos das testemunhas, a anulação da sentença impor-se de rigor.
- Retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010601-69.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DOS ANJOS ESTEVES COELHO

Advogado do(a) APELANTE: WALDOMIRO PINTO DE ANDRADE - SP113900-A

APELADO: CHEFE DA GERÊNCIA EXECUTIVA DO INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por *Maria dos Anjos Esteves Coelho* em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, visando o cômputo de períodos em que efetuou o recolhimento de contribuição previdenciária, na condição de contribuinte individual, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, porém, indeferido o pedido de liminar.

Prestadas informações pela autoridade apontada como coatora.

A sentença julgou improcedente o pedido e, por consequência, denegou a segurança. Sem condenação da impetrante ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/09. Custas na forma da lei.

Apela a impetrante, sustentando a possibilidade de cômputo dos períodos em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias na condição de “contribuinte individual”, a fim de viabilizar o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse almejada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal limitou-se a requerer o regular prosseguimento do feito, dada a ausência de interesse público apto a justificar sua intervenção na presente demanda.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de cômputo das competências de 02/2003, 03 a 06/2011 e 03/2012 a 03/2013, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da impetrante.

Pois bem

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

In casu, conforme já explicitado no presente *decisum*, a controvérsia submetida à apreciação desta E. Corte consiste na possibilidade de cômputo das competências de 02/2003, 03 a 06/2011 e de 03/2012 a 03/2013, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor da impetrante.

Isso porque, em relação a tais interregnos a impetrante efetuou o recolhimento extemporâneo das contribuições previdenciárias correspondentes, conforme se depreende das guias emitidas aos 06.03.2018, com pagamento total efetuado no importe de R\$ 3.883,70 (três mil, oitocentos e oitenta e três reais e setenta centavos).

Assere a autarquia federal que nas referidas competências a demandante teria efetuado o recolhimento na condição de "empregada doméstica" (contribuinte obrigatório), contudo, não teria logrado êxito em demonstrar o correspondente exercício de atividade laborativa, vez que a própria segurada admitiu estar desempregada nos apontados períodos.

Diante disso, o ente autárquico considerou que tais recolhimentos teriam ensejado a reafiliação da ora impetrante ao Regime Geral de Previdência Social na condição de "facultativa" e, por consequência, não poderiam ser computados de forma retroativa, a teor do disposto no art. 11, § 3º, do Decreto nº 3.048/99:

Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.

(...)

§ 3º. A filiação na qualidade de segurado facultativo representa ato volitivo, gerando efeito somente a partir da inscrição e do primeiro recolhimento, não podendo retroagir e não permitindo o pagamento de contribuições relativas a competências anteriores à data da inscrição, ressalvado o § 3º do art. 28.

Todavia, em que pese o entendimento exarado pelo ente autárquico e reiterado pelo d. Juízo de Primeiro Grau, não vislumbro, *in casu*, razões para considerar a reafiliação da impetrante ao RGPS, sob a condição de "facultativa", visto que em nenhum dos períodos vindicados no presente feito ocorreu a efetiva perda da qualidade de segurada, posto que os intervalos havidos entre os vínculos formais com registro em CTPS, para atuação como "empregada doméstica" (contribuinte obrigatório), não superaram o denominado "período de graça".

Por consequência, entendo que o recolhimento das referidas competências ocorreu sob a condição de "contribuinte individual", devidamente acrescidas dos encargos financeiros decorrentes da extemporaneidade do pagamento, de modo que não resta caracterizada nenhuma justificativa plausível para simplesmente desconsiderar tais competências no cômputo do tempo de contribuição desenvolvido pela requerente, como suscitado pelo ente autárquico.

Destarte, entendo que a r. sentença merece reforma para determinar o cômputo das competências de 02/2003, 03 a 06/2011 e de 03/2012 a 03/2013, como tempo de contribuição desenvolvido pela impetrante.

IMPLEMENTO – 30 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos incontroversos de labor desenvolvido pela impetrante (CTPS e CNIS), a ser acrescido às competências ora admitidas, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 06.09.2017, a impetrante já havia implementado mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, qual seja, 06.09.2017, ocasião em que a autarquia federal foi cientificada da pretensão da segurada.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos definidos pelo art. 25 da Lei nº 12.016/09.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para determinar o cômputo das competências de 02/2003, 03 a 06/2011 e de 03/2012 a 03/2013, como tempo de contribuição desenvolvido pela impetrante, a fim de conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 06.09.2017.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

elitozad

APELANTE: FRANCISCO CARLOS ARANTES MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO CARLOS ARANTES MARQUES

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003070-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ILMA ALEBRANDT WEGERMANN

Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO - MS9194-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003070-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ILMA ALEBRANDT WEGERMANN

Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO - MS9194-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Subsidiariamente, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003070-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ILMA ALEBRANDT WEGERMANN

Advogado do(a) APELANTE: ANA CARLA BOLDRIN CARDOSO - MS9194-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 24.07.1993, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 66 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, constando a qualificação de agricultor de seu marido;

- Distrato Social, datado de 19.03.1976, no qual consta a qualificação da autora e de seu marido como “agricultores”, referente ao distrato da sociedade formada no contrato particular de condomínio agrícola, datado de 06.10.1975 e

- certidão da SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO PARANÁ – SR(09) – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO – MDA, certificando que foi declarado pelo marido da autora que no imóvel rural com área de 32 hectares no período de 1972 a 1977, apresentou quatro assalariados eventuais, em 1978 foram três assalariados eventuais e no período de 1979 a 1986 não possuiu assalariados.

O INSS juntou com a contestação as consultas no Sistema CNIS da Previdência Social e Dataprev em nome da autora e de seu marido.

Com relação à demandante, não constam registros de atividades na referida consulta.

No que tange ao cônjuge da requerente, verifica-se que o mesmo, filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte autônomo, efetuando recolhimento de contribuição em maio de 1988, bem como possui vínculo como “Empresário/Empregador”, tendo efetuado recolhimentos de contribuições nos períodos de 01.05.1988 a 31.05.1988, 01.06.1988 a 31.05.1990, 01.07.1990 a 31.01.1991, 01.03.1991 a 31.10.1993, 01.12.1993 a 30.04.1994, 01.06.1994 a 31.08.1994, 01.10.1994 a 31.10.1995 e 01.12.1995 a 31.07.1996 e recebe aposentadoria por idade, com DIB em 09.11.1998, estando cadastrado no ramo de atividade “COMERCÍARIO” e forma de filiação “EMPRESÁRIO”.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram genericamente que conhecem a parte autora há bastante tempo e afirmam alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestado.

No entanto, verifica-se que o início de prova material encartado aos autos é bastante antigo, não tendo sido confirmado pela prova testemunhal, cujos depoimentos foram vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da parte autora, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Conforme restou enfatizado pelo magistrado sentenciante, *in verbis*: “Ao ser ouvida, autora não soube esclarecer com precisão os períodos que trabalhou nas lides campestres, afirmando somente que trabalha desde pequena nesta atividade e depois se casou com uma pessoa da roça também e posteriormente passou a morar no sítio do seu irmão auxiliando-o nas atividades rurais, mas não soube dizer sequer o nome do sítio ou mesmo onde fica. Aliás, nenhuma das testemunhas ouvidas corroboraram a afirmação da autora de que de fato teria trabalhado com seu irmão no sítio, até porque a testemunha Alécio Pirolli citou sem muita convicção que ‘diz que ela trabalhou naquelas propriedades do seu Rui, irmão dela’, além disso afirmou que somente viu a autora e seu marido no ano de 1975 e depois só em 1985 quando ela fez algumas diárias para ele e depois disso não viu mais a autora e seu marido. A testemunha Alcinor José da Cruz, de igual sorte, apesar de ter afirmado que a autora teria trabalhado com ele há muito tempo no Assentamento Rancho Loma, não soube precisar o período, sem contar que arrematou suas declarações com a informação de que a autora já trabalhou como empregada doméstica, informação, aliás, corroborada pela certidão de casamento acostada à f. 11 a qual consta a profissão da autora como doméstica”.

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique a autora e o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895713-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA NEUZA GONCALVES RAMOS CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895713-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA NEUZA GONCALVES RAMOS CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895713-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA NEUZA GONCALVES RAMOS CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrociada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 18/04/2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de Casamento celebrado em 12/05/2001;
- carteira de Pescador profissional, sendo o primeiro registro em 2004, qualificando a atividade da autora como 'pesca artesanal';
- termo de Permissão de uso da Fundação Instituto de Terras de São Paulo - ITESP, datada em 2013, sobre lote agrícola, constando como uma das obrigações do permissionário ter domicílio na área permissionada, explorando-a de forma direta, pessoal ou familiar ou de forma associada ou cooperada com outros beneficiários do assentamento;
- declaração de Conformidade da Atividade Agropecuária emitida pela Secretaria de Agricultura e Abastecimento do estado de São Paulo em 2014;
- notas fiscais de produtor rural nos anos de 2004 a 2006, 2011 a 2013, 2015 e 2016;
- carteira de vacinação constando comparecimento no posto de vacinação no assentamento "água sumida".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. A testemunha EDILCE BENITO VICENTE DA COSTA declarou que conhece a autora há 20 ou 25 anos, que sempre a encontrava no rio pescando junto a seu cônjuge. Declara que nos últimos dois anos a autora não mais trabalha por ter sido operada duas vezes para tratamento de tumor cerebral, dependendo dos préstimos de seu cônjuge.

A testemunha APARECIDO FRANCISCO DA COSTA declarou que conhece a autora há mais de 20 anos, que a autora trabalha como pescadora desde que a conheceu e que diariamente a encontrava pescando no rio.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora. Em que pese o documento mais antigo trazido aos autos remeter a 2004, a coerente prova testemunhal permite a extensão da prova para período anterior, eis que o testemunho de que a autora sempre laborou com seu cônjuge na pesca se harmoniza com a data de celebração do casamento, em 2001, cumprindo assim o período de carência exigido. Em casos em que a prova testemunhal é convincente, cumpre observar a súmula 577 do STJ:

É possível reconhecer o tempo de serviço rural anterior ao documento mais antigo apresentado, desde que amparado em convincente prova testemunhal colhida sob o contraditório.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 19/04/2016.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004130-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA LUSSANI HENICKA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004130-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA LUSSANI HENICKA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a contar do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004130-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA LUSSANI HENICKA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 05/03/2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

A autora afirma que "sempre dedicou e vem dedicando toda a sua vida produtiva ao trabalho rural, seja trabalhando inicialmente como diarista rural ou em pequenas áreas em regime de economia familiar, seja como nos últimos dez/onze anos como pescadora artesanal" (ID n.º 132441507 - Pág. 3).

Aduz que "reside na zona rural, há mais de 20 anos, na Estrada do Cascalho, Lote n.º 8, tendo como referência o "PORTO FRAGEL", localizado no Rio Paraná, onde tanto a requerente como seu companheiro realizam a atividade pesqueira". (ID n.º 132441507 - Pág. 3).

Também informa que "antes de desenvolver a atividade de pescadora, além de ter trabalhado em regime de economia familiar, a requerente trabalhou em diversas propriedades rurais de terceiros, no Município de Mundo Novo/MS, em lavouras de algodão, milho, feijão, sempre na condição de diarista ou boa-frã". (ID n.º 132441507 - Pág. 3).

Sustenta, outrossim, que "a partir dos anos 2008 e 2009, como, também, foi objeto da Declaração de Exercício de Atividade Rural emitida pela Colônia de Pescadores Profissionais, a requerente passou a trabalhar como pescadora artesanal, na captura de peixes de água doce, tais como: armado, curimba, cascudo, dentre outros, em embarcação "miúda", no Rio Paraná, bem como de isca viva, inclusive, como se disse, recebendo pelo seguro-desemprego no período de defeso." Esclareceu que "as vendas eram realizadas em conjunto com o seu companheiro Nazário Rodrigues França, o qual, também, é pescador artesanal, em cujo nome eram emitidas as notas, conforme comprovam as referentes aos anos de 2006 a 2012." (ID n.º 132441507 - Pág. 3).

Para demonstrar as alegações, juntou os seguintes documentos:

- certidão de nascimento da requerente, em 05/03/1962, filha do Sr. ARNALDO HENICKA e da Sra. ROSALUSSANI HENICKA, em Japorã, parte integrante do município de Mundo Novo/MS;
- comprovantes de matrícula escolar em nome de LEANDRO HENICKA FRANÇA (filho da autora e do Sr. NAZÁRIO RODRIGUES FRANÇA), nascido em 04/04/1985, com timbre da Secretaria de Estado da Educação, revelando ter cursado o Ensino Fundamental na Unidade Escolar localizada no bairro rural no Município de Mundo Novo/MS e a residência da família na Estrada do Cascalho, no referido município;
- cópia de matrícula escolar em nome de ALEX HENICKA FRANÇA (filho da autora e do Sr. NAZÁRIO RODRIGUES FRANÇA), nascido em 01/12/1988, com timbre da Secretaria de Estado da Educação, revelando ter estudado na Unidade Escolar localizada no bairro rural no Município de Mundo Novo/MS desde 03/01/1994;
- declaração subscrita em 16/09/2004 por TEREZINHA HENICKA PASSARELLI (residente no Lote n.º 73, Grupo n.º 04, no Assentamento Pedro Ramalho, Mundo Novo/MS), informando que (sic) "CELINA LUSSANI HENICKA, brasileira, casada, lavradora, portadora da RG. 000.8399-37 55P/MS e da CPF 560.217.041-34, residu e desenvolveu atividade rural em minha propriedade no período de 2003 a 2009";
- diversas notas fiscais emitidas em nome da referida irmã da requerente (TEREZINHA HENICKA PASSARELLI), de 2004 a 2009, comprovando a venda de mandioca e milho em grãos, ambos produzidos no alçido imóvel rural (localizado no Lote n.º 73 - Assentamento Pedro Ramalho, Mundo Novo/MS), bem como da venda de gado bovino;
- cópia da CTPS da autora, emitida em 07/11/2007, sem registro de vínculo empregatício formal;
- cópia das Declarações Anuais do Produtor Rural (DAP's), em nome da irmã da autora (TEREZINHA HENICKA PASSARELLI), em 2008 e 2009, apontando como endereço o imóvel rural localizado no Lote n.º 73 - Assentamento Pedro Ramalho, Mundo Novo/MS, e indicando a produção e comercialização da pecuária (gado bovino/bufalino) e de mandioca;
- documento de identificação com foto, emitido em 27/02/2008, pela Colônia de Pescadores localizada no Município de Mundo Novo/MS, em nome da requerente, na categoria de "pescadora profissional";
- cópia do cartão do PIS/PASEP, comprovando que a autora fez parte do Programa de Integração Social, tendo sido cadastrada como pertencente à "Colônia de Pescadores Profissionais - Z-8";
- documento emitido pela Secretaria Especial de Agricultura e Pesca (SEAP), revelando a identificação do Sr. NAZÁRIO RODRIGUES FRANÇA (companheiro da demandante) como "pescador profissional";
- comprovante do registro da embarcação "HENICKA", pertencente à autora e seu companheiro, perante a Marinha do Brasil (matrícula n.º 116) - Porto Izabel;
- recibos emitidos pela "COLÔNIA DE PESCADORES PROFISSIONAIS Z-8-MS", de 2008 em diante, comprovando a filiação da autora, laborando na qualidade de pescadora profissional artesanal;
- cópia de escritura de imóvel rural, "constituído pelo Lote n.º 28-C Remanescente, do Loteamento Moinho Pequeno, com a área de 1.185,21 m2," identificando a demandante como compradora em 30/03/2009;
- cópia da "Cademeta de Inscrição e Registro (CIR)" com foto, emitida em 27/12/2012, revelando que o Sr. NAZÁRIO RODRIGUES FRANÇA (companheiro da requerente) obteve autorização da Diretoria de Portos e Costas - Marinha do Brasil para atuar como "pescador profissional", sob a fiscalização da Delegacia Fluvial em Guaiara (data de validade do referido documento de identificação - 27/12/2012);
- cópia do documento de identificação profissional da autora, na categoria de "pescadora artesanal", emitido em 09/10/2013, pelo Ministério da Pesca e Aquicultura;
- certidão expedida pelo cartório eleitoral - 33.ª Zona eleitoral de Mundo Novo/MS em 2018, na qual consta que a autora reside na Estrada do Cascalho é "vinculada ao município de Mundo Novo/Mato Grosso do Sul";
- diversas notas fiscais, emitidas em nome de NAZÁRIO RODRIGUES FRANÇA e da requerente, comprovando a venda de pescados durante o período de carência;
- declarações de exercício de atividade rural n.ºs 12 e 13, ambas emitidas com base na Instrução Normativa n.º 77/PRES/INSS, de 21/01/2015.

A declaração n.º 12/2018 registra que, na 1.ª parte do período de carência, a autora trabalhou com sua irmã TEREZINHA HENICKA PASSARELLI (proprietária e residente no Lote n.º 73, Grupo n.º 04, no Assentamento Pedro Ramalho, Mundo Novo/MS), na qualidade de segurada especial, sob o regime de "economia familiar", na zona rural do município de Mundo Novo/MS, "ajudando nos trabalhos da roça e exercendo atividades rurais de plantação e colheita de milho, mandioca, hortaliças, batata-doce, abóbora e quiabo, bem como capinando lavouras para consumo da família, além da criação de gado, porcos e galinhas" na referida propriedade rural. A declaração foi subscrita pela requerente e pelo representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Novo Mundo/MS.

Por sua vez, a declaração n.º 13, também com fundamento na Instrução Normativa n.º 77/PRES/INSS, faz referência à 2.ª parte do período de carência, tendo sido subscrita pela autora e pelo Representante do Sindicato/Colônia de Pescadores Profissionais do Município de Mundo Novo/MS, atestando que a Sra. CELINA LUSSANI HENICKA é filiada à referida colônia desde 20/03/2008, atuando como pescadora artesanal até 13/02/2019 (data da emissão do referido documento), em embarcação "miúda" no Rio Paraná, realizando "captura de peixe de água doce e isca viva", sem auxílio de empregados;

Consta dos autos o comprovante de que o benefício de aposentadoria por idade rural requerido pela autora (em 06/03/2018) foi indeferido na esfera administrativa.

A análise dos documentos acostados aos presentes autos indica que o labor campesino foi exercido pela demandante em regime de economia familiar na zona rural do município de Mundo Novo/MS, quanto à 1.ª parte do período de carência.

No que tange à 2.ª parte do período de carência, o conjunto probatório carreado aos autos indica o trabalho exercido como pescadora artesanal, em auxílio ao seu companheiro (Nazário Rodrigues França), que também é pescador artesanal.

Cabe lembrar que, de acordo com as definições constantes das sucessivas Instruções Normativas expedidas pelo INSS em matéria de benefícios previdenciários, o **pescador artesanal** é o segurador especial que, individualmente ou em regime de economia familiar, faz da pesca sua profissão habitual ou principal meio de vida, desde que: (a) não utilize embarcação; ou (b) utilize embarcação de até seis toneladas de arqueação bruta, ainda que com auxílio de parceiro; ou (c) na condição exclusiva de parceiro outorgado, utilize embarcação de arqueação bruta igual ou menor que dez toneladas.

Resalte-se que o pescador artesanal também tem direito à aposentadoria por idade, independentemente de ter recolhido contribuição previdenciária, uma vez que está equiparado ao trabalhador rural, na qualidade de segurador especial, para fins de proteção previdenciária. Neste sentido: TNU, PU n.º 2006.85.00.504951-4, Sessão de 13/8/2007.

No caso em tela, a demandante apresentou documentos suficientes para comprovar o início de prova material do trabalho rural tanto desempenhado na propriedade da irmã, em regime de economia familiar, quanto na qualidade de pescadora artesanal, tais como: autorizações ambientais para pesca comercial e documentos emitidos por colônia de pescadores.

Tenha-se presente que a consulta ao Sistema CNIS, realizada em 18/08/2020 revela **informações do registro geral de pesca em nome da autora**, sob o n.º 7804961, a partir de 20/03/2008, na especialidade: "**pesca de peixe**" em rios do Estado de Mato Grosso do Sul, na categoria n.º 02 (**pesca artesanal**), indicando "situação regular" atualmente.

A mencionada consulta aponta o reconhecimento, por parte do INSS, dos períodos de 20/03/2008 a 31/12/2009 e de 15/12/2015 a 01/08/2019 como trabalhado pela autora na condição de segurada especial na referida atividade de pesca.

O detalhamento da consulta indica o exercício da atividade de **pesca artesanal** em "regime de economia familiar" com seu companheiro Sr. NAZÁRIO RODRIGUES FRANÇA desde 2008 até dezembro de 2019.

Quanto à alegação do INSS, na peça contestatória, de que o companheiro da requerente teria "exercido atividades urbanas, descaracterizando portanto o regime de economia familiar", cabe salientar que a consulta ao CNIS aponta apenas um vínculo empregatício antigo com a empresa "SERRARIA TSUNO LTDA", de 01/08/1981 a 13/08/1988 (**antes do período de carência**).

Portanto, mesmo que o Sr. NAZÁRIO RODRIGUES FRANÇA tenha exercido trabalho em atividade urbana na década de 1980, isso não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural da autora e de seu companheiro durante todo o período produtivo de exercício laboral. Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão “atividade rural, ainda que descontínua”, inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido.”

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

“PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar, seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos verificados pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar, visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar, útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No tocante ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte.” (g.n.)

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido.” (g.n.)

(AgRg no Agr nº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

Assinale-se, ainda, que a consulta ao Sistema CNIS revela que, a partir de 14/10/2004, o companheiro da autora teve reconhecida a qualidade de segurado especial, na especialidade “*pescada de peixe*” em rios do Estado de Mato Grosso do Sul, na categoria n.º 02 (*pescada artesanal*).

Cabe destacar a existência de prova oral. A audiência foi realizada no dia 23/10/2019, perante o MM. Juízo da 2.ª Vara da Comarca de Mundo Novo, Estado de Mato Grosso do Sul (ID n.º 132441509 - Págs. 53 a 56).

Embora não haja transcrição literal dos depoimentos nos autos, da oitiva das mídias constantes do processo no Sistema PJe (ID's n.ºs e 132441510, 132441511 e 132441512), é possível verificar que a testemunha SALETE MEIRA MUSTAFÁ declarou que conhece a autora há 31 anos, do município de Mundo Novo/MS; que Dona Celina sempre morou em Mundo Novo/MS e que trabalhava na roça, mas, nos últimos anos, passou a trabalhar como pescadora profissional.

Informou que a demandante já trabalhou para o pai da depoente em 1987. Acrescentou que “quando Dona Celina começou a trabalhar para seu pai, a declarante tinha apenas 10 anos”; que a requerente trabalhava durante todo o mês como boia-fria; que ela cortava, roçava, e fazia serviços rurais para várias pessoas em suas respectivas propriedades (sítios da região de Mundo Novo/MS); que até o ano de 2007 trabalhou para o pai da declarante e depois passou a pescar, exercendo a atividade profissional de pescadora no Rio Paraná, o que faz até hoje; que já viu a requerente pescando no mencionado rio (ID' n.º 132441510).

Por sua vez, a testemunha SÔNIA APARECIDA MARQUES declarou conhecer a demandante há 20 anos; que, quando a conheceu, Dona Celina trabalhava como boia-fria. Informou ser proprietária de um sítio (uma “chácara”) e que a autora já trabalhou várias vezes como boia-fria na chácara da depoente há muitos anos, mas que a Dona Celina (sic) “virou pescadora” e que a depoente já teve a oportunidade de vê-la no rio, pescando; que atualmente a autora ainda trabalha como pescadora, tendo inclusive registro para tanto. (ID' n.º 132441511).

Por fim, a testemunha WANDERLEY RANKEL declarou conhecer Dona Celina há aproximadamente 30 anos, do município de Mundo Novo/MS; que a autora trabalhava na área rural, capinando e fazendo vários serviços rurais nos sítios da região de Mundo Novo/MS; que até 12 anos atrás, a requerente trabalhava como diarista rural, tendo inclusive trabalhado para o declarante por diversas vezes. Esclareceu que a demandante (sic) "mudou de ramo, passando a ser pescadora e atualmente trabalha nessa atividade"; que não sabe informar detalhes sobre o registro, mas que acredita que a autora tenha a profissão devidamente registrada, pois, pelo que sabe, "os pescadores têm a documentação própria" (ID n.º 132441512).

Diante dessas considerações, constata-se que, na presente hipótese, a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido.

Como bemressaltou o MM. Juízo a quo, in verbis:

"... na hipótese dos autos, entendo que a parte autora apresentou início de prova material do exercício de atividade rural, prova essa que foi corroborada pelas testemunhas inquiridas.

Com efeito, a parte autora apresentou documentos que analisados de forma conjugada permitem concluir que exerceu atividade rural pelo prazo necessário.

Destaca-se: o cartão de identificação profissional de f. 15, emitido pela Ministério da Pesca e Aquicultura, expedido em 2013 e a carteira de pescadora profissional na Colônia de Pescadores Z-8, de 2008; o cartão do PIS/PASEP de f. 19, colocando a autora como pertencente à Colônia de Pescadores Profissionais Z-8; a nota fiscal de 2017 de f. 55 com venda de pescado, e até o CNIS de f. 83 com vínculo anotado de atividade de segurado especial (início em 2008).

Todos estes documentos servem de início de prova material e são suficientes para afastar a simples declaração de seu companheiro, ou dela própria, de ser do lar, como arguiu o réu, sendo sabido que esta qualificação à mulher é costumeira principalmente entre pessoas mais antigas ou da geração da parte autora.

Ademais, impõe ressaltar que o trabalho desenvolvido no campo tem suas peculiaridades próprias, ou seja, a atividade rural tem natureza rudimentar. Daí, não se pode olvidar de outras circunstâncias condutoras a uma realidade fática inafastável: geralmente os registros da vida laboral deles são inexistentes.

Inclusive, no caso em tela, as testemunhas diferentemente de muitos outros feitos apresentaram depoimentos concatenados, sempre formulando as respostas às perguntas feitas pelo juízo, não as tendo decorado previamente.

Assim, a parte autora logrou demonstrar que trabalhou como rurícola durante o período de tempo exigido por lei, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado na inicial." (ID n.º 132441509 - Págs. 59 e 60).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (em 06/03/2018), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311759-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE MARIA BARRELA

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000554-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIDIA LUZIA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000554-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIDIA LUZIA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data do indeferimento administrativo (16.03.2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000554-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELIDIA LUZIA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM ROSA FERREIRA - MS12971-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora lombalgia espondilose lombar (CID10 M47.9 e M54.5), esclarecendo, contudo, tratar-se de "doenças crônicas e degenerativas, inerentes a idade" e que "não há limitação para trabalhar na profissão declarada (trabalhadora rural/rurícola)" (Id. 1124719649, p. 132-148).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172849-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: D. L. A. F., BEATRIZ PEREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172849-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: D. L. A. F., BEATRIZ PEREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais ao amparo pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172849-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: D. L. A. F., BEATRIZ PEREIRA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA)

O benefício de prestação continuada é “a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família”, conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

Primeiro, o requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter “impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas (art. 20, § 2.º).

Segundo, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que “sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93”, mas “Ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados” sendo que “Em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tornando prevalecentes os ditames constitucionais” (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

De se ressaltar, a esse respeito, que a redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, dispunha que “considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo”.

O dispositivo em questão foi, entretanto, objeto de recentíssimas modificações.

Primeiro, a Lei n.º 13.981, de 24 de março de 2020, alterou o limite da renda mensal per capita para “1/2 (meio) salário mínimo”.

Depois, a Lei n.º 13.982, de 2 de abril de 2020, tencionou incluir dois incisos no dispositivo em epígrafe, fixando o limite anterior de 1/4 do salário mínimo até 31 de dezembro de 2020, incidindo, a partir de 1.º de janeiro de 2021, o novo teto, de 1/2 salário mínimo – aspecto este que restou, porém, vetado.

Dessa forma, permanecem, no momento, hígidos tanto o critério da redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, quanto a interpretação jurisdicional no sentido de flexibilizá-lo nas estritas hipóteses em que a miserabilidade possa ser aferida a partir de outros elementos comprovados nos autos.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo médico pericial de fls. 1/14, id. 105000281 informa que a parte autora, que tem 2 anos de idade, é portadora de microcefalia – CID 10: Q.02, seqüela de paralisia cerebral – CID 10: G.80 e epilepsia – CID 10: G.40, apresentando incapacidade total e permanente.

Em razão de ser menor de 16 (dezois anos) a análise feita deve atender ao disposto no art. 4.º, §1.º, do Decreto n.º 6214/2007: “Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezois anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.”

Restam evidenciadas no laudo médico e no estudo social as limitações experimentadas pelo autor no desempenho de suas atividades rotineiras, além disso, o experto consignou que o autor tem necessidade de cuidados constantes.

Considerando-se a patologia comprovada via laudo pericial, a idade da parte e a ausência de qualificação profissional, conclui-se que o quadro apresentado se ajusta ao de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial exigido pela legislação, restando presente, portanto, o requisito do art. 20, § 2., da Lei n.º 8.742/1993.

Quanto ao requisito da miserabilidade, de acordo com o estudo social de fls. 1/7, id. 105000274, a parte autora reside em imóvel próprio (financiado), em estado regular de conservação. Ademais, além de imóvel próprio, a família possui um veículo e se submete a consultas médicas particulares.

As despesas do núcleo familiar, segundo relatado, totalizam R\$ 1.956,00.

Quanto à renda familiar, consta nos autos que a parte autora não percebe rendimentos.

Ademais, residem com a parte autora seu genitor Murilo Vinicius Fernandes Felipe e sua genitora Beatriz Pereira de Almeida Fernandes.

A esse respeito, depreende-se dos autos que o genitor do autor recebe R\$ 1.400,00, provenientes de relação empregatícia, a genitora do requerente não recebe rendimentos.

Nada obstante, e parafraseando o entendimento consignado pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Dalci Santana no âmbito da Apelação Cível de registro n.º 6078022-57.2019.4.03.9999, trazida a julgamento em 18/3/2020, “a despeito do teor do RE n. 580.963 (STF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013 – repercussão geral), não há que se falar em hipossuficiência no caso”, como consignado até mesmo pelo magistrado sentenciante, notadamente quando os elementos de prova estão a indicar a ausência de penúria, revelando, ao contrário, que a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, inclusive casa própria.

Ademais, “se o critério da baixa renda não é ‘taxativo’, pode ser levado em conta tanto para a concessão quanto para o indeferimento do pleito”.

Por isso que “a regra contida no § 3º do artigo 20 da LOAS não pode ser reduzida ao critério matemático, cabendo a aferição individual da situação socioeconômica”.

Veja-se, quanto ao mais, do voto proferido por Sua Excelência no feito acima mencionado:

“(…) diante do entendimento consagrado por ocasião do julgamento do RE n. 580963, abriu-se a possibilidade de exclusão, do cálculo da renda familiar, dos benefícios assistenciais recebidos por idosos e por deficientes e também dos benefícios previdenciários concedidos ao idoso, no valor de até um salário mínimo.

A decisão concluiu, ainda, que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos nos quais, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, como os de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não apenas das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais destinados a famílias carentes, considera pobres aqueles que possuem renda mensal per capita de até meio salário mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/1997, regulamentada pelos Decretos n. 2.609/1998 e 2.728/1999, as Portarias n. 458 e 879, de 03/12/2001, da Secretaria da Assistência Social, o Decreto n. 4.102/2002, a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Assim, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 como absoluto e único para aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza – entendida como a falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial –, para se concluir se é devida ou não a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, ao menos desde 14/11/2013 (RE n. 580963), o critério da miserabilidade contido no § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/1993 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação.

Nesse diapasão, podem-se estabelecer alguns parâmetros norteadores da análise individual de cada caso, como, por exemplo: (i) todos os que recebem renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo são miseráveis; (ii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a ¼ do salário mínimo e inferior a ½ salário mínimo são miseráveis; (iii) nem todos os que percebem renda familiar per capita superior a ½ salário mínimo deixam de ser miseráveis; (iv) todos os que perceberem renda mensal familiar superior a um salário mínimo (artigo 7º, IV, da Constituição Federal) não são miseráveis.

Dessa forma, em todos os casos, outras circunstâncias devem ser levadas em conta, mormente se o patrimônio do requerente também se subsume à noção de hipossuficiência, devendo ser apurado se vive em casa própria, com ou sem ar condicionado, se possui veículo, telefones celulares, auxílio permanente de parentes ou de terceiros etc.

Cumpre salientar que o benefício de prestação continuada foi previsto, na impossibilidade de atender a um público maior, para socorrer aos desamparados (artigo 6º, caput, da CF), ou seja, àquelas pessoas que nem sequer teriam possibilidade de equacionar um orçamento doméstico, pelo fato de não terem renda ou de ser essa insignificante.”

Do exposto, constata-se que a parte autora reside com familiares em imóvel próprio, não havendo gasto com aluguel, denotando-se que o sustento do núcleo familiar é provido pelo genitor do requerente. Ademais, a família possui automóvel e se submete a consultas médicas particulares o que descaracteriza a situação de miserabilidade. Além disso, verifica-se que a despeito da condição simples de vida, não há desamparo nem abandono da parte autora.

Ressalte-se, a esse respeito, que o objetivo do benefício assistencial não é complementar a renda, mas fornecer o mínimo àqueles que vivem em situação verdadeiramente indigna, cuja precariedade coloca em risco a própria sobrevivência, exigindo-se, para tanto, a constatação de extrema vulnerabilidade – o que não é o caso dos autos.

O quadro apresentado, dessa forma, não se ajusta ao de miserabilidade exigido pelo diploma legal a que se fez menção acima.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado um dos requisitos indispensáveis à sua concessão.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO CUMULATIVA DE IMPEDIMENTO DE LONGO PRAZO E DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO AMPARO ASSISTENCIAL.

- O benefício de prestação continuada exige para a sua concessão que a parte comprove, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos ou deter impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial e, cumulativamente, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (art. 20, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.742/1993).

- Os elementos que constam nos autos são insuficientes para demonstrar a existência de miserabilidade apta a ensejar a concessão do benefício pleiteado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301667-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: BENEDITO BAZZAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO BAZZAN

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328245-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLAVIO FERNANDO RIBEIRO

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Lauda médico judicial (id 14264334).

A sentença julgou procedente o pedido, para CONDENAR o requerido a conceder o benefício da APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ao autor a partir da data em que cessou o benefício por incapacidade que lhe havia sido concedido (30/04/2019). Estabeleceu que os valores devidos deverão ser pagos em parcela única, com correção monetária pelo IPCA-E desde a competência de 04/2019 e com juros moratórios segundo os índices da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com redação dada pela Lei 11.960/09 a partir da citação. Honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, conforme a faixa de valores respectiva (CPC, art. 85, §§ 3º e 4º, II).

Apelação do INSS, na qual busca, preliminarmente, seja recebido o recurso no duplo efeito; e a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, requer a reforma integral do julgado, à falta do requisito da incapacidade, devendo ser devolvido nestes autos os valores recebidos indevidamente a título de tutela. Subsidiariamente, pugna pelo desconto das contribuições concomitantes ao recebimento da benesse, pela isenção de custas; pela redução dos honorários advocatícios; pelo reconhecimento da prescrição quinquenal; e pela determinação que impeça a cumulação indevida de benefícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Do efeito suspensivo

Inexistindo hipóteses que permitam o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo, já que não foi concedida a tutela antecipada, o recurso deverá ser recebido no duplo efeito.

PRELIMINAR - REMESSA OFICIAL

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o funil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

...

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa."

Por consequência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, não há que se falar em remessa oficial.

Feitas tais considerações, passo ao mérito.

Do benefício

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquela.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos da carência e da qualidade de segurado restaram incontroversos. Recebeu auxílio-doença de 2017 a 2019.

No que tange à alegada invalidez, o laudo médico atestou que o autor é portador de Dorsalgia (M54.4) + Transtorno de discos intervertebrais (M51.1), o que lhe acarreta incapacidade total e permanente, insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade laborativa por ele anteriormente desempenhadas e para exercício de toda e qualquer atividade laboral. Refere início da incapacidade em 28/04/2017, data da cirurgia de ressecção meningea.

Não há motivos para discordar das conclusões do perito, profissional de confiança do juízo, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter trabalhado após a data de início da incapacidade reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua tentando não se desligar do sistema, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Dessa forma, havendo incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus ao recebimento da aposentadoria por invalidez, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Quanto aos descontos, anote-se que o REsp n. 1.786.590/SP foi julgado em 24.06.2020 e, por unanimidade, fixada a tese de que: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*, tendo sido o acórdão publicado no DJe em 1.7.2020.

Não há que se falar em prescrição. Como efeito, a presente demanda foi ajuizada em 23/05/2019 e o termo inicial do benefício data de 30/04/2019, não havendo parcelas vencidas há mais de cinco anos.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11 do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, observado, ainda, o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado como artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **acolho em parte a matéria preliminar, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, quanto às custas, aos honorários advocatícios e a necessidade de se observar a cumulação indevida em sede de liquidação, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5176407-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETTE DIAS MACHADO

Advogados do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5176407-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETTE DIAS MACHADO

Advogados do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (Id. 1255333164).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, concedendo o benefício vindicado (Id. 125533318).

O INSS apela, arguindo, preliminarmente, falta de interesse de agir, porquanto não apresentados todos os documentos analisados pelo juízo na ocasião do requerimento administrativo. No mérito, pleiteia a reforma da sentença no tocante aos períodos trabalhados com exposição a eletricidade. Requer, se vencido, a observância da prescrição quinquenal, a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada aos autos dos documentos comprobatórios da exposição ao agente perigoso e a aplicação da Lei n.º 11.960/09 aos juros e correção monetária (Id. 125533321).

A parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a fixação de honorários advocatícios (Id. 125533325).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5176407-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO DONIZETTE DIAS MACHADO

Advogados do(a) APELADO: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N, MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

De saída, não há falar em falta de interesse de agir na situação em comento.

A parte autora formulou administrativamente o seu pedido e cabia ao INSS requerer aos empregadores os documentos pertinentes para a devida instrução do procedimento.

A jurisprudência firmou-se no sentido de não penalizar o segurado pela deficiência probatória, tendo em vista a sua maior dificuldade na obtenção dos documentos necessários à comprovação do seu direito. Como se verá adiante, é o que fundamenta a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, ainda que os elementos de prova tenham sido produzidos apenas em juízo.

Rejeitada, portanto, a matéria preliminar, passa-se à análise do mérito.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornaram relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

.....
§7º.....

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se empergosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo e limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar a ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

ELETRICIDADE

A eletricidade é arrolada como agente perigoso no item 1.1.8 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, nos seguintes termos:

Campo de Aplicação - Eletricidade - Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida. Serviços e Atividades Profissionais - Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes - Eletricistas, cabistas, montadores e outros; Classificação - Perigoso; Tempo e Trabalho Mínimo - 25 anos; Observações - Jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts (...).

Induidoso que não basta a simples menção à eletricidade, sendo necessário comprovar que havia o perigo de exposição à tensão superior a 250 volts, no desempenho da atividade.

Muito se debateu acerca da possibilidade de enquadramento por exposição à eletricidade após a edição do Decreto n.º 2.172/1997, que deixou de arrolar o agente em questão.

A matéria foi examinada sob o rito do art. 543-C, REsp 1.306.113/SC (DJe 07/03/2013), sob a relatoria do Min. Herman Benjamin, que assim concluiu:

Com efeito, e sob interpretação sistemática do tema, não há como atribuir aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991 a intenção do legislador de exaurir o rol de agentes nocivos ensejadores da aposentadoria especial, não podendo ser ignoradas as situações consideradas pela técnica médica e pela legislação correlata como prejudiciais à saúde do trabalhador, sem olvidar a necessária comprovação do trabalho permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais.

Superada, portanto, a discussão até então existente, pela consolidação da jurisprudência no sentido de reconhecer o caráter exemplificativo do rol de atividades especiais constantes dos regulamentos de benefícios da Previdência Social.

Não obstante, o Manual de Aposentadoria Especial do INSS, atualizado pelo Despacho Decisório nº 479/DIRSAT/INSS, de 25 de setembro de 2018 (ou seja, posterior ao referido *decisum*), segue orientando que “a *eletricidade permanece como possibilidade de condição especial de trabalho até 5 de março de 1997. Após esta data, este agente é excluído para fins de enquadramento de tempo especial*” (p. 60).

Dessa forma, o reconhecimento das condições especiais do labor realizado com exposição a tal agente, após 05/03/1997, vem exigindo provocação jurisdicional.

Acerca do enquadramento por exposição à eletricidade, estabelece o referido Manual ser “*importante salientar que o reconhecimento de tempo especial considera o equipamento ou instalação energizada ou suscetível de energizar-se por falha humana ou defeito do equipamento ou instalação elétrica*” (p. 61). Reconhece, portanto, a própria autarquia, que o manuseio de fontes de tensões elétricas, empotencial, é suficiente para o enquadramento da atividade, reunidos os demais requisitos.

Por outro lado, em se tratando de agente perigoso, o uso de EPI eficaz não impede o enquadramento, tendo em vista a impossibilidade de total neutralização, conforme precedentes desta 8ª Turma (AC 5010539-06.2018.4.03.6105, Rel. Des. Federal David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 de 05/05/2020; AC 0002493-49.2015.4.03.6128, Des. Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 de 23/04/2018).

Quanto à configuração da nocividade, não se exige que a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts seja ininterrupta, porém que faça parte da rotina do segurado no desempenho do seu trabalho, nos termos do entendimento firmado pela Turma Nacional de Uniformização (Tema 210):

Para aplicação do artigo 57, §3.º, da Lei n.º 8.213/91 à tensão elétrica superior a 250 V, exige-se a probabilidade da exposição ocupacional, avaliando-se, de acordo com a profissiografia, o seu caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independente de tempo mínimo de exposição durante a jornada.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei nº 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei nº 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto nº 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP nº 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei nº 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei nº 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei nº 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC nº 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perfilhado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei nº 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial nº 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – *possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação* –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confriram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.*”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.*”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2.ª TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

O INSS insurge-se apenas contra o enquadramento dos interstícios de 4/03/2002 a 17/05/2004 e de 5/10/2010 a 13/08/2012.

Quanto à controvérsia referente ao reconhecimento da especialidade das condições de trabalho, o enquadramento impõe-se de rigor nos casos sob análise, correspondentes aos seguintes períodos:

- **4/3/2002 a 17/5/2004:** empresa BEMON Engenharia e Montagens Ltda.

Atividade: Encarregado Elétrica A.

Fundamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

PPP comprova a exposição à eletricidade acima de 250 volts (Id. 125533276).

- **5/10/2010 a 13/08/2012:** empresa SPA Engenharia Ind. E Comércio.

Atividade: Supervisor de Rede Aérea.

Fundamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

PPP comprova a exposição à eletricidade acima de 250 volts (Id. 125533308).

Totalizando mais de 35 anos na data da DER e cumprida a carência, devida a aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (2/6/2014), nos termos da sentença.

Não há que se falar, no caso, em prescrição quinquenal, considerando o ajuizamento da ação em 2/12/2015.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos da fundamentação, *supra*, e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, para condenar o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios, conforme exposto.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ELETRICIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- A apresentação dos documentos comprobatórios do direito do autor somente em juízo não configura falta de interesse de agir.
- Matéria preliminar rejeitada.
- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 11/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.831/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do art. 543-C do CPC, sedimentou o caráter meramente exemplificativo das normas regulamentadoras que estabelecem as atividades e os agentes nocivo, reiterando a possibilidade de enquadramento do trabalho exposto à eletricidade após o Decreto n.º 2.172/97, que a suprimiu do rol de agentes (REsp 1.306.113/SC)
- Admite-se como especial a atividade realizada com exposição ao agente nocivo eletricidade, desde que a tensão elétrica seja superior a 250 volts.
- Inteligência do disposto no Decreto n.º 53.381/64, item 1.1.8.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.
- À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.
- Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).
- Apelação a que se dá parcial provimento e recurso adesivo a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325217-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CEZAR LUIZ SERAFIM

Advogados do(a) APELADO: JUCENIR BELINO ZANATTA - SP125881-A, ADELICIO CARLOS MIOLA - SP122246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença, a concessão de aposentadoria por invalidez ou, ainda, de auxílio-acidente.

Documentos.

Justiça gratuita concedida.

A sentença que julgara extinto o processo, sem apreciação do mérito, foi anulada em sede de apelação.

Laudo pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o auxílio-acidente ao demandante, a partir de 01/05/2017, com juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS em que pugna pela modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, além da redução da verba honorária.

Com contrarrazões em que se alegou a deserção do recurso autárquico, vieram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites de fútes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, impende mencionar que, consoante Súmula 483 do E. STJ, “o INSS não está obrigado a efetuar depósito prévio do preparo por gozar das prerrogativas e privilégios da Fazenda Pública”.

Nesse sentido, cite-se, ainda, o REsp 1.761.119/SP, julgado em 07/08/2019, sob a sistemática de recurso repetitivo, no qual foi fixada a tese: “a teor dos artigos 27 e 511, parágrafo 1º, do revogado Código de Processo Civil de 1973 (artigos 91 e 1.007, parágrafo 1º, do vigente CPC/2015), o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, nos recursos de competência dos Tribunais de Justiça, está dispensado do prévio pagamento do porte de remessa e retorno, enquanto parcela integrante do preparo, devendo recolher o respectivo valor somente ao final da demanda, acaso vencido”.

Logo, não merece prosperar a alegação de ser o recurso do INSS deserto.

Quanto à verba honorária, reduzo-a a 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5183446-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FRANCISCA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5183446-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FRANCISCA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (16.09.2016).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que indeferido o pedido de realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5183446-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FRANCISCA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes, registrando expressamente a hospitalização e diagnóstico referidos pela apelante em suas razões recursais, inclusive.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, uma vez que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada: "pericianda de 47 anos de idade, trabalhadora rural, portadora de condroma de fíbula direita cuja opção foi o tratamento clínico. Atualmente tem se submetido a fisioterapia em decorrência de sinovite traumática e no momento pericial não se constatou incapacidade laborativa" (Id. 126127272).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

- Rejeição da matéria preliminar.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5325940-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: WILSON FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ADRIANO MARCHIORI - SP168427-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedem alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da parte autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicinda a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatoide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporose. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016. FONTE_REPUBLICACAO)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o exame médico-pericial, realizado em 31/07/2019, atestou que o autor, apesar de apresentar insuficiência coronariana, já tratada cirurgicamente, e tenossinovite e artrose dos ombros, não apresenta incapacidade para suas atividades laborais habituais.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, inibido de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008090-71.2015.4.03.6104

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: CICERO BARBOSA ALBUQUERQUE

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO RODRIGUES DIEGUES - SP169755-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219047-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MAURO CESTARI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, CLARA DALIANA DA SILVEIRA ZAMBONI BERGAMO - SP214985-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO CESTARI

Advogados do(a) APELADO: CLARA DALIANA DA SILVEIRA ZAMBONI BERGAMO - SP214985-N, ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor rural exercidos sem o correspondente registro em CTPS, desde a tenra idade, incluindo-se os intervalos havidos entre os vínculos profissionais firmados com registro oficial, bem como o enquadramento de interstícios de atividade especial, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

Lauda Técnico Pericial colacionado aos autos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de 01.04.1991 a 19.07.1991 e de 23.12.1993 a 20.04.1994, como atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o ente autárquico, para fins previdenciários. Sucumbência recíproca, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do demandante. Custas na forma da lei.

Apela a parte autora, alegando a insuficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar sua dedicação ininterrupta à faina campesina, incluindo-se os intervalos havidos entre os registros firmados em sua CTPS, bem como o exercício de labor especial na integralidade dos períodos vindicados, como o que faria jus a concessão da benesse almejada.

Inconformado, também recorre o INSS, aduzindo o desacerto da r. sentença ao reconhecer períodos de atividade especial, haja vista a ausência de provas técnicas nesse sentido. Impugna, ainda, a declaração de sucumbência recíproca, haja vista o mínimo acolhimento da pretensão exarada pelo autor.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural exercido pelo demandante, sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem.

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento do exercício ininterrupto de labor rural, desde 12.04.1972 (implemento dos 12 anos de idade), até os dias atuais, incluindo-se os intervalos havidos entre os registros oficiais em CTPS.

Todavia, insta salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula n.º 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Contudo, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora apresentou tão-somente os seguintes documentos:

a) certidão de nascimento, emitida aos 12.04.1960, indicando o domicílio de seus genitores em área rural à época da emissão do documento;

Frise-se que o referido documento, por si só, não permite o reconhecimento da faina campesina em favor do demandante, vez que emitido à época de seu próprio nascimento, ou seja, em data muito anterior ao período vindicado e, além disso, não indica sequer o ofício de rural supostamente exercido pelos seus genitores, circunstância que não pode ser presumida do mero domicílio firmado em área rural da cidade.

b) ficha de inscrição do autor junto ao Sindicato dos Trabalhadores da Lavoura, Pecuária e Indústria Rural de Batatais/SP, emitida aos 16.01.1978;

Tampouco o documento em questão se presta à finalidade pretendida pelo autor, posto que emitido poucos dias antes do primeiro vínculo formal do requerente em CTPS, para exercício de labor rural.

c) certificado de dispensa de incorporação, emitido aos 06.04.1979, indicando o ofício de "trabalhador rural" exercido pelo requerente.

Por fim, verifico que à época da emissão do apontado documento o demandante ostentava vínculo de emprego formal, com o correspondente registro em CTPS.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rural, de forma ininterrupta, desde a tenra idade, incluindo-se os intervalos havidos entre os registros firmados em sua CTPS.

De fato, verifica-se que o demandante ostenta diversos registros formais para exercício da atividade de rural, contudo, não apresentou nenhum outro elemento de convicção apto a demonstrar que nos intervalos havidos entre os contratos formais continuasse exercendo labor rural, de maneira informal e/ou precária, o que seria de rigor.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos (gravação em mídia digital), teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício ininterrupto de atividade rural pelo autor, em especial, nos intervalos havidos entre os contratos firmados em CTPS.

Aliás, observo que o relato apresentado pelas testemunhas arroladas pelo autor mostrou-se bastante impreciso nesse sentido, posto que se limitaram a noticiar o exercício de atividade rural pelo requerente em diversos estabelecimentos agropecuários da região, circunstância corroborada pelos inúmeros registros firmados em CTPS, contudo, não apresentaram qualquer justificativa plausível para integrar no cômputo de tempo de serviço do autor, os interregnos havidos entre os contratos laborais com registro oficial em CTPS, que totalizam mais de 24 (vinte e quatro) anos.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp n.º 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pelo autor acerca do exercício ininterrupto de labor rural, em especial, nos intervalos havidos entre os registros firmados em CTPS e para os quais inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campesina.

Destarte, mostrou-se acertado o desprovemento do pedido veiculado pelo demandante.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

5.3.5.5.2. *Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do Anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (discussia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora colacionou aos autos, cópia de sua CTPS e Laudo Técnico Pericial elaborado no âmbito de ação judicial promovida por terceiros alheios ao presente feito, além de contar com a elaboração de Laudo Técnico Pericial elaborado no curso da instrução probatória, contudo, diversamente das argumentações expendidas em suas razões recursais, entendo que o referido acervo não permite o enquadramento de atividade especial na integralidade dos períodos vindicados, senão vejamos:

Em relação aos períodos de 01.02.1978 a 10.08.1985, 21.07.1986 a 16.08.1986, 23.10.1989 a 08.02.1990, 02.07.1992 a 25.09.1992 e de 18.11.1993 a 22.12.1993, conforme se depreende dos documentos colacionados aos autos, o demandante laborou junto a diferentes empregadores, devidamente identificados em sua CTPS, porém, sempre no exercício de atividade profissional relacionada ao plantio e cultivo de café, ou seja, durante sua jornada laboral esteve submetido tão-somente a intempéries climáticas, circunstância que não encontra previsão legal para enquadramento da fauna nocente.

Diante disso, faz-se necessário observar que os referidos períodos devem continuar sendo computados como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

Por outro lado, no período de 01.04.1991 a 19.07.1991, laborado pelo autor junto ao empregador *Jair Passarela*, mostrou-se acertado o reconhecimento de atividade especial, eis que o estabelecimento em que se deu a prestação do serviço foi identificado como dedicado à "agropecuária", o que enseja o enquadramento da fauna nocente, diante da previsão expressa contida no código 2.2.1 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n.º 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

Da mesma forma, nos interstícios de 02.01.1988 a 05.02.1988, 12.04.1989 a 07.10.1989 e de 23.12.1993 a 20.04.1994, em que o demandante exerceu, respectivamente, os ofícios de "serviços gerais", "safista" e "lavrador", com tarefas relativas ao cultivo e corte de cana-de-açúcar, também há de se reconhecer o exercício de atividade especial, com fundamento na categoria profissional, haja vista a existência de previsão legal expressa no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"(...)

Observe que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf. JIs. (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014).

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para acrescer os períodos de 02.01.1988 a 05.02.1988 e de 12.04.1989 a 05.02.1988, ao cômputo de atividade especial exercida pelo demandante.

Todavia, a despeito do cômputo dos períodos de atividade especial ora declarados (02.01.1988 a 05.02.1999, 12.04.1989 a 07.10.1989 e de 23.12.1993 a 20.04.1994), todos sujeitos a conversão para tempo de serviço comum, a ser acrescido aos demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS), observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 25.03.2015, o demandante ainda não havia implementado o tempo de serviço mínimo exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 30 (trinta) anos, como que há de ser mantida a improcedência do pedido principal suscitado em sua petição.

Nesse contexto, em que pese a argumentação expendida pelo ente autárquico acerca do reduzido acolhimento da pretensão do segurado, entendo que há de ser mantida a declaração de sucumbência recíproca havida entre as partes, nos exatos termos explicitados na r. sentença, ressalvando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do segurado.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, tão-somente para acrescer os períodos de 02.01.1988 a 05.02.1988 e de 12.04.1989 a 07.10.1989, com cômputo de atividade especial exercida pelo autor, convertidos em tempo de serviço comum, a ser averbado perante o ente autárquico, para fins previdenciários, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

clitozad

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5896240-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCELO DA SILVA PAULISTA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5896240-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCELO DA SILVA PAULISTA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (02.05.2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que negada a realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5896240-20.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCELO DA SILVA PAULISTA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.
2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.
3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.
4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informado no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia”, registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, “Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei”.

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

“Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)”

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei n.º 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente.*”

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, a parte autora não apresenta qualquer limitação ou redução de sua capacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Esclareceu, a Sra. Perita, em laudo subscrito em 14.09.2018, que “o periciando é portador de fratura do 2º metacarpo e da falange proximal 3º dedo, sem desvio, consolidadas. A doença apresentada não causa incapacidade nem redução da capacidade para as atividades anteriormente desenvolvidas”, acrescentando que “a parte autora é portadora de uma consolidação anatômica de fratura dos dedos da mão dir., não há desvio de eixo anatômico nem mecânico. Não há restrições dos movimentos. Não há deficiência funcional do membro” (Id. 82478256).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, “a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta 8.ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar; espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatoriais como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Nesse sentido, ainda, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o, da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.
2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.
3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.
4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO. RECURSO ESPECIAL 2008/0282377-1, Tema Repetitivo n.º 213, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 12/05/2010, DJe 06/08/2010)

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.
- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.
- Rejeição da matéria preliminar.
- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.
- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laborativa para as atividades habituais, resta indevida a concessão do benefício.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5887547-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLAUDEMIR ROBERTO PINAL

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5887547-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLAUDEMIR ROBERTO PINAL

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde o requerimento administrativo (27.01.2017).

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que negada a realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5887547-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLAUDEMIR ROBERTO PINAL

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de "sequela de trauma de ombro em 2003", entretanto, não apresenta incapacidade para o exercício de atividades laborativas (Id. 81738349).

Em resposta ao pedido de esclarecimento formulado, esclareceu, a Sra. Perita: "as lesões descritas nos laudos médicos e no exame complementar de Ressonância Magnética, todos feitos posteriormente à perícia médica, juntado nos autos posteriormente à perícia médica, são condizentes com exame médico pericial físico de ombro, realizada no mês de janeiro, que está nos autos e detectou a lesão crônica de ombro desde 2003 onde permaneceu com e lesão desde 2003 até o momento, que não gerou incapacidade por estar estabilizada e continuou trabalhando na função posterior a lesão" (Id. 81738360).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

- Rejeição da matéria preliminar.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007744-50.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ORLANDO DA MOTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum, e a consequente revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o reconhecimento do labor especial do demandante nos interregnos de 23/08/1990 a 02/12/1998 e 20/09/2014 a 20/03/2016, e a revisão do benefício previdenciário, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora.

Recurso de apelação do INSS pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que a sentença determinou a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos de 23/08/1990 a 02/12/1998 e 20/09/2014 a 20/03/2016, laborados em atividade dita especial.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Com. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente e, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003".

(...). " (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi elaborada perícia que demonstra que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

23/08/1990 a 02/12/1998 e 20/09/2014 a 20/03/2016 - exposto de modo habitual e permanente ao agente ruído, sob o nível respectivamente de 92,6 e 85,8 dB(A), considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.

Pertinente esclarecer que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)

Assim, os lapsos acima devem ser reconhecidos como especiais.

Da revisão do benefício previdenciário

Nessa esteira, em razão dos períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comum, deve a Autarquia proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço do demandante.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária na forma acima.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

rmcsilva

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6090446-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS TAVARES

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6090446-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS TAVARES

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir do requerimento administrativo (8/3/2018).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora "na forma prevista no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal". Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela, o INSS, suscitando, preliminarmente, o reconhecimento da existência de coisa julgada com o feito de registro n.º 0028305-85.2016.4.03.9999 e, no mérito, a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida. Se vencido, pleiteia a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 6090446-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOS SANTOS TAVARES

Advogado do(a) APELADO: CONRADO SILVEIRA ADACHI - SP414532-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

No tocante ao reconhecimento da coisa julgada, anote-se que a autora ajuizou demanda no ano de 2011, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário (n.º 0028305-85.2016.4.03.9999).

À época, conforme constou da sentença de procedência, acessada por meio do sistema de consultas processuais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o perito atestou que "a parte autora é portadora de moléstia que causa incapacidade total e permanente para suas funções habituais".

Em 3/10/2016, esta Corte reformou a sentença, registrando que "O laudo atesta que a parte autora apresenta esquizofrenia e depressão. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Informa não ser possível definir a data de início da incapacidade, mas que a autora afirmou não trabalhar há aproximadamente vinte anos" e que "é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua reafiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91".

Em 27/7/2018, ajuizou a presente demanda, argumentando terem sido alteradas suas condições laborativas.

Nos termos do art. 505 do Código de Processo Civil, tratando-se de relação jurídica continuativa, caso sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito, a parte pode pedir revisão do disposto na sentença.

De acordo com o laudo médico pericial atual, a autora é portadora de osteoartrose e hérnia de disco lombar, das quais resulta sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, não reunindo condições de exercer atividades que requeiram esforços físicos moderados ou pesados. Quanto ao termo de início da incapacidade laborativa registrou que "De acordo com a anamnese, exame físico e a análise dos documentos médicos e exames apresentados e os contidos nos autos é possível que a incapacidade laboral para as atividades que requeiram esforços físicos acentuados e/ou moderados seja desde agosto de 2018" (Id. 98868002).

In casu, com as modificações no estado de saúde da autora, demonstrado pelos exames periciais acima referidos, houve nítida alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada.

Rejeito, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Para comprovar o preenchimento do requisito afeto à qualidade de segurado, a autora acostou CPTS da qual se infere o registro de vínculo de trabalho, no cargo de "serviços gerais", no período de 2/1/2013 a 30/10/2013 (Id. 98868016).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, demonstra que, além do vínculo acima referido, a autora recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 3/1992 a 10/1994, na condição de contribuinte individual (empregado doméstico), e de 12/2008 a 4/2009, 9/2010 a 11/2011, 12/2011 a 11/2012, 1/2013 a 12/2015 e de 11/2016 a 12/2018 (Id. 98868013)

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inócuência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 27/7/2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica, como visto, atestou que a autora é portadora de osteoartrose e hérnia de disco lombar, das quais resulta sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, não reunindo condições de exercer atividades que requeiram esforços físicos moderados ou pesados. Quanto ao termo de início da incapacidade laborativa registrou que "De acordo com a anamnese, exame físico e a análise dos documentos médicos e exames apresentados e os contidos nos autos é possível que a incapacidade laboral para as atividades que requeiram esforços físicos acentuados e/ou moderados seja desde agosto de 2018" (Id. 98868002).

Anote-se, que, embora o INSS argumente a preexistência da incapacidade laborativa da autora, perícias médicas administrativas realizadas pelo próprio ente autárquico, em 4/2/2011, 1.º/3/2011 e 12/3/2018, revelaram a inexistência de incapacidade para o trabalho (Id. 98868013, p. 14-16).

Não obstante a incapacidade se restrinja às atividades que demandem esforço físico, considerando a idade da autora (61 anos), as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem, em muito, a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante das profissões que sempre exerceu.

Contudo, tendo em vista os limites da matéria devolvida à apreciação desta Corte pelo recurso exclusivo do INSS, mantenho o benefício de auxílio-doença concedido pelo juízo a quo.

O benefício deve ser mantido indefinidamente, até que identificada melhore nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DO ÓBICE DA COISA JULGADA. PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. LIMITES DO PEDIDO RECURSAL.

- Reconhecido o agravamento do estado de saúde da autora, houve alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada ou mesmo de litigância de má-fé.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhore nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Alega, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23/11/1994, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Ao caso dos autos.

A parte autora, nascida em 12/12/1957, completou a idade mínima de 55 anos em 2012, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar o labor rural sem registro, veio aos autos a CTPS da promovente com registros de natureza rural em períodos descontínuos entre os anos de 1989 e 2010, bem como documentos que indicam a condição de ruralidade de seu cônjuge desde o casamento, realizado em 1975 (certidão de casamento e CTPS com vínculos de natureza rural até 2018).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, no sentido de admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, a seu turno, com anotações de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural no período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

Observo que, em hipóteses como a presente, não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como ruralidade.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Registro que, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido, no interregno imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Presentes os requisitos, é imperativa a reforma da sentença para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (29/09/2017), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos dos arts. 39, I, 48 e 143 da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022860-26.2016.4.03.6301

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANA APARECIDA RICCI CUSTODIO, TAUANE APARECIDA RICCI DE OLIVEIRA, WESLEY RICCI DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE PENNA REGINA - SP198938-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE PENNA REGINA - SP198938-A

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE PENNA REGINA - SP198938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: SILVANA APARECIDA RICCI CUSTODIO

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: CARLOS HENRIQUE PENNA REGINA - SP198938-A

DECISÃO

SILVANA APARECIDA RICCI CUSTODIO e TAUANE APARECIDA RICCI DE OLIVEIRA, ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à obtenção do benefício de pensão por morte na condição de companheira e filha menor.

Documentos.

Colhida prova oral.

Determinada a inclusão do filho WESLEY RICCI DE OLIVEIRA no polo ativo, o que foi cumprido.

A sentença julgou procedente o pedido formulado na inicial para condenar o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS a pagar aos autores pensão por morte desde o requerimento administrativo à companheira, e desde o óbito aos filhos, com os devidos acréscimos legais. Condenou, ainda, o requerido no pagamento de honorários advocatícios.

Concedeu antecipação de tutela e dispensou o reexame necessário.

Apeleção do INSS em que alega que a qualidade de segurado e a existência de união estável devem ser comprovadas na data do óbito. Sustenta que não se admite vínculo empregatício, anotado extemporaneamente na CTPS, reconhecido por sentença trabalhista, sem outros elementos a embasá-lo. Prequestiona a matéria para fins recursais.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de **pensão** por morte está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A **pensão** por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

A fruição da **pensão** por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

Os requisitos necessários determinados na lei, primeiro, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, trazem a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, há o evento morte desse segurado, que gera o direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para percepção do benefício.

Quanto à condição de dependência em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 02/09/2007, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

A qualidade de dependente dos filhos restou comprovada pelas certidões de nascimento anexas.

Já a condição de companheira da sra. Silvana restou demonstrada pela prova material, -consustanciada em certidão de óbito na qual a autora foi a declarante, e na qual consta endereço do falecido na Rua Primavera; n. 84, Vila Belmiro, em Franco da Rocha (fl. 268 do id 141694038), mesmo endereço que a autora forneceu na ação trabalhista, ajuizada em 29/10/2007; certidão de batismo de filhos em comum, nascidos aos 08/02/1993 e 28/01/2000; declaração do complexo hospitalar Juquery, atestando que o falecido teve duas internações em 03/06/2004 e 28/08/2007 e nessas ocasiões a autora apresentou-se como responsável pelo falecido-, em cotejo com a prova testemunhal, unânime em afirmar acerca da convivência estabelecida entre o casal até a data do óbito.

Sendo filhos menores à época do óbito e companheira, a dependência econômica é presumida.

Quanto a qualidade de segurado do falecido, consta dos autos reclamatória trabalhista movida pelo espólio contra o último empregador, tendo a mesma, após instrução probatória, culminado no reconhecimento de vínculo empregatício no período de 23/03/2006 a 02/09/2007.

Comungo do entendimento de que a simples homologação de acordo trabalhista, sem análise do conjunto probatório, por si só, é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e compelir o Instituto a reconhecê-lo.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EREsp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min. "Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. *In casu*, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na **ação trabalhista**, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885/PB, 5ª Turma, Rel.

Min. Felix Fischer; v. u., DJe 30.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.

2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.

3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)

"PREVIDENCIÁRIO - **PENSAO** POR MORTE - RECONHECIMENTO POST MORTEM DO VÍNCULO TRABALHISTA - ACORDO HOMOLOGADO POR NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, deve ter suporte em início de prova material.

2. Ausência de prova do exercício de atividade remunerada nos doze últimos meses que antecederam o falecimento do de cujus, implicando na falta de condição de segurado.

3. Apelação não provida. Sentença mantida."

(TRF 1ª Região AC 2002.01.99.035700-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v. u., DJ 16.04.07 p.51)

"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA.

O acordo celebrado na Justiça do Trabalho não constitui prova plena da relação de emprego, sendo insuficiente para o reconhecimento do tempo de serviço."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal José Francisco Andreotti Spizzirri, v. u., DE 18.11.09).

"TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SENTENÇA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS.

Não serve como início de prova material de tempo de serviço a sentença que reconhece vínculo empregatício, proferida em reclamatória trabalhista na qual não foram produzidas quaisquer provas."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v. u., DE 16.07.09).

Entretanto, verifico que, no caso, foi determinado o **recolhimento** das contribuições previdenciárias, bem como fora efetuada a anotação na CTPS do falecido, motivo pelo qual é imperativo o reconhecimento do labor no intervalo de 23/03/2006 a 02/09/2007.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENÇÃO AO **RECOLHIMENTO** DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. De **acordo** com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.

2. A condenação do empregador ao **recolhimento** das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não **recolhimento** das contribuições pelo empregador no tempo apurado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 04.08.08)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA trabalhista . INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV - Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO trabalhista. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. SENTENÇA trabalhista. RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decísum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por sentença trabalhista, razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.

- Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, APELRE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 22.04.10, p. 2253).

Não se pode olvidar, ainda, que na reclamatória trabalhista foi juntada a ficha de inscrição do estabelecimento e o cadastro nacional de pessoa jurídica, e houve a oitiva do empregador e testemunhas, todos confirmando o vínculo. No mesmo sentido as testemunhas ouvidas na presente ação, que também foram enfáticas sobre a existência do mencionado trabalho.

Dessa forma, não se há falar na perda da qualidade de segurado do finado, considerando que seu último vínculo empregatício findou-se em 02/09/2007.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, a concessão do benefício de pensão por morte, devendo ser mantida a sentença.

Em respeito ao direito adquirido e ao princípio da irretroatividade das leis de natureza previdenciária, não se aplica à hipótese as alterações ao texto da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 13.135/2015.

No que concerne ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual mínimo estabelecido deve ser majorado em 2% sobre a base de cálculo, que obedece os parâmetros da Súmula n. 111 do STJ.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

dbabian

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0021847-58.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: ANTONIO CARLOS PARRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELANTE: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690

APELADO: ANTONIO CARLOS PARRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELADO: RUY DE AVILA CAETANO LEAL - MG105690

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005740-04.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA DAS GRACAS ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO JORGE PATRAO JUNIOR - SP247196-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005740-04.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA DAS GRACAS ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO JORGE PATRAO JUNIOR - SP247196-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005740-04.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA DAS GRACAS ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO JORGE PATRAO JUNIOR - SP247196-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 18.11.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de nascimento do filho da autora Sr. Marcos Roberto Araujo da Costa, como Sr. Aderno Rodrigues da Costa, comassento em 28.03.1989, sem a qualificação dos genitores;
- certidão de óbito do Sr. Aderno Rodrigues da Costa, falecido em 14/02/2009, qualificando-o como "Agricultor", tendo sido declarante a autora "Maria das Graças Araujo (convivente)";
- Notificação de lançamento de ITR de 1994, referente ao Sítio Costa com 25,7 hectares, em nome do Sr. Aderno Rodrigues da Costa;
- Comprovante de Inscrição no Cadastro da Agropecuária – Secretaria de Estado de Fazenda – Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, no qual consta a "razão social/nome" do Sr. Aderno Rodrigues Costa, com data de início da atividade em 28.04.1989 com última atualização em 01.07.2008 e situação cadastral "baixado";
- Título de Propriedade, sob condição Resolutiva, em nome do Sr. Aderno Rodrigues da Costa, datado de 03.03.1993, constando a qualificação de agricultor;
- Notas fiscais de comercialização da produção, em nome do Sr. Aderno Rodrigues da Costa, referentes aos anos 1989, 1992, 1993, 1996/2002 e 2004/2008;
- recibos de entrega de Declaração de ITR do Sítio Costa, dos anos 1999/2005 e 2006/2007;
- Declaração Anual do Produtor Rural – DAP, referente à propriedade "SÍTIO COSTA LOTE 330", ano base: 2000 e 2002/2008, constando como produtor o Sr. Aderno Rodrigues Costa e
- Declarações Anuais do Produtor Rural, em nome do Sr. Aderno Rodrigues Costa, recebidas pelo Posto Fiscal em 10.04.1989, 18.04.1991, 23.03.1992, 24.02.1993, 17.03.1994 e 15.04.1997.

Foi juntada a cópia do processo administrativo constando documentos, entre os quais se destacam:

- consultas no Sistema DATAPREV, revelando que a autora recebeu auxílio doença previdenciário de 23.06.2006 a 20.10.2006 e recebe "PENSÃO POR MORTE PREVIDENCIÁRIA", com DIB em 14.02.2009, estando cadastrada em ambas no ramo de atividade "RURAL", bem como que o Sr. Aderno Rodrigues da Costa recebeu aposentadoria por idade de 11.12.1998 até o seu óbito em 14.02.2009, estando cadastrado no ramo de atividade "RURAL" e forma de filiação "SEGURADO ESPECIAL" e

- certidão de nascimento do filho da autora Sr. Elias Araujo da Costa, comassento em 10.08.1999, qualificando-a como agricultora e o Sr. Aderno Rodrigues da Costa como agricultor.

Em audiência de instrução e julgamento foi tomado o depoimento pessoal da autora e ouvida a testemunha Antonio Orceni Correia, esta última aduziu que conhece a autora desde 1986 e que a requerente trabalhava com o esposo e filhos no sítio, no município de Novo Horizonte do Sul, trabalhou na lavoura de algodão, mandioca, bem como bicho da seda e leite, sem funcionários e maquinários. Afirmou que a partir de 2008 a autora mudou para a cidade, depois disso não viu mais a ora apelante exercendo atividade no campo ou na cidade.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestes.

No entanto, embora tenha a autora juntado início de prova material do alegado trabalho rural, neste caso, a própria requerente afirmou em seu depoimento pessoal que deixou de laborar em razão da doença de seu companheiro, tendo vendido a propriedade e mudado para a cidade em 2008, não exercendo mais atividade a partir desta data.

Conforme restou enfatizado pelo magistrado sentenciante, *in verbis*: “Dessarte, no ano de 2008 a parte requerente contava com 49 (quarenta e nove) anos. Logo, ao cessar a alegada atividade rural, não possuía a idade mínima exigida para a concessão do benefício. Portanto, restou afastada pela própria requerente a alegação de que, no ano de 2008, após mudar-se para a área urbana, passou a atuar na condição de bóia-fria.”

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Assim, como implementou o requisito etário em 2014, deixou de comprovar o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à sua concessão.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328287-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOAO BATISTA MARTINS FONTES

Advogados do(a) APELANTE: KARINA DE LIMA - SP348611-N, JULIANI DE LIMA SIQUEIRA - SP348610-N, FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora em que alega nulidade do julgado por cerceamento de defesa. No mérito, afirma haver comprovado sua incapacidade ao labor, motivo pelo qual faz jus a qualquer dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar à que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

Inicialmente, não procedemos alegações de nulidade do julgado por cerceamento de defesa.

No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial, feita por médico de sua confiança.

De acordo com o artigo 370 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.

Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.

Assim, não há cogitar da necessidade de produção de outras provas para aquilatar a capacidade laborativa da parte autora.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA E PROVA TESTEMUNHAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/160, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despiciente a realização do novo exame por profissional especializado nas moléstias alegadas pela parte autora. Ademais, não há que se falar em cerceamento de defesa ante à ausência de realização da prova testemunhal ou da juntada de novos exames e atestados médicos pela parte autora, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida nos autos. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04). II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença. III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 153/160). Afirmou o escultápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 27/12/65 e com registros de atividades como ajudante, costureira, balconista e faxineira, apresenta quadro de artrite reumatóide, no entanto, "os exames laboratoriais mais recentes não demonstram atividade inflamatória aumentada neste momento; Não apresenta exames de imagens" (fls. 156). Apresenta, ainda, anemia crônica e osteoporoze. Entretanto, "observa-se que a pericianda continua exercendo, no momento presente, suas atividades laborais remuneradas (faxineira autônoma) e domésticas habituais" e "no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução para o trabalho que a autora habitualmente exercia" (fls. 157). V- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00262584220164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/09/2016. FONTE_REPUBLICACAO)

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o exame médico-pericial, realizado em 01/11/2019, atestou que o autor, apesar de apresentar diabetes mellitus, hipertensão arterial, insuficiência arterial crônica de membros inferiores e amputação transbital direita, não apresenta incapacidade para suas atividades laborais habituais como dono de bar.

Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições de saúde da postulante não a levarão à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.

Ressalte-se que enfermidade e inaptidão não se confundem, sendo que uma pessoa doente não necessariamente está impossibilitada de laborar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter de Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. IV - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

mbgmenc

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5151147-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: APARECIDA ALVES DE SOUZA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RENATO RAMOS - SP251136-N, VIVIAN ROBERTA MARINELLI - SP157999-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Alega, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23/11/1994, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campeão se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestre exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora, nascida em 20/05/1962, completou a idade mínima de 55 anos em 2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade rural a requerente apresentou cópias de documentos que indicam a condição de trabalhador rural de seu marido desde o casamento, realizado em 1988 (certidões de casamento e do nascimento da prole, em 1989 e 1993, e formal de partilha registrado em 1999 nos quais ele foi qualificado como lavrador).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora no período apontado na inicial.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Registro que, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."

Assim, o entendimento do E. STJ é de que o segurado especial tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido, no interregno imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Presentes os requisitos, é imperativa a reforma da sentença para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (24/07/2017), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslado, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos dos arts. 39, I, 48 e 143 da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5796628-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: JOSE DONIZETE GANDOLFO
Advogado do(a) APELANTE: SIMONI ROCUMBACK - SP310252-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5796628-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: JOSE DONIZETE GANDOLFO
Advogado do(a) APELANTE: SIMONI ROCUMBACK - SP310252-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a data de cessação do benefício (13/6/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, o cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizado a resposta a quesitos complementares ou a realização de nova perícia com médico especialista em ortopedia e, quanto ao mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5796628-12.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: JOSE DONIZETE GANDOLFO
Advogado do(a) APELANTE: SIMONI ROCUMBACK - SP310252-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente da negativa de resposta a quesitos complementares ou do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista em ortopedia.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", registrando-se que, consoante dispõe o § 1.º do art. 18 do mesmo diploma legal, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei".

O requisito concernente à qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;

d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;

e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior; em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;

f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social

i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)”

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

- I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;
- II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;
- III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;
- IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;
- V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;
- VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perflhado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente.*”

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de fratura de colo de fêmur esquerdo (CID10 S72.0) e que, submetido ao tratamento cirúrgico, não apresenta sinais de agudização ou limitações funcionais significativas. Ao final, relatou que não havia elementos que permitiam concluir tratar-se de incapacidade para as atividades laborais (Id. 74004330).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos variados (atestado de acompanhamento ortopédico e encaminhamento a perícia médica, emitido em 18/5/2017 - Id. 74004239; raio-x de articulação coxofemoral esquerda, indicando controle ortopédico de consolidação de fratura de terço proximal do fêmur esquerdo, com presença de osteossíntese metálica tipo pino/placa/parafuso, datado de 12/5/2016 - Id. 74004245; raio-x de articulação coxofemoral esquerda e raio-x coxa esquerda, relatando controle osteossíntese com pino metálico de fratura do colo da cabeça femoral, emitidos em 5/1/2017 - Id. 74004249; ficha de atendimento no SUS, data de atendimento 23/1/2016 - Id. 74004252; raio-x coluna cervical 3 Pos – indicando integralidade dos corpos vertebrais e pedículos e espaços discais conservados e raio-x tórax 1 Pos - relatando cúpulas frênicas livres, espessamento e reforço do interstício axial peribroncovascular nas bases, opacidade reticulares tênues nos ápices pulmonares, índice cardio-torácico normal e aorta densa e ectasiada, raio-x art. Coxofemoral esquerda, relatando fratura transtrocanteriana do colo femoral esquerdo, emitidas em 23/1/2016 - Id. 74004252; ficha de internação em hospital, emitida em 23/1/2016 - Id. 74004259), tais documentos comprovam que a parte autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, “a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.
Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.
É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.
- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005237-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: PAULO MOREIRA CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005237-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: PAULO MOREIRA CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.
A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão do benefício de "auxílio-acidente de qualquer natureza".
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005237-05.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: PAULO MOREIRA CHAVES
Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia”, registrando-se que, consoante dispõe o § 1.º do art. 18 do mesmo diploma legal, “somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei”.

O requisito concernente à qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

“Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;*
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;*
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;*
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;*
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;*
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;*
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;*
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;*
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;*

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*
 - 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*
 - 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei n.º 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...).”*

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Como se vê, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei n.º 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

DO CASO DOS AUTOS

No caso em exame, para comprovar o preenchimento dos requisitos legais, a parte autora comprovou que desenvolveu atividades laborativas de 04.08.1994 a 17.10.1994, 10.10.1994 a 17.09.1995 e de 01.02.1996 a 11.1998, recolheu contribuições previdenciárias, como “vendedor ambulante”, de 08.2000 a 06.2001, 04.2003 a 12.2003 e de 09.2010 a 01.2001, e recebeu auxílio-doença previdenciário de 10.07.2001 a 08.03.2002 (Id. 107500533, p. 147-152).

Tendo em vista a natureza do vínculo que manteve com o INSS a partir do ano 2000, contemporâneo ao acidente narrado no laudo pericial, não faz jus ao benefício pleiteado, conforme exegese do § 1.º do art. 18 da Lei de Benefícios - “Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei” -, dentre os quais não está o contribuinte individual.

Na mesma linha da compreensão firmada pela E. Corte Superior, a que se fez menção acima, ressalte-se a posição consolidada pela Turma Nacional de Uniformização do Conselho da Justiça Federal:

“PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. TEMA 201. PREVIDENCIÁRIO. EXTENSÃO DO AUXÍLIO ACIDENTE AO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LESÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE. TRATAMENTO ADEQUADO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. QUESTÃO TRATADA PELO E. STF COMO INFRACONSTITUCIONAL, PELO QUE NÃO SE APLICA A SÚMULA 86/TNU. PRECEDENTES.

2. A ANÁLISE DE TRATAMENTO DESIGUAL QUE POSSA REPRESENTAR LESÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE PARTE DA AVERIGUAÇÃO SE O FATOR DE DISCRÍMEN ELEITO PELO LEGISLADOR POSSUI RAZOABILIDADE À VISTA DOS DEMAIS INTERESSES CONSTITUCIONALMENTE PROTEGIDOS, VOLTANDO-SE, EM ÚLTIMA ANÁLISE, À CONCRETIZAÇÃO DO INTERESSE PÚBLICO.

3. O CONTRIBUINTE INDIVIDUAL POSSUI REGIME DE TRABALHO DISTINTO DAQUELE EXERCIDO PELO EMPREGADO, AVULSO, EMPREGADO DOMÉSTICO E SEGURADO ESPECIAL, RAZÃO PELA QUAL O TRATAMENTO DIFERENCIADO LEVADO A EFEITO PELO LEGISLADOR NÃO DESCURA DO PRINCÍPIO DA IGUALDADE.

4. PRECEDENTE DO E. STJ NO SENTIDO DE SER INDEVIDO O BENEFÍCIO EM QUESTÃO AO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

5. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, FIRMANDO-SE A SEGUINTE TESE: O CONTRIBUINTE INDIVIDUAL NÃO FAZ JUS AO AUXÍLIO-ACIDENTE, DIANTE DE EXPRESSA EXCLUSÃO LEGAL.”

(PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI (TURMA) Nº

0002245-25.2016.4.03.6330/SP, RELATORA: JUÍZA FEDERAL TAIS VARGAS FERRACINI DE CAMPOS GURGEL, j. em 09/10/2019, p. em 11/10/2019)

Igualmente nesse sentido, precedente desta 8.ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

I- O auxílio acidente encontra-se disciplinado no art. 86 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Medida Provisória nº 1.596/97 e convertida na Lei nº 9.528/97.

II- Comprovada a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

III- Conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS juntada aos autos, verifica-se que, à época do acidente que sofreu, o autor estava contribuindo para a Previdência Social na condição de contribuinte individual, de forma que a sua pretensão não encontra amparo na legislação acidentária em vigor (art. 18, I e § 1º, da Lei nº 8.213/91). Dessa forma, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

IV- No entanto, à míngua de recurso da autarquia, deve ser mantida a concessão do auxílio acidente a partir da data da propositura da ação, conforme fixado na R. sentença. Incabível, portanto, no presente caso, a concessão do benefício desde a data do acidente, conforme pleiteou o demandante em seu recurso.

V- Apelação improvida.

(Apelação Cível 5037099-40.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 08/05/2019, Intimação via sistema DATA: 10/05/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido, em razão do descumprimento de pressuposto indispensável à concessão do benefício.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O vínculo mantido pela parte autora como o INSS, de contribuinte individual, obsta o recebimento do direito ao benefício vindicado, nos termos do § 1.º do art. 18 da Lei nº 8.213/91.

- Conforme entendimento perflhado pelo Superior Tribunal de Justiça, “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010549-73.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANTONIO MULATO NETO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO MULATO NETO

Advogado do(a) APELADO: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária concernente ao pedido de reconhecimento como atividade especial do intervalo entre 14/10/1991 a 19/10/2006 laborado para Beghim Indústria e Comércio de Equipamentos Elétricos Ltda. (PPP id 142714568) para fins de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/142.112.731-5 – DIB 19/10/2006) em aposentadoria especial.

Documentos.

Cópia do procedimento administrativo (id 142714564).

Pedido de revisão administrativa (id 142714567).

PPP (id 142714568).

Custas recolhidas.

Contestação.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o intervalo entre 01/01/1994 a 19/10/2006 e somá-lo aos lapsos especiais já computados administrativamente. Determinou a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, num total de 29 anos e 1 mês, com o pagamento das parcelas a partir de 24/01/2020. Fez incidir a correção monetária pelo INPC no período de setembro/2006 a junho/2009 e, a partir dessa data, o IPCA-E. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 240 do Código de Processo Civil e a partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sem custas para a autarquia. Condenou o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, fixados sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, pelo percentual mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Código de Processo Civil. Não submetida a sentença ao reexame necessário. Tutela não antecipada.

Recorreu a autarquia para apontar a ocorrência da decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício. No mérito, sustenta a improcedência do direito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Com razão a autarquia, pois ao caso incide a decadência.

A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:

(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Destarte, deferido o benefício com DIB fixada em **19/10/2006**, e a presente ação ajuizada apenas em **6/8/2019**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo inicial de contagem do prazo decadencial, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.

Assim, a reforma da sentença se impõe.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao apelo do INSS para pronunciar a decadência do direito de revisão da RMI do benefício do autor.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5269809-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALERIA ANUNCIACAO SILVA

Advogados do(a) APELADO: NIELFEN JESSER HONORATO E SILVA - SP250511-N, NEIL DAXTER HONORATO E SILVA - SP201468-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a pagar auxílio-doença previdenciário à demandante, desde a cessação administrativa do benefício anteriormente recebido e até que seja reabilitada. Juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Concedida tutela antecipada.

Apelação do INSS em que alega que a autora está apta ao trabalho, uma vez que limitação é diferente de incapacidade. Assevera, ainda, que a requerente não demonstrou relação causal entre sua suposta inaptidão e o exercício de seu labor. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data do laudo e o afastamento da determinação de submissão da postulante a processo de reabilitação profissional.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Intimada, a autora prestou esclarecimentos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo artigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, são incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 27/04/2018, atestou que a autora apresenta lesão condral de Joelho, síndrome do túnel do carpo, tendinite e epicondilite lateral, estando parcial e permanentemente inapta ao trabalho e definitivamente incapaz para o exercício de sua função habitual. O perito fixou a DII em 03/2018.

O art. 62 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez." (grifei)

Dessa forma, a demandante faz jus ao recebimento de auxílio-doença até que seja reabilitada ao exercício de função compatível com suas limitações.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. - Constatada pelo laudo pericial a incapacidade laboral e preenchidos os demais requisitos, é devido o auxílio-doença desde a indevida cessação. - Manutenção do benefício até que haja conclusão do procedimento de reabilitação para outra atividade, respeitadas as limitações apontadas no laudo pericial, observado o disposto nos arts. 62 e 101 da Lei n. 8.213/91. - Juros de mora e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux. - Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ). - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(APELAÇÃO CÍVEL ...SIGLA_CLASSE: ApCiv 5956481-57.2019.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO:; ..RELATORC:; TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/01/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3:.)

Quanto ao termo inicial do benefício, não há que ser fixado na data de cessação do auxílio-doença por acidente de trabalho recebido pela autora até 22/02/2017, porquanto o perito asseverou que a incapacidade da demandante existe desde 03/2018 e não mencionou que seja decorrente do exercício de seu labor.

Assim, o benefício deve ser pago à requerente a partir da data do laudo pericial, que foi elaborado antes da citação do INSS e conforme pleiteado pela autarquia em seu recurso.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

fquintel

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040197-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RIBAMAR GIOVERNO

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

ATO ORDINATÓRIO

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005587-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULINA BORGES DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005587-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULINA BORGES DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a contar do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial da sentença para que seja fixada a DIB na data da audiência de instrução e julgamento e redução do "valor atribuído aos honorários advocatícios" (ID n.º 137930712 - Pág. 97). Requer, ainda, a aplicação de juros e correção monetária nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97 (redação dada pela Lei n.º 11.960/2009). Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005587-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULINA BORGES DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: PAULO RENAN PACHE CORREA - MS13961-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 30/06/2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

A autora afirma que “desde a infância exerce atividade rural. Do ano de 1993 até 2012, trabalhou como pescadora artesanal, segurada especial, na Vila de Pescadores, Distrito de Águas do Miranda, 21, Município de Bonito/MS.” Também informou que “é beneficiária de pensão em razão da morte do pescador, segurado especial, Sr. ALVARO ESPÍNDOLA, com quem conviveu desde o ano de 1992”. (ID n.º 137930712 - Pág. 1).

Sustenta, outrossim, que: “após o ano de 2012, passou a trabalhar em fazendas e chácaras nas proximidades do Acampamento Izaías Farias, Assentamento Padroeira do Brasil, BR 419, zona rural do Município de Nioaque/MS. No local, cultiva alguns alimentos para subsistência.” (ID n.º 137930712 - Pág. 1).

Para demonstrar as alegações, juntou os seguintes documentos:

- carteira emitida pela Fundação Estadual de Meio Ambiente Pantanal SEMA - Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, que revela “*autorização ambiental para pesca comercial*”, em nome da requerente, constando como data do cadastramento: 20/06/2000 e dando conta de que a autora trabalhou como pescadora artesanal na Vila de Pescadores localizada no Distrito de Águas do Miranda - zona rural da cidade de Bonito - MS, atividade devidamente registrada pelos órgãos públicos (ID n.º 137930712 - Pág. 10);

- documento de identificação da autora, emitido pelo Instituto de Meio Ambiente de Mato Grosso do Sul (IMASUL), parte integrante da Secretaria de Estado de Meio Ambiente, do Planejamento, da Ciência e Tecnologia (SEMACE) - Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, em 17/11/2009, por meio do qual se comprova a renovação da referida “*autorização ambiental para pesca comercial*” - com validade até 17/11/2012 (ID n.º 137930712 - Pág. 11).

- comprovante do deferimento, na esfera administrativa, do benefício de pensão por morte previdenciária, com início em 25/11/2008, em razão do óbito do Sr. ALVARO ESPÍNDOLA (que era pescador artesanal), com quem conviveu desde o ano de 1992 (ID n.º 137930712 - Pág. 13);

- declaração, subscrita em 05/01/2009, pelo Sr. VIRGILIO LEDESMA (pescador residente no Distrito de Águas do Miranda - zona rural da cidade de Bonito - MS) e pelo Sr. FAUSTO GARCIA (comerciante, residente na cidade de Aquidauana-MS), com firma reconhecida em cartório, de que a autora, “residente em Águas do Miranda” - zona rural de Bonito - MS manteve união estável, sob o mesmo teto, há mais de 17 anos, com ALVARO ESPÍNDOLA (pescador) já falecido. ” (ID n.º 137930712 - Pág. 14);

- comprovante de recolhimento de contribuição previdenciária referente às competências compreendidas entre novembro de 2006 a setembro de 2010, em nome da demandante (ID n.º 137930712 - Págs. 15 a 18);

- recibos emitidos pela “*COLÔNIA DE PESCADORES PROFISSIONAIS E ARTESANAIS DE BONITO - MS - Z-11*” de 29/10/2008 a 10/11/2010, comprovando a filiação da Sra. PAULINA B. DE ASSIS à referida Colônia, laborando na qualidade de pescadora profissional artesanal (ID n.º 137930712 - Págs. 17 a 19);

- comprovante de indeferimento, na esfera administrativa, do benefício de aposentadoria por idade rural, requerido em 16/02/2018 (ID n.º 137930712 - Págs. 8 e 9).

De acordo com as definições constantes das sucessivas Instruções Normativas expedidas pelo INSS em matéria de benefícios previdenciários, o **pescador artesanal** é o segurado especial que, individualmente ou em regime de economia familiar, faz da pesca sua profissão habitual ou principal meio de vida, desde que: (a) não utilize embarcação; ou (b) utilize embarcação de até seis toneladas de arqueação bruta, ainda que com auxílio de parceiro; ou (c) na condição exclusiva de parceiro outorgado, utilize embarcação de arqueação bruta igual ou menor que dez toneladas.

Resalte-se que o pescador artesanal também tem direito à aposentadoria por idade, independentemente de ter recolhido contribuição previdenciária, uma vez que está equiparado ao trabalhador rural, na qualidade de segurado especial, para fins de proteção previdenciária. Neste sentido: TNU, PU n.º 2006.85.00.504951-4, Sessão de 13/8/2007.

No caso em tela, a demandante apresentou documentos suficientes para comprovar o início de prova material do trabalho rural desempenhado na qualidade de pescadora artesanal, tais como: autorizações ambientais para pesca comercial e documentos emitidos por colônia de pescadores.

Tenha-se presente que a consulta ao Sistema CNIS, realizada em 17/08/2020 revela **informações do registro geral de pesca em nome da autora**, sob o n.º 9567968, revelando o indicador: “*pesca de peixe*” no Estado de Mato Grosso do Sul, na categoria n.º 02 (**pesca artesanal**).

A mencionada consulta aponta vínculo empregatício antigo com a empresa “FRIGORÍFICO KAIOWAAS” de 09/01/1988 a 30/10/1989 e de 05/01/1990 a 06/09/1993 (antes do período de carência) e apenas mais um vínculo, a saber: para a empregadora “REGINA ALICE DE SOUZA”, de 01/09/2011 a 03/05/2012, cuja ocupação não foi informada no CNIS e com remuneração equivalente ao salário mínimo.

Não há comprovação de que a atividade praticada no referido vínculo tenha sido de natureza urbana. Ainda que assim não fosse, nos termos da Súmula n.º 46 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais "O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto".

Cumpre enfatizar que, sendo a atividade rural instável durante o ano, em função dos períodos de safra (no caso dos agricultores) e das **temporadas de pesca** (para os pescadores), criação e engorda do gado (no caso dos pecuaristas), sequer se pode exigir dos mesmos, na maioria das hipóteses, contribuições mensais, em valores fixos estipulados.

Portanto, mesmo que a autora tenha exercido ínfimo período em atividade urbana, isso não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral. Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar, seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas unísonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito à um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No concernente ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte." (g.n.)

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20).

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo

trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao

requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campestre com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido." (g.n.)

(AgRg no Ag n.º 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

Cabe destacar a existência de prova oral. A audiência foi realizada no dia 21/01/2020 perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Nioaque, Estado de Mato Grosso do Sul (ID n.º 137930712 - Pág. 73).

Embora não haja transcrição literal dos depoimentos nos autos, da oitiva das mídias constantes do processo no Sistema PJe (ID's n.ºs 137930713 e 137930714) e conforme bem salientou a magistrada sentenciante, é possível verificar que a testemunha NILZA CARDOSO declarou conhecer a autora "há quase 30 anos", pois ambas residiram na Vila de Pescadores, em Águas do Miranda, parte integrante do Município de Bonito/MS.

A depoente afirmou que mora na referida Vila de Pescadores há 43 anos; que a autora e o seu falecido companheiro trabalharam como pescadores naquela localidade; que, após o falecimento do seu cônjuge, a autora mudou-se para um (sic) "acampamento de sem-terra próximo à Colônia Conceição"; que a autora "planta mandioca, abóbora, maxixe, sendo que atualmente vive de tal atividade". (ID' n.º 137930713).

Por sua vez, a testemunha RAMÃO BEZERRA ALÉM afirmou que conhece a autora há muito tempo, da colônia de pescadores localizada em Águas do Miranda – Bonito/MS, onde ambos residiram e trabalharam como pescadores, estando a autora há cerca de seis anos residindo em acampamento dos sem-terra, onde trabalha atualmente com plantação de mandioca e milho (ID n.º 137930714).

Cabe enfatizar que o extrato do MPAS/INSS/DATAPREV em nome da requerente indica a percepção do benefício previdenciário de pensão por morte, constando como ramo de atividade do instituidor: "rural", com data de início em 25/11/2008, em razão do óbito de seu companheiro - Sr. ALVARO ESPINDOLA - que era pescador artesanal, conforme já mencionado na presente análise (ID n.º 137930712 - Pág. 43).

Nesse aspecto, o Enunciado n.º 188 FONAJEF: "O benefício concedido ao segurado especial, administrativamente ou judicialmente, configura início de prova material válida para posterior concessão aos demais integrantes do núcleo familiar, assim como ao próprio beneficiário" (Aprovado no XIV FONAJEF).

Diante dessas considerações, constata-se que, na presente hipótese, a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (em 16/02/2018), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209466-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERSON MARTINS

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO GODOI FARIA - SP197741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de ação previdenciária proposta contra o INSS, objetivando a aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade comum registrada em CTPS, bem como de atividade especial.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Após a contestação do feito e oferecimento de réplica, sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer a validade dos períodos registrados em CTPS, de 20/08/1976 a 20/09/1976, de 01/11/1980 a 14/11/1980, de 17/10/1983 a 05/04/1984 e de 01/01/1986 a 27/09/1986, bem como a nocividade do labor nos períodos de 04/03/1974 a 22/11/1974, de 10/12/1974 a 22/01/1975, de 02/02/1977 a 09/04/1977, de 14/04/1983 a 21/09/1983, de 10/04/1984 a 26/06/1985, de 29/10/1985 a 27/09/1986, de 01/02/1988 a 14/09/1988, de 30/05/1989 a 08/03/1990, de 20/06/1994 a 28/04/1995 e de 24/04/2014 a 21/12/2015, com a concessão da benesse desde a data do requerimento administrativo (15/07/2016).

Custas *ex lege*. Condenada a autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Condenada também a parte autora em metade das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, apela a autarquia. Alega a ausência dos requisitos legais para o reconhecimento dos períodos de atividade comum e a nocividade dos períodos controversos à luz da legislação previdenciária, insurgindo-se contra a metodologia utilizada na identificação do agente agressivo. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Em recurso adesivo a parte autora alega cerceamento de defesa em razão da não realização da prova pericial. No mérito, pugna pelo reconhecimento da atividade especial em todos os períodos vindicados.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da matéria preliminar

Rejeito a matéria preliminar de cerceamento de defesa arguida, isso porque o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-la, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implementação dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da comprovação de atividade urbana registrada em CTPS não constante do CNIS.

Para o reconhecimento do labor rural/urbano é necessário o início de prova material corroborado por prova testemunhal conforme previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios. Contudo, tal exigência não tem o condão de descartar a prova produzida por testemunhas, exigindo-se tão-somente um começo de prova material que venha a robustecê-la.

Não poderia ser diferente. Princípio basilar do processo civil brasileiro é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o juiz é livre para apreciar os elementos probatórios, não estando adstrito a uma valoração prévia de cada prova, como no sistema das chamadas provas legais ou tarifadas. É bem verdade que tal princípio não é absoluto, podendo-se observar em certos artigos do novo Código de Processo Civil alguma restrição quanto à prova exclusivamente testemunhal (ex: arts. 406 e 44), o que se verifica igualmente no já referido artigo da Lei 8.213/91.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com o início de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.

(...)

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado.

2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastream a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(STJ, 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012)

Observe-se que também serve a este mister a **prova material desacompanhada de prova testemunhal**, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que acarretam presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário.

No que toca à alegação de divergências de registros de vínculos empregatícios entre a CTPS e o CNIS, ressalto o Enunciado nº 75 da Turma Nacional de Unificação de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU): *A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente do tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*

De outra parte o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei nº 8.212/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de falta de recolhimento.

Mantenho, portanto, a validade das anotações na CTPS nos interstícios de 20/08/1976 a 20/09/1976, de 01/11/1980 a 14/11/1980, de 17/10/1983 a 05/04/1984 e de 01/01/1986 a 27/09/1986.

Da aposentadoria especial.

Cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. *As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

2. *Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

3. *O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

4. *Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

5. *A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

6. *Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espediria a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual.

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Examine os períodos de atividade especial controversos.

De 04/03/1974 a 22/11/1974, de 10/12/1974 a 22/01/1975, de 02/02/1977 a 09/04/1977, de 14/04/1983 a 21/09/1983, de 10/04/1984 a 26/06/1985, de 29/10/1985 a 27/09/1986, de 01/02/1988 a 14/09/1988, de 30/05/1989 a 08/03/1990, de 20/06/1994 a 28/04/1995.

A parte autora laborou em todos os períodos em empresas do setor agropecuário/industrial. Segundo os PPP anexados de alguns interstícios, suas funções resumiam-se, em apertada síntese, em efetuar o plantio, o corte e o recolhimento da cana de açúcar. Entendo que as atividades relacionadas ao cultivo e corte manual de cana-de-açúcar em empreendimento agropecuário/industrial destacam-se como insalubres e devem ser enquadradas pela categoria profissional, no item 2.2.1, do Decreto nº 53.831/64.

É este o entendimento do C. STJ:

"(...)

Observo que as atividades desenvolvidas até 15/10/1996 estão cobertas pela legislação da época que dispensou a comprovação das condições especiais por meio de laudos técnicos e similares, bastando a adequação do cargo anotado nos quadros constantes dos Decretos 53.831/64 e 83.080/64. Neste caso, trabalhador rural de estabelecimento agropecuário e de corte de cana, cf Jls (19/20), com este último vínculo mencionado enquadrado dentre as categorias profissionais por analogia à atividade de rurícola.

(...)

(REsp 1494911/AL - Rel. Ministro Herman Benjamin, 12/12/2014) (grifos de minha autoria)

Necessário esclarecer que a atividade rústica pode ser considerada especial (atividade prevista no código 2.2.1, do quadro a que se refere o art. 2º, do Decreto nº 53.831/64) pois referida expressamente a "agropecuária", abrangendo-se rústicas que se encontrassem expostas, de forma habitual e permanente, a agentes agressivos à saúde.

Para os períodos posteriores à edição da Lei 9.032/95, em que se exige a efetiva comprovação da atividade nocente, não há nos autos documentação a comprova-la, não apresentando a parte autora justificativa neste sentido. Mantenho, portanto o reconhecimento da atividade nocente nos interstícios delimitados na r. sentença.

De 24/04/2014 a 21/12/2015.

Conforme CTPS e PPP anexados, a parte autora laborou neste período em empresa do setor Industrial/Comercial, nas funções de *Acabador*:

Constatou-se a exposição ao agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância, em 85,1 dB(A). Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

A autarquia impugnou a metodologia de apuração do agente agressivo; esta Relatoria determinou então a juntada de documentação complementar para a aferição das informações sucintas contidas no PPP e relativas ao método de apuração. Em resposta essa empregadora anexou PPRAs, com detalhamento da metodologia de apuração, utilizando-se dos conceitos previstos tanto na NR 15 quanto dos conceitos previstos na NH 01, da Fundacentro. *Ad argumentandum tantum*, nada impede que seja feita a apuração do agente agressivo com o decibelímetro para períodos posteriores em que se recomenda a metodologia prevista na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1, da Fundacentro, ou vice versa, nos casos em que há utilização do dosímetro para períodos em que vigoravam os critérios da NR 15, desde que respeitados os critérios metodológicos comuns (cálculo da dose do ruído) em ambas as Normas citadas.

Seja o decibelímetro que faz medições pontuais, ou o dosímetro, importa considerar os parâmetros para a apuração do cálculo da dose de ruído legalmente exigíveis e, a meu sentir, as informações contidas nos PPPs fazendo referência sucinta à metodologia, não invalidam os resultados obtidos, bem como em conjunto com a documentação complementar, mostram-se suficientes para a confirmação da atividade nocente.

Mantenho, portanto, o reconhecimento da atividade nocente no interstício.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO AOS RECURSOS**, nos termos da fundamentação retro.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004199-33.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVAN BARBOZALOPES

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o período de labor especial do demandante de 01/06/2002 a 04/11/2009, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Verba honorária arbitrada no percentual mínimo legal.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício, eis que não é possível o reconhecimento da especialidade por exposição à eletricidade após 05/03/1997.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 01/06/2002 a 04/11/2009, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio *segundo o qual tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foi trazido aos autos PPP, que demonstrou que o autor desempenhou suas funções no período de 01/06/2002 a 04/11/2009, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo eletricidade com tensão superior a 250 volts, devendo ser enquadrado no código 1.1.8 do Anexo III do Decreto 53.831/64.

Nos termos do decreto nº 53.831/64, código 1.1.8, reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.

Considerando que o rol trazido no Decreto n. 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição a esse fator de risco.

Sobre o tema, assim se manifestou o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confira-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE NOCIVO À SAÚDE OU À INTEGRIDADE FÍSICA. EXPOSIÇÃO À ELETRICIDADE. POSSIBILIDADE. 1. As normas regulamentadoras, que prevêm os agentes e as atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas, são meramente exemplificativas e, havendo a devida comprovação de exercício de outras atividades que coloquem em risco a saúde ou a integridade física do obreiro, é possível o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial em comum. 2. Comprovada a exposição à eletricidade, ainda que tal agente não conste do rol de atividades do Decreto n.º 2.172/97, é de ser reconhecida a especialidade do labor. Precedente: Resp 1.306.113/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 7/3/2013, processo submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo regimental improvido." (AGRESP 201200557336, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:27/05/2013. .DTPB:.)

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de 01/06/2002 a 04/11/2009.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, não havendo parcelas prescritas e não sendo relevante o momento da comprovação da atividade especial.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS**. Verba recursal fixada na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074920-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCOS ROGERIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074920-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCOS ROGERIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou improcedente os pedidos formulados.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074920-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARCOS ROGERIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

.....

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício*.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei*.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia-se, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, in verbis:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas em determinados períodos, bem como a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

1. Período de 13/5/1987 a 31/12/1991

Atividade: aprendiz de mecânico ou, conforme anotação na CPTS, praticante de mecânica geral, lembrando que há anotação de alterações das funções exercidas na Usina Central do Paraná S/A, empregadora, para mecânico de máquinas agrícolas "A" a partir de 1/2/88 e para mecânico de máquinas agrícolas "B" em 1/7/1991.

Sua atividade era executar manutenção preventiva e corretiva em caminhões e viaturas leves, desmontar, fazer manutenção e montar motores, transmissão, suspensão e freios. Também lavava peças com óleo diesel, água pressurizada e utilizava chaves manuais e aparelhos de medição específicos para o desenvolvimento do trabalho.

O PPP (id. 97740819, pp. 21/22) emitido em 29/12/2016 indica as atividades do autor nesse período, bem como sua sujeição ao agente físico ruído em nível de 86,29 dB(A).

Há ainda no processo, ainda, laudos técnicos das condições ambientais do trabalho na Usina que confirmam o nível de ruído a que submetido o autor.

Além disso, o laudo pericial produzido no feito (id. 97740846) traz as mesmas informações e acrescenta que o autor também se submeteu aos agentes químicos hidrocarboneto e óleos minerais.

Agente(s) nocivo(s): ruído e químico

Embassamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64.

2. Período de 1/1/1992 a 5/4/1999

Atividade: electricista de autos "C", conforme anotação na CPTS, ainda na Usina Central do Paraná S/A.

Como eletricista, identificava defeitos nos circuitos e aparelhos elétricos da frota de viaturas, na oficina mecânica ou no campo, e reparava-os ou recuperava-os.

O PPP (id. 97740819, pp. 21/22) emitido em 29/12/2016 indica as atividades do autor nesse período, bem como sua sujeição ao agente físico ruído em nível de 86,29 dB(A).

Há ainda no processo laudos técnicos das condições ambientais do trabalho na Usina que confirmam o nível de ruído a que submetido o autor.

Além disso, o laudo pericial produzido no feito (id. 97740846) traz as mesmas informações e acrescenta que o autor também se submeteu aos agentes químicos hidrocarboneto e óleos minerais.

Agente(s) nocivo(s): físico (até 5/5/1997) e químico (em todo o período)

Embassamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e itens 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

3. Período de 23/8/1999 a 17/2/2017

Atividade: eletricista de autos, conforme anotação na CPTS, na empresa Irmãos BLAGI S/A, atual Pedra Agroindustrial S/A.

O autor era eletricista de autos nas operações de manutenção elétrica corretiva e preventiva em caminhões e máquinas agrícolas de pequeno e grande porte, montando, desmontando e substituindo as peças e/ou componentes elétricos danificados, visando manter seu perfeito funcionamento.

O PPP (id. 97740819, pp. 38/40) emitido em 17/2/2017 indica as atividades do autor nesse período, bem como sua sujeição ao agente físico ruído - em nível de 87 dB(A) até 31/12/2002 e de 83,7 dB(A) a partir de 1/1/2003 - e aos agentes químicos óleo e graxa.

Há nos autos também outro PPP (id. 97740831, pp. 1/2) indicando as mesmas condições de trabalho, emitido, porém, em data posterior, 27/2/2018.

Além disso, o laudo pericial produzido no feito (id. 97740846) traz as mesmas informações, com exceção da relativa ao ruído, cujo nível, para o perito, foi o mesmo em todo o período, tendo permanecido em 87 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): químico

Embassamento legal: item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de descon sideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApReeNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei nº. 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalcide Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria especial impõe-se de rigor, pois, considerando-se os tempos de serviços aqui reconhecidos como especiais, na época da DER, em 16/3/2017, o autor já contava muito mais que 25 anos de tempo de atividade/contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, ematensão ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação do autor, para reconhecer os períodos de trabalho apontados (de 13/5/1987 a 31/12/1991, de 1/1/1992 a 5/4/1999 e de 23/8/1999 a 17/2/2017) como de serviço especial e conceder-lhe o benefício previdenciário da aposentadoria especial, nos termos da fundamentação supra.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS FÍSICO (RÚIDO) E QUÍMICOS (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.831/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.

- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.

- Enquadramento dos agentes nocivos físico (ruído) e químico (óleo e graxa) nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 até 5/3/1997. Após 5/3/1997, enquadramento do agente químico óleo e graxa nos itens 13 do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens XIII do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

- Apelação a que se dá provimento, nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328361-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ELOIDE MARIA DE SOUZA

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença (Num. 142654081 - Pág. 1 a 7) que indeferiu a concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Aduz a parte autora que restaram atendidos os requisitos legais necessários à percepção do benefício. Pugna pela reforma integral do julgado (Num. 142654100 - Pág. 1 a 6).

Sem contrarrazões do réu, consoante certidão aposta no feito em 04/09/2020 (Num. 142654105 - Pág. 1).

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03).

O artigo 20 da Lei 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência e hipossuficiente.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao amparo social, necessária dilação probatória, consistente da realização de perícia médica e de estudo social, a fim de comprovar-se a incapacidade da parte autora e seu estado de miserabilidade.

Nenhum dos laudos periciais carreados aos autos se mostram suficientes a esse mister.

Para aferição da incapacidade e hipossuficiência econômica carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois tanto o laudo relativo ao estudo socioeconômico realizado em 28/01/2020 (Num. 142654017 - Pág. 2 a 3), quanto o laudo médico relativo à perícia realizada em 14/02/2020 (Num. 142654022 - Pág. 1 a 9 e Num. 142654061 - Pág. 1), mostram-se deficitários, insuficientes ao exame da hipossuficiência e da incapacidade da parte autora de ter sua subsistência provida por sua família.

Com efeito, o laudo relativo ao estudo socioeconômico não identifica os filhos da requerente, se os tiver (mesmo que não residam com ela), e os parentes que doam a alimentação do casal, indicando suas qualificações civis (endereços, estados civis, datas de nascimento e profissões) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e outros cadastros de acesso público, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei 8.742/93.

A referida prova também não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, desde quando a família reside no local, a descrição minuciosa da residência e dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, telhas, pintura ou revestimento, etc), e a descrição - quantidade e qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem cada cômodo da residência, **instruindo-se o laudo com fotografias**.

Outrossim, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados e/ou comprovados todos os gastos mensais por exemplo, com energia elétrica, transporte, etc.

Ainda, considerando que apenas a alimentação do casal é suprida por parentes (não explicado desde quando), deverá a assistente social verificar junto a requerente como ela tem pago as demais despesas informadas.

Por fim, deverá ser esclarecido o histórico profissional do cônjuge da autora (atividades exercidas, desde quando se encontra desempregado, última atividade exercida, etc).

De outro lado, para aferição da incapacidade também carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, consoante segue explicitado.

A autora informou na exordial ser portadora de "grave patologia, qual seja, CID 10 - H83.0 Labirintite; 110 Hipertensão essencial (primária) e espondiloartrose + sequela MID desde a infância com dor (...)".

A perícia médica tem, neste caso, por finalidade precípua apurar se a parte autora era, de fato, portadora das patologias alegadas no pedido administrativo e devidamente replicadas na petição inicial da presente ação, e se estas a incapacitavam, naquela ocasião, para o labor.

No entanto, não se vislumbra no referido laudo nenhum apontamento elucidativo quanto a totalidade das doenças especificadas na exordial, mais especificamente quanto a **Labirintite**.

Impenderia ainda o Sr. perito perscrutar a quais tratamentos a requerente se submete (e ao qual deverá se submeter) com vistas à cura ou estabilização de cada uma das patologias indicadas na exordial, e ainda, tendo sido considerada temporária a incapacidade, **delimitar o tempo considerado suficiente à recuperação da capacidade laboral**, à luz da Medicina.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem que o laudo médico descrevesse, de forma incontestável, - também quanto às doenças não investigadas (labirintite) - a verdadeira situação física da parte autora quando do pedido administrativo, a fim que se possa aferir se foi acertado o indeferimento do pleito naquela via.

Assim, incompletos e insuficientes os laudos médico e socioeconômico apresentados quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a realização de nova perícia médica, por imprescindível para o julgamento da lide.

Em decorrência, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA ASSISTENCIAL - ARTIGO 203, V DA CF - AGRAVO RETIDO - CONHECIDO REALIZAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - NECESSIDADE - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PREJUDICADAS.

1. O estudo social é prova essencial para apuração das reais circunstâncias em que vive a autora apelada. Pode esclarecer fatos não evidenciados pela prova testemunhal produzida.

2. A falta de atendimento ao pedido de produção de prova factível e útil à correta aplicação da lei constitui nulidade.

3. Agravo retido provido. Apelação e remessa oficial prejudicadas."

(TRF, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, AC nº 590236/SP v.u, j.03.09.2002, DJU 19.11.2002, p.307)

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. *Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

2. *À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

3. *Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433). (g.n.)

Desse modo, cabível a declaração da nulidade da sentença, e prosseguimento do feito, com a complementação da perícia médica e do estudo socioeconômico, por imprescindível para o julgamento da lide.

Resta prejudicado, consequentemente, o recurso de apelação interposto pela parte autora.

Por medida de economia processual, determino ao réu (INSS) que, **perante o Juízo a quo**:

a) junte aos autos pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (e PLENUS, se o caso) em nome da autora, de seu cônjuge, e de filhos do casal, se o caso, nas quais se vislumbrem todos os vínculos empregatícios e salários/proventos de cada um, bem como as respectivas fichas-cadastro;

b) traga aos autos, ainda, cópias dos processos administrativos, na íntegra, ou seja, com investigação social e perícia médica, a fim que se possa aferir as razões dos indeferimentos dos pedidos.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCP, **declaro, de ofício, a nulidade da sentença prolatada**, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para complementação da instrução probatória, na forma acima explicitada, com o prosseguimento do feito em seus posteriores termos até nova sentença. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003347-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LOURDES JOSINA BORGES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003347-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LOURDES JOSINA BORGES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003347-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LOURDES JOSINA BORGES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Lauria Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 04/11/2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

A autora afirmou que "é trabalhadora rural, trabalhou ao longo de grande parte de sua vida nas lides rurais". Esclareceu que, dentre os locais em que exerceu o labor campesino, merecem destaque as propriedades abaixo:

- 1 - CHÁCARA CIROLA, área rural do município de Campo Grande/MS, na qual trabalhou e morou entre 1992 e 1993;
- 2 - FAZENDA BOA VISTA, área rural do município de Rio Negro/MS, na qual trabalhou e morou entre 1993 e 1996;
- 3 - FAZENDA BURITI, área rural do município de Campo Grande/MS, na qual trabalhou e morou entre 1996 e 1997;
- 4 - FAZENDA JATOBÁ, área rural do município de Campo Grande/MS, na qual trabalhou e morou no ano de 1998;
- 5 - FAZENDAS SÃO SEBASTIÃO, área rural do município de Campo Grande/MS, na qual trabalhou e morou entre 1998 e 2001;
- 6 - FAZENDA JATOBÁ, área rural do município de Campo Grande/MS, na qual trabalhou e morou entre 2001 e 2007 e entre 2009 e 2012;
- 8 - PROJETO ASSENTAMENTO ALAMBARI, área rural do município de Sidrolândia/MS, na qual trabalha e mora de 2012 até os dias atuais.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- cópia da certidão de casamento da autora com ALTAIR ALVES FERREIRA, celebrado em 21/09/1991;

- cópia do cadastro de contribuinte estadual (CCE) em nome de ALTAIR ALVES FERREIRA, com endereço na Fazenda Jatobá, localizada na zona rural do município de Campo Grande – Mato Grosso do Sul, com termo inicial do contrato: 31/07/1997 e termo final: 24/07/2000. O referido documento registra como nome do cônjuge: LOURDES JOSINA BORGES e nome a constar dos documentos fiscais: “ALTAIR ALVES FERREIRA/LOURDES J. BORGES” (ID n.º 131592532 - Pág. 32 a 33);

- Cartão do Produtor Rural emitido pela Secretaria de Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, em nome do esposo da autora (ALTAIR ALVES FERREIRA), datado de 17/05/2000;

- cópia do cadastro de contribuinte estadual (CCE) em nome de ALTAIR ALVES FERREIRA, com endereço no Loteamento Alambari, n.º 224, localizado na zona rural do município de Sidrolândia, em Mato Grosso do Sul, na condição de produtor rural - arrendatário constando como data de inclusão do contribuinte: 30/03/2000 - termo inicial do contrato de arrendamento celebrado para exercício da atividade de agropecuária (gado bovino) na propriedade rural denominada “Fazenda São Sebastião”, localizada no Município de Campo Grande – MS (ID n.º 131592532 - Pág. 27);

- diversas notas fiscais, comprovando compras de insumos, tais como: milho em grãos, ração, amireia (utilizada na alimentação de bovinos), de “vacina para febre aftosa”, bem como de suplementos vitamínicos e de energizador para os animais, a partir de 2000, constando com destinatário/remetente: ALTAIR ALVES FERREIRA e endereço de entrega na propriedade rural denominada “Fazenda São Sebastião” e, a partir de 2012, o para o endereço: “P.A. ALAMBARI – CUT 224”;

- cópia da CTPS do cônjuge da autora (ALTAIR ALVES FERREIRA), com registro dos vínculos empregatícios celebrados como empregador AGRIPINO SOUZA DE OLIVEIRA, na Fazenda Jatobá, no período de 01/08/2001 a 06/03/2007 e de 01/10/2008 a 15/06/2012, ambos no cargo de “trabalhador rural”, tipo do estabelecimento: pecuária (ID n.º 131592532 - Pág. 31);

- expressiva quantidade de notas fiscais, emitidas em nome de “ALTAIR ALVES FERREIRA/ LOURDES J. BORGES”, abrangendo todo o período de carência, comprovando a comercialização da produção de leite *in natura* e derivados para entrega em “tanques individuais” localizados no “ASSENTAMENTO JIBÓIA” - parte integrante do município de Sidrolândia/MS e também para a empresa “BATAVO/ELEGÊ - ELEBATALIMENTOS S.A.” (ID n.º 131577930 - Págs. 05 a 33);

- cópia da CTPS da autora, com registro do vínculo empregatício celebrado com o empregador AGRIPINO SOUZA DE OLIVEIRA, na Fazenda Jatobá, no cargo de “trabalhadora rural”, no período de 01/03/2009 a 15/06/2012 (ID n.º 131592532 - Pág. 29);

- extrato “de produtor rural” emitido em 2016 pela Secretaria de Meio Ambiente, Desenvolvimento Econômico, Prod. e Agric. Familiar – SEMAGRO/Agência Estadual de Defesa Sanitária Animal e Vegetal – IAGRO - Governo do Estado de Mato Grosso do Sul, em nome de “ALTAIR ALVES FERREIRA/ LOURDES J. BORGES”, apontando como endereço o referido Lote 224, localizado no “PROJETO ASSENTAMENTO ALAMBARI”, na área rural do município de Sidrolândia/MS (ID n.º 131577930 - Pág. 52);

- cópia da Declaração de Aptidão ao PRONAF, emitida pela Secretaria Especial de Agricultura Familiar e do Desenvolvimento Agrário, registrando como 1.º titular: ALTAIR ALVES FERREIRA e 2.º titular: LOURDES JOSINA BORGES (ID n.º 131577930 - Pág. 53).

O referido documento consigna o número de pessoas da família residentes no estabelecimento rural, a saber: duas (a autora e seu cônjuge) e como local de residência o estabelecimento situado no Lote 224, do “PROJETO ASSENTAMENTO ALAMBARI”, em Sidrolândia/MS.

Como características socioeconômicas do agricultor familiar está registrado: “pecuarista” de imóvel rural com “área menor ou igual a 4 módulos fiscais”, bem como que “não há empregados contratados” (“permanência de força de trabalho familiar”).

Por fim, a autora anexou comprovante de que o benefício de aposentadoria por idade rural requerido pela autora (em 28/02/2018) foi indeferido na esfera administrativa (ID n.º 131577929 - Pág. 25).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Consta do Termo da audiência, realizada em 02/07/2019, perante o MM. Juízo da 2.ª Vara Cível da Comarca de Sidrolândia/MS (ID n.º 131577929 - Pág. 41), que foram ouvidas as testemunhas arroladas pela parte autora, as quais declararam conhecê-la há bastante tempo e confirmaram o alegado labor rural.

Embora não haja transcrição dos depoimentos nos autos, da oitiva das mídias constantes do processo no Sistema PJe, é possível verificar que a testemunha SOLANGE FERREIRA DA COSTA TORRES afirmou que “conhece a autora desde 2007, do Assentamento Alambari”; que “Dona Lourdes mora no assentamento e trabalha na produção de leite e queijo e também cultiva verduras.”

Indagada sobre “se nesse período até os dias da audiência a depoente soube se a autora exerceu alguma atividade laborativa na cidade ou no comércio”, a depoente respondeu que “não”.

Afirmou, ainda, que “a autora e o marido moram lá nessa propriedade até hoje” e que “somente os dois trabalham no referido imóvel rural, sem ajuda de empregados”; que sabe dizer que, “além da produção de leite, Dona Lourdes planta mandioca, verduras e outros legumes para consumo da própria família”; que sempre vê Dona Lourdes no sítio, pois é a testemunha é vizinha da requerente. (ID n.º 1315922533).

Por sua vez, a testemunha DEVAIR FERREIRA DA SILVA afirmou conhecer a autora “desde 2000, da Fazenda Jatobá”; que, “nesse período, a autora e seu marido arrendavam uma parte da referida Fazenda” e que o depoente tinha contato com a autora quando precisava comprar (sic) “um queijo, um leitão ou alguma coisa produzida na Fazenda”; que conviveu bem próximo à autora desde o ano de 2000 até que a autora foi morar no “Loteamento Alambari”, mas que permanece em contato com ela, pois esse loteamento é perto (8 km de distância) do local onde a testemunha mora. Afirmou que ainda são vizinhos, embora não tão próximos.

O depoente, quando questionado sobre “se nesse período até os dias atuais a depoente soube se a autora exerceu alguma atividade laborativa na cidade ou no comércio”, respondeu que (sic) “não”. Afirmou que permanece “em contato com a autora porque ela e o marido entregavam e ainda entregam leite produzido na referida propriedade onde moram num tanque comunitário localizado próximo à residência da testemunha”. Declarou ter conhecimento “de que a autora continua morando e trabalhando nesse loteamento Alambari”. Por fim, explicou que, quando se refere “à autora e sua família” quer dizer “a autora e seu esposo Altair.” (ID n.º 1315922534).

É incontestado o valor probatório dos documentos apresentados, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora e seu marido, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Não obstante o INSS ter apontado que a demandante e seu marido possuem registros de atividade urbana, a consulta realizada em 13/07/2020 ao Sistema CNIS da Previdência Social revela que esses fatos não alteraram a solução da causa, pois tais vínculos empregatícios são antigos, relacionados à ocasião anterior à carência exigida em lei. Confira-se:

01 - para a “ARQUIDIOCESE DE CAMPO GRANDE” - de 01/04/1981 a 30/04/1987 - ocupação: secretária;

02 - para a empregadora “FÉLIX NAGLIS S. C. LTDA” - de 01/07/1987 a 31/01/1988 - ocupação: “não informada no CNIS” (código 9999-99).

03 - para o “SINDICATO DOS TRABALHADORES NO MOV. DE MERCAD. EM GERAL DE CAMPO GRANDE” - de 01/08/1988 a 30/04/1992 - ocupação: auxiliar de escritório em geral.

A referida consulta ao CNIS indica que o último vínculo empregatício de natureza urbana da autora terminou em abril de 1992 (fora do período de carência, que abrange o interregno de novembro de 2002 a novembro de 2017). A partir de então, o Sistema CNIS somente registra vínculo de natureza rural, que confirma o que restou consignado na CTPS constante dos autos.

Cumpra mencionar que, embora a CTPS da autora registre apenas mais um vínculo empregatício, celebrado com o empregador AGRIPINO SOUZA DE OLIVEIRA, na Fazenda Jatobá, no cargo de “trabalhadora rural”, no período de 01/03/2009 a 15/06/2012 (ID n.º 131592532 - Pág. 29), a CTPS do cônjuge da autora (ALTAIR ALVES FERREIRA) registra mais vínculos empregatícios com o referido empregador AGRIPINO SOUZA DE OLIVEIRA, na Fazenda Jatobá, no período de 01/08/2001 a 06/03/2007 e de 01/10/2008 a 15/06/2012, ambos no cargo de “trabalhador rural”, tipo do estabelecimento: pecuária (ID n.º 131592532 - Pág. 31).

Não se pode perder de vista que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência. Veja-se o entendimento do Colendo STJ:

“RECURSO ESPECIAL Nº 1.627.249 - PE (2016/0248066-8).

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL AO CÔNJUGE. COMPROVAÇÃO. VALORES EM ATRASO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS ADI'S 4357/DF e 4425/DF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O trabalhador rural tem direito à aposentadoria especial, aos 60 (sessenta) anos, se homem, e aos 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, II, CF/88), comprovados o exercício de labor no campo e o período de carência (art. 143, da Lei n.º 8.213/91).

- A prova da atividade rural deve ser feita na forma prevista no artigo 106 da Lei 8.213/91. Contudo, ante as reconhecidas dificuldades daqueles que vivem na zona rural, em sua maioria desprovidos de qualquer registro de seu trabalho, a jurisprudência tem admitido que a comprovação seja feita mediante início de prova documental, corroborado por depoimentos testemunhais.

- No caso, a autora colacionou aos autos o comprovante de recebimento do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu esposo, como empregado rural, além dos registros na CTPS de seu cônjuge como empregado rural, que complementado pelos depoimentos testemunhais comprovam a sua atividade rural, fazendo, jus, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhadora rural, desde a data do requerimento administrativo.

- É assente a jurisprudência no colendo STJ de que a juntada de documentos em nome do marido da requerente demonstrando a condição de ruralista deste aproveita-se, também, a esposa, sendo despcienda, assim, a documentação em nome próprio. Precedentes do colendo STJ.

- Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para o percentual de 10% sobre o valor da condenação, com observância do disposto contido na Súmula 111/STJ.[...]

(STJ – Resp: 1627249 PE 2016/0248066-8, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 20/04/2018 – g.n.).

Por fim, cabe analisar se haveria a possibilidade do cômputo do período de gozo do benefício previdenciário por incapacidade percebido pela autora dentro da carência de 180 meses, a fim de preencher o tempo necessário à concessão da benesse pleiteada.

Da leitura do extrato do CNIS apresentado pela Autarquia Previdenciária (ID n.º 131577929 - Pág. 24), há registro da percepção do benefício previdenciário de auxílio-doença de 08/08/2016 a 15/02/2017.

Nos termos do art. 29, § 5.º e do art. 55, II, ambos da Lei n.º 8.213/1991, *in verbis*:

“Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:

(...) § 5.º - **Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.**”

(...)

Art. 55 - O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...) II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;”

Conforme estabelecia o inciso III do art. 60 do Decreto n.º 3.048/1999 (revogado pelo Decreto n.º 10.410/2020, mas aplicável ao presente caso, em virtude do princípio *tempus regit actum*), *in verbis*:

“Art. 60 - Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...) III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, **entre períodos de atividade;**”

Nesse contexto, as expressões “tempo intercalado” (art. 55, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991) ou “entre períodos de atividade” (art. 60, inciso III do Decreto n.º 3.048/1999) conduzem ao entendimento de que o lapso temporal em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade poderá ser contabilizado para integrar a carência legalmente exigida na espécie (de 180 meses, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91) se houver comprovação do retorno ao trabalho, ainda que por curto período.

Confira-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM AJURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos, o que não ocorreu na espécie.
2. Tem-se que o acórdão recorrido está em consonância com a orientação do STJ, incidindo na pretensão recursal, pois, o óbice da Súmula 83/STJ.
3. Ademais, não há como infirmar as conclusões do Tribunal de origem sem arrear as premissas fático-probatórias sobre as quais se assentam, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso Especial não conhecido.”

(STJ, REsp 1709917/SP, Segunda Turma, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 16/11/2018 - g.n.).

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.
2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.
3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.
4. Recurso especial não provido.”

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 02/05/2014 - g.n.).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE (...) CÔMPUTO DE PERÍODO EM QUE RECEBEU BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO NÃO CONFIGURADA NO PROCESSADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.
2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).
3. Mas, não é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora, após ter iniciado a percepção de diversos benefícios previdenciários por incapacidade, não voltou a exercer qualquer outra atividade laborativa de forma intercalada entre tais percepções, realizando, ao final, apenas uma contribuição previdenciária de forma facultativa, razão pela qual o longo período em que recebeu os benefícios previdenciários não pode ser computado para fins de carência.
4. Apelação do INSS provida.”

(TRF 3.ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL 0001172-98.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 07/05/2018 - g.n.).

Convém notar que há comprovação nos autos (ID n.º 131577929 - Pág. 26), confirmada pela consulta atualizada ao CNIS, de que o referido benefício foi classificado como “espécie 31” - ramo de atividade: “rural”, o que enseja à conclusão de que antes da percepção do auxílio-doença, a requerente exercia atividade rural.

Da análise do conjunto probatório e conforme corroboram os depoimentos das testemunhas ouvidas, infere-se que também há comprovação de que a autora continuou exercendo atividade rural, em regime de economia familiar, ao lado de seu marido, a fim de contribuir para a subsistência da família.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (em 28/02/2018), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, como é o caso dos presentes autos, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28/02/2018 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0008300-36.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILTON EUGENIO LOPES

Advogados do(a) APELADO: PAULO EDUARDO MATIAS BRAGA - SP285458-A, PAULO HENRIQUE PASTORI - SP65415-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 25/02/1976 a 15/04/1977, 18/05/1977 a 12/01/1978, 01/06/1979 a 13/02/1981, 01/04/1983 a 09/11/1985, 15/09/1986 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 28/02/1991, 01/03/1991 a 14/05/1992, 01/06/1992 a 12/07/1994 e 01/08/1994 a 05/03/1997, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 05/11/2015, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Verba honorária fixada no patamar mínimo legal.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma do termo inicial e redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º a 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/03/1988 a 20/10/1988, 02/01/1989 a 30/01/1991, 03/06/1991 a 11/01/1992, 06/03/1997 a 02/02/1999 e 02/07/2007 a 15/08/2017, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.JI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T. AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos CTPS e os Perfis Profissiográficos Previdenciários, bem como a perícia elaborada nos autos, que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de 25/02/1976 a 15/04/1977, 18/05/1977 a 12/01/1978, 01/06/1979 a 13/02/1981, 01/04/1983 a 09/11/1985, 15/09/1986 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 28/02/1991, 01/03/1991 a 14/05/1992, 01/06/1992 a 12/07/1994 e 01/08/1994 a 05/03/1997, na indústria gráfica, podendo ser enquadrado como especial pela categoria profissional até 28/04/1995, e após, pela exposição de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, acima de 80,0 dB (A).

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 25/02/1976 a 15/04/1977, 18/05/1977 a 12/01/1978, 01/06/1979 a 13/02/1981, 01/04/1983 a 09/11/1985, 15/09/1986 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 28/02/1991, 01/04/1983 a 09/11/1985, 15/09/1986 a 30/09/1988, 01/10/1988 a 28/02/1991, 01/03/1991 a 14/05/1992, 01/06/1992 a 12/07/1994 e 01/08/1994 a 05/03/1997.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário.

Quanto ao termo inicial, deve ser mantido conforme fixado na sentença em 05/11/2015, eis que irrelevante para sua fixação o momento da comprovação da especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majorado para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5312876-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JURANDIR DE ASSIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JURANDIR DE ASSIS

Advogados do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE TAUBER ARAUJO - SP330527-N, FABRICIO JOSE DE AVELAR - SP191417-N, RENAN JOSE TRIDICO - SP329393-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 2619/4213

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de labor campesino de 14/12/1978 a 31/08/1982 e o especial do demandante de 23/05/1991 a 23/09/1991, 08/06/1993 a 29/09/1993, 17/05/1994 a 05/03/1997 e 14/01/2004 a 19/05/2017, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela redução da verba honorária.

A parte autora recorreu adesivamente pela fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria especial, mediante o cômputo do período de labor em atividade rural, sem registro em CTPS, de 14/12/1978 a 31/08/1982; e os interregnos de 23/05/1991 a 23/09/1991, 08/06/1993 a 29/09/1993, 17/05/1994 a 05/03/1997 e 14/01/2004 a 19/05/2017, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, registros que demonstram a propriedade de pequeno imóvel rural pelo genitor do autor; bem como notas de produtor rural.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive posteriormente à data do último documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles, logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGResp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.

5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, EDCI no REsp 408478/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, p. 323)

Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural da parte autora no período de 14/12/1978 (12 anos) a 31/08/1982, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Refine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJE em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio *secundo* o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa: Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos formulários, laudos e Perfil Profissiográfico Previdenciário que demonstram que o autor desempenhou suas funções de:

- 23/05/1991 a 23/09/1991, 08/06/1993 a 29/09/1993 e 17/05/1994 a 05/03/1997 - exerceu atividades como "ajudante de produção", em setores de caldeiras, submetido de modo habitual e permanente a ruído, graxas e óleos, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

- 14/01/2004 a 19/05/2017 - exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 92,2 a 101,1 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos;

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 23/05/1991 a 23/09/1991, 08/06/1993 a 29/09/1993, 17/05/1994 a 05/03/1997 e 14/01/2004 a 19/05/2017.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora de labor campesino com ou sem registro em CTPS, reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontestados comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 03/05/2017, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor, não havendo parcelas prescritas.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual major para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento ao apelo do INSS, e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo e a verba honorária na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895567-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CARLA CRISTINA AABREU DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895567-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: CARLA CRISTINA AABREU DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a data de cessação do benefício (11/7/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, cerceamento de seu direito de defesa em face de não ter sido oportunizado que o perito respondesse a quesitos complementares ou a realização de novo exame pericial com médico especialista. No mérito, pleiteia a reforma da sentença aduzindo, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5895567-27.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: CARLA CRISTINA AABREU DE SOUZA
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de resposta a quesitos complementares ou realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", registrando-se que, consoante dispõe o § 1.º do art. 18 do mesmo diploma legal, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei".

O requisito concernente à qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;

d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;

e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;

f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social

i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)"

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Como se vê, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perflhado pelo Superior Tribunal de Justiça que "os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente" (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de Síndrome do Túnel do Carpo Incipiente, espondiloartropatia degenerativa incipiente, fibromialgia e ombralgia direita, contudo, não apresentou alterações no exame físico dos punhos e ombros, não há hipotrofia, assimetria, perda de força ou restrição articular ou mesmo sinais de desuso, de forma que as alterações nos exames de imagem discretas, não repercutem clinicamente na capacidade laborativa da autora (Id. 82423842).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos diversos no Id. 82423800 (atestados emitidos em 25/4/2017, 25/5/2017, 15/8/2017, 2/8/2017 e 29/3/2017, dos quais consta que a parte autora é portadora de lombociatalgia a esquerda de forte intensidade e tendinite crônica no ombro direito, fibromialgia profunda com dores difusas pelo corpo; exame da coluna lombar indicando hérnia de Schmorl na superfície discal inferior do corpo vertebral de L5 e discreto pinçamento posterior L5-S1, datado de 11/8/2011; ressonância magnética do ombro relatando tendão do músculo supraespinhal discretamente espessado com acentuado edema em toda a sua extensão, sem sinais de ruptura de suas fibras (tendinopatia aguda), emitido em 27/10/2012; ressonância magnética da coluna lombro-sacra, indicando discreta retrolistese e degeneração discal L5-S1, sem sinais de hérnias discais ou compressões radiculares, datada de 23/5/2012; ressonância magnética da coluna lombo-sacra, descrevendo discopatia degenerativa com discreto abaulamento posterior do disco L5-S1, emitida em 10/9/2014; ENMG de membros superiores, relatando acometimento mielínico, focal mínimo das fibras sensitivas dos nervos medianos nos punhos, compatível com Síndrome do Túnel do Carpo grau mínimo bilateral, emitida em 7/3/2013; e relatório de atendimento ao acidente do trabalho, datado de 8/8/2013), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalcide Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceitaram os arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa e a inexistência de redução da capacidade para o trabalho habitual, resta indevida a concessão de qualquer dos benefícios.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900634-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMAR CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, LILIANA CRISTINA TINO PARISOTO - SP372126-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900634-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMAR CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, LILIANA CRISTINA TINO PARISOTO - SP372126-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente previdenciário, desde a data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido (05.03.2017).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-acidente, a partir de 05.03.2017, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou o pagamento das prestações vencidas com acréscimo de correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

O INSS apela, pleiteando a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida. Se vencido, pede *reforma da sentença para que seja adotado o critério de correção monetária na forma acima deduzida (Lei 11.960/2009)*.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5900634-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSIMAR CARVALHO

Advogados do(a) APELADO: CLEBER ROGERIO BELLONI - SP155771-N, LILIANA CRISTINA TINO PARISOTO - SP372126-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Deixo de conhecer do recurso, porém, no tocante aos critérios de correção monetária, posto que julgado nos termos do inconformismo.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*", registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, "*Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei*".

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)"

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça que "os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente" (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: "Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente".

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, a parte autora não apresenta qualquer limitação ou redução de sua capacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Esclareceu, o Sr. Perito, em laudo subscrito em 21.11.2018, que a parte autora "é portadora de amputação da falange distal do 4º quíquidactilo da mão E e fratura do 1/3 médio da clavícula E (consolidada). Essas lesões não causam redução de sua capacidade laborativa" (Ids. 82867712 e 82867791).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta 8.ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatoriais como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Nesse sentido, ainda, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o, da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.

2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laboral não se mostre configurado.

3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.

4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laboral do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, RECURSO ESPECIAL 2008/0282377-1, Tema Repetitivo n.º 213, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 12/05/2010, DJe 06/08/2010)

Posto isso, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela deferida pelo juízo a quo.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.

- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laboral para as atividades habituais, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

- Apelo do INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, revogando a tutela deferida pelo juízo a quo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292738-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MIGUEL APARECIDO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292738-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MIGUEL APARECIDO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5292738-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MIGUEL APARECIDO SANCHES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 21.04.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se a CTPS com registro de atividade em serviços rurais no período de 25.05.1992 a 25.06.1992 e a certidão da Justiça Eleitoral da 97.ª Zona Eleitoral de Piratininga-SP, datada de 13.10.2017, certificando que de acordo com os assentamentos do Cadastro Eleitoral o demandante vinculado ao Município de Cabrália Paulista, declarou a ocupação "AGRICULTOR".

O INSS e o autor juntaram os autos a consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, em nome deste último, constando o registro indicado na CTPS.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural até a época da audiência, realizada em 06.06.2019.

A testemunha Maria Arcélia Alves Pereira afirmou que conhece o demandante há 40 anos. Trabalhou com o autor na Fazenda Sobar, na Fazenda Capitão, Fazenda Divinéia, Fazenda Fátima, Fazenda São José, Fazenda Disneylândia e na Fazenda Jambo. Trabalhavam como Boia fria, aduziu que o dono da Fazenda Capitão era o Taquedá, da Fazenda Indiana era Algézio, da Fazenda Fátima era Antonio Pereira, indicou ainda os Senhores Caseniro, Antonio Vaz de Lima, Alfeu de Oliveira, Bie, Lagoano, Váler Gimenes, como empreiteiros que os conduziam para o serviço rural de caminhão, e que o demandante também trabalhou com o neto da depoente na Fazenda São Bento colhendo laranja, há uns 10 dias atrás.

Por sua vez, o depoente Claudemir Caetano declarou que conhece o autor há 45 anos, que este sempre trabalhou na lavoura, com milho, feijão, arroz e laranja, informou que o demandante trabalhou nas fazendas Fátima, do Sr. Antonio Pereira, Boni, do Senhor Tungue, Santa Maria, de propriedade do Sr. César Vilela, Sobar do Sr. Antônio Prado e na Fazenda Recreio, citou que os empreiteiros Alfeu de Oliveira, Agostinho Barbosa, Benedito Rocha, Cirço, levava para os locais de trabalho e que o autor continua trabalhando até os dias atuais, trabalhou no cultivo de laranja uns 15 dias antes da realização da audiência, que trabalharam na Fazenda do Tungue por três anos com adubação, na Fazenda Sobar na colheita de cana por aproximadamente 10 safas, na Fazenda Recreio trabalharam por sete ou oito anos na colheita de café, na Fazenda Santa Maria foram quatro ou cinco colheitas, já na Fazenda Fátima o trabalho se deu por seis colheitas, bem como trabalharam com eucalipto na Fazenda Querença e na Fazenda São José cujo empreiteiro era Alfeu de Oliveira, trabalharam por três anos.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 04.12.2017.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5882418-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FLAVIA SIRLENY DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO VIEIRA - SP282758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5882418-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FLAVIA SIRLENY DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO VIEIRA - SP282758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data do indeferimento administrativo (04.11.2015).

O juízo *a quo* extinguiu a demanda, sem apreciação do mérito, acolhendo a preliminar de coisa julgada, com fundamento no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil. Condenou a autora, “reconhecendo a má-fé processual”, ao pagamento de multa arbitrada em meio salário mínimo, nos termos do art. 81, § 2.º, do CPC.

Apela, a parte autora, pleiteando a anulação da sentença e a concessão de benefício por incapacidade, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5882418-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FLAVIA SIRLENY DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: SEBASTIAO VIEIRA - SP282758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

RECONHECIMENTO DA COISA JULGADA

Preliminarmente, no tocante ao reconhecimento da coisa julgada, anote-se que a autora ajuizou demanda no ano de 2016, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário (n.º 0001856-34.2016.4.03.6332).

À época, o perito atestou a ausência de incapacidade da autora para o exercício de atividades laborativas, embora portadora de quadro clínico de cervicalgia (CID10 M54.2) e lombalgia (CID10 M54.5), conforme [Id. 81320611](#).

O pedido foi julgado improcedente ([Id. 81320635](#)).

Em 23.03.2017, ajuizou a presente demanda, argumentando terem sido alteradas suas condições laborativas.

Nos termos do art. 505 do Código de Processo Civil, tratando-se de relação jurídica continuativa, caso sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito a parte pode pedir revisão do disposto na sentença.

De acordo com o laudo médico pericial atual, a "periciada apresenta histórico de protusão discal C3-C4, L4-L5 e L5-S1 com radiculopatia em membro inferior direito e alteração clínica e impotência funcional importante nesta pericia. Conclui este perito que a periciada encontra-se: incapacitada total e temporária pelo período de 18 (dezoito) meses". Deixou de fixar o termo de início da incapacidade laborativa "por tratar-se de patologia que pode apresentar quadro de melhoras ou piora" (Id. 81320119).

In casu, com o agravamento do estado de saúde da autora, demonstrado pelos exames periciais acima referidos, houve nítida alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada, muito menos de litigância de má-fé.

De rigor, portanto, a anulação da sentença.

Possível, outrossim, o prosseguimento da demanda, com espeque no permissivo constante do art. 1.013, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil ("§ 3º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando: (...) I - reformar sentença fundada no art. 485", ou seja, "O juiz não resolverá o mérito quando: (...) V - reconhecer a existência de preempção, de litispendência ou de coisa julgada"), em atendimento aos princípios da celeridade e da economia processual.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de contratos de trabalho nos períodos de 01.08.2001 a 26.10.2003, 03.11.2005 a 31.08.2009 e a partir de 02.01.2010, sem registro de baixa (Id. 81318415).

Informações colhidas do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, revelam que o primeiro vínculo de trabalho foi estendido até 26.10.2005 e que a última remuneração do vínculo iniciado em 02.01.2010 data de 10.2015. Anota, ainda, que a autora recebeu auxílio-doença previdenciária nos períodos de 31.05.2014 a 29.07.2014, 22.09.2014 a 02.12.2014 e de 06.02.2015 a 02.06.2015 (Id. 81318751).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 20.03.2017.

Demonstrado, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No concernente à incapacidade, como visto, consta do laudo médico pericial atual que a "periciada apresenta histórico de protusão discal C3-C4, L4-L5 e L5-S1 com radiculopatia em membro inferior direito e alteração clínica e impotência funcional importante nesta pericia. Conclui este perito que a periciada encontra-se: incapacitada total e temporária pelo período de 18 (dezoito) meses". Deixou de fixar o termo de início da incapacidade laborativa "por tratar-se de patologia que pode apresentar quadro de melhoras ou piora" (Id. 81320119).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a permanência ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.11.2015), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em substituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

O benefício é de auxílio-doença previdenciário, com renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício e DIB em 04.11.2015 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, dou provimento à apelação, para reconhecer a nulidade da sentença, diante da inexistência do óbice da coisa julgada, bem como da litigância de má-fé, na hipótese dos autos, e, considerando o disposto no art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando os critérios dos consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AFASTAMENTO DO ÓBICE DA COISA JULGADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO (CPC, ART. 1.013, § 3.º, INCISO II, C.C. ART. 485, INCISO V). PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO.

- Reconhecido o agravamento do estado de saúde da autora, houve alteração no estado de fato, razão pela qual não há que se falar na ocorrência de coisa julgada ou mesmo de litigância de má-fé.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos inseridos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.
- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.
- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685-SP.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado (concessão de auxílio-doença).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e deferir o pedido de tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019263-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSEFA MARIA DE LIMA TOLENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSEFA MARIA DE LIMA TOLENTINO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019263-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSEFA MARIA DE LIMA TOLENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSEFA MARIA DE LIMA TOLENTINO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo como especiais os períodos de 01/06/1997 a 12/04/2007 e de 13/03/2008 a 12/09/2012 e determinando a correspondente averbação. Fixada sucumbência recíproca.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais ao enquadramento das atividades realizadas com exposição a agentes biológicos.

A parte autora apela, pleiteando a parcial reforma da sentença, para que seja reconhecido o caráter especial da atividade realizada no período de 09/08/1982 a 05/09/1990 e concedida a aposentadoria especial desde a DER.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019263-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSEFA MARIA DE LIMA TOLENTINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSEFA MARIA DE LIMA TOLENTINO
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tenpestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher; e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia – médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.*

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.^a Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.^a Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbem a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.^a Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, *trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes.*

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – *microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas* –, unicamente nas atividades relacionadas, quais sejam, *trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo.*

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os *trabalhos que contêm o risco.*

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os *microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas*, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – *possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação* –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 18/07/2016 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*
2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não inviabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*
3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*
4. *Recurso Especial do Segurado provido.*”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*
2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*
3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*
4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*
5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*
6. *Recurso Especial não provido.*”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

A parte autora pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 09/08/1982 a 05/09/1990, 01/06/1997 a 12/04/2007 e de 13/03/2008 a 12/09/2012, bem como a concessão da aposentadoria especial desde a DER (18/012/1997).

Passo à análise da especialidade dos interstícios:

- 09/08/1982 a 05/09/1990. Empresa: Fiação de Seda Bracat S.A.. Atividade: Auxiliar de Produção

Provas: CTPS (Id. 87203658, pp. 10-36) e PPP (Id. 87203658, pp. 37/38).

Agente(s) nocivo(s): ruído de 80 dB(A).

Embasamento legal: Decretos n.º 53.831/64, código 1.1.6, n.º 83.080/79, código 1.1.5, e n.º 2.172/97, código 2.0.1.

Conclusão: ruído em níveis inferiores ao estabelecido. Impossibilidade de enquadramento.

- 01/06/1997 a 12/04/2007. Empresa: Associação Beneficente de Bastos. Atividade: Auxiliar Técnica de laboratório de análises clínicas

Provas: CTPS (Id. 87203658, pp. 10-36) e PPP (Id. 87203665, pp. 1-3).

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Conclusão: possibilidade de caracterização, como especial, da atividade desenvolvida no período.

- 13/03/2008 a 12/09/2012. Empresa Neonefro Nefrologia e Clínica Médica Ltda. Atividade: Auxiliar de Enfermagem (13/03/2008 a 31/03/2008) e Enfermeira (A)2 (de 01/04/2008 a 12/09/2012)

Provas: CTPS (Id. 87203658, pp. 10-36) e PPP (Id. 87203665, pp. 40-43).

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

Conclusão: possibilidade de caracterização, como especial, da atividade desenvolvida no período.

Assim, nenhum reparo comporta ser feito à sentença, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Posto isso, nego provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a agentes biológicos.
- Tempo de serviço especial insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da parcial procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283316-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283316-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283316-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCO FIORE - SP68336-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 08.10.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a CTPS da própria autora com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 17.05.1976 a 30.11.1981, 21.04.1982 a 15.06.1983, 05.04.1984 a 10.05.1984, 22.05.1986 a 03.08.1989, 02.08.1990 a 04.01.1991, 12.08.1992 a 19.12.1992 e 28.07.1993 a 23.11.1994.

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, em nome da autora, constando os registros indicados na CTPS, bem como em nome do marido da requerente indicando diversos registros de atividades urbanas.

E esclareça-se que o fato de o marido da requerente possuir registros urbanos, conforme revela a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 19.09.2019, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

A testemunha José Aparecido Porfírio afirmou que conheceu a requerente há uns 25 ou 30 anos atrás, quando trabalharam juntos na Usina da Barra, no corte de cana. Aduziu que a demandante também trabalhou na colheita de goiaba e laranja. Trabalhou com o "turmeiro" Zé Roberto, que trabalhava na época da colheita mesmo com problema na coluna, tendo trabalhado até o ano anterior a realização da audiência.

Já a testemunha Aparecida Maria Marques Misael declarou que trabalhou com a autora na Usina São José e na Usina da Barra na época de 1995, que parou de trabalhar e a autora continuou trabalhando na lavoura de laranja, não se recorda os nomes dos turmeiros, nem das propriedades, mas afirmou que via a demandante ser levada nos transportes por "turmeiros".

Por sua vez a testemunha Maria dos Prazeres da Silva Oliveira relatou que conheceu a autora na Usina São José há uns 35 anos, que trabalhou com ela nas Usinas São José e da Barra, bem como que a requerente trabalhou na lavoura de laranja e algodão, que via ela pegando condução, que trabalhou "até o ano passado na laranja" e que nunca viu a autora exercendo atividade urbana.

É incontestável o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 01.12.2017.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5328311-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: VERA LUCIA COSTANTINO DAMASCENO

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

APELADO: INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença proferida em autos com vistas à concessão de benefício por incapacidade, que declarou, de ofício, a incompetência absoluta do Juízo de Igarapava, em virtude da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor da Lei nº 13.876/2019, que modifica as regras de fixação da competência delegada da Justiça Estadual.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que o Juízo sentenciante é competente para julgar processos previdenciários.

Sem contrarrazões, remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro estadual), quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Por sua vez, a Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66 (organiza a Justiça Federal de 1ª Instância e dá outras providências), assim prevê:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

(...)

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal."

Consoante nova redação do art. 15, III, da Lei 5.010/66, pela Lei 13.876/2019 (com vigência em 01/01/2020), quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de município sede de vara Federal.

Observa-se que restou mantida a existência da competência material delegada, da Justiça Federal para a Estadual, em ações para obtenção de benefício de natureza pecuniária contra o INSS, porém, apenas se a Comarca da Justiça Estadual do domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 (setenta) quilômetros de município sede de Vara Federal.

A definição das Comarcas da Justiça Estadual que se enquadram no critério de distância supra referido compete ao respectivo TRF, através de normativa própria e, neste passo, esta E. Corte, por meio da Resolução PRES n.º 322/2019, bem como, pela Resolução 334, em vigor a partir de 03/03/2020, que alterou os Anexos I e II da Resolução PRES n.º 322/2019, dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3.ª Região, nos termos do disposto no art. 3.º da Lei n.º 13.876/2019.

Pois bem. Verifica-se que o Município de Igarapava/SP, na data da distribuição da ação (agosto de 2020), não integrava mais o rol de Municípios com competência federal delegada, conforme Resolução 322, em vigor a partir de 23/12/2019, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo *a quo* ao declinar a competência.

Acresce relevar, ainda, que incide na hipótese, o art. 43 do CPC, 2ª parte, vez que, com a alteração da competência absoluta da Justiça Estadual, excepciona-se a *perpetuatio jurisdictionis*:

Art. 43 do CPC: "Determina-se a competência no momento do registro ou da distribuição da petição inicial, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem órgão judiciário ou alterarem a competência absoluta." g.n.

Assim, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, baixemos os autos à origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5897246-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA APARECIDA RODRIGUES CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5897246-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA APARECIDA RODRIGUES CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (25/10/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizado a elaboração de exame pericial por médico especialista em psiquiatria, e, quanto ao mérito, pleiteando a reforma da sentença, aduzindo em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5897246-62.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA APARECIDA RODRIGUES CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de episódio depressivo grave sem sintomas psicóticos (CID F33.2), concluiu, contudo, que não foi constatada instabilidade emocional ou condições físicas e psíquicas que a incapacite para a realização de sua atividade laborativa habitual (Id. 82560381).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora juntou documentos nos Ids. 82560353 e 8256036 (laudo médico datado de 11/11/2017, registrando que estava submetida a tratamento médico; receituário de controle especial, sem data especificada; receituário de controle especial, emitido em 22/8/2012; laudo médico indicando tratamento médico prescrito e a necessidade de afastamento do trabalho, datado de 28/2/2014; atestado médico emitido em 1.º/2/2018), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006331-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDAILINA LOPES MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença.

Documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, para CONDENAR o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à autora, a contar da data da cessação do benefício (31/01/2015 – f. 48). Fixou o prazo de 120 (cento e vinte) dias para o recebimento do auxílio-doença, a contar da implantação do benefício, exceto se houver prorrogação administrativa do benefício, nos termos do que dispõe o art. 60, § 9º da Lei n.º 8.213/91. Estabeleceu que a autora poderá ser submetida a nova avaliação pelo INSS dentro desse período estabelecido, em data a ser estipulada pela autarquia ré, a fim de verificar se persiste sua incapacidade para o labor (art. 60, § 10º da Lei n.º 8.213/91). Correção monetária a partir da data em que deveriam ter sido pagas, de acordo com o índice do IPCA-E, e juros de mora devidos a contar da citação do INSS, de acordo com o índice da remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (art. 85, § 3º, I, CPC).

Embargos de declaração da autarquia, na qual alega omissão quanto à ausência de apreciação da alegação de perda da qualidade de segurada da parte autora, os quais foram rejeitados.

Apelação do INSS, na qual alega ausência de incapacidade laboral para a função de cozinheira. Sustenta, ademais, que na data da incapacidade atestada pelo perito, a autora não detinha a qualidade de segurada. Subsidiariamente, requer o deslocamento do termo inicial do benefício para a data da juntada aos autos do laudo pericial, ou a data da perícia médica judicial. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Ab initio, o art. 654 do Código Civil estabelece, de forma cogente, que "todas as pessoas capazes são aptas para dar procuração mediante instrumento particular; que valerá desde que tenha a assinatura do outorgante".

Dessa determinação legal extrai-se que a parte autora **analfabeta** apenas poderia ser representada em juízo nos casos em que a procuração outorgada a seu advogado fosse efetivada mediante instrumento público, único meio viável para satisfazer os pressupostos de constituição e validade do processo.

No entanto, entendo deva esta determinação legal ser abrandada nos casos em que a hipossuficiência do demandante poderia criar obstáculo a seu ingresso em juízo.

Nesse passo, penso que a presença da parte autora não alfabetizada em audiência judicial, acompanhada de seu advogado, como é o caso dos autos, supre a necessidade de outorga da procuração judicial por instrumento público, tornando regular sua representação em juízo.

Realizadas tais considerações, passo a decidir o mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio -doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, in verbis:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio -doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado aos 08/05/2017, atestou que a autora, nascida aos 15/12/1958, é portadora de LOMBALGIA. CID M545, o que lhe acarreta incapacidade parcial e permanente. Afirmou que há impedimento para trabalhos braçais ou que exijam esforços físicos.

Impende mencionar que o perito, sabendo que a autora trabalhou como cozinheira e caseira em fazenda, ao ser indagado (quesito 9 do juízo) se a incapacidade impedia a autora de exercer sua profissão, respondeu afirmativamente, consignando que o trabalho em fazenda está comprometido. Disse, ainda, que a invalidez somente restou comprovada a partir da perícia.

No tocante à qualidade de segurada e à carência, os dados do CNIS revelam que a autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01/04/1997 a 07/1998, de 01/09/2002 a 30/04/2003, de 01/02/2005 a 19/11/2007, 01/09/2010 a 24/01/2013, bem como percebeu auxílio-doença de 24/10/2014 até 31/01/2015.

Em que pese o perito ter fixado o início da incapacidade em 08/05/2017, o Juiz não está adstrito ao laudo pericial e, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior.

A patologia da autora é crônica e degenerativa, não apareceu subitamente. Assim, possível admitir que a cessação do benefício, -concedido em razão de mesmo diagnóstico (dor na coluna torácica- M54.6) constatado pela perícia judicial, foi indevida.

A autora não pode ser prejudicada pela demora na realização da perícia.

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado ou falta de carência, devendo ser mantida a sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando a idade da autora e a natureza da doença, é possível entender que a descontinuidade do benefício pela autarquia, concedido em razão das mesmas moléstias incapacitantes atestadas pelo perito judicial, foi indevida, de tal sorte que, -não obstante as conclusões do perito-, fixo-o no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença no âmbito administrativo.

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não ter havido nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1, e 11, do Novo CPC.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

dbabian

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154161-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: IVETE DE OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154161-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: IVETE DE OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro falecido em 30/08/2017, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

A recorrente pede a tutela antecipada.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154161-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: IVETE DE OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: WINNIE MARIE PRIETO FERREIRA - SP342909-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpre observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º, do mesmo diploma legal.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- comunicação de decisão administrativa de indeferimento do benefício de pensão por morte, requerido em 26/09/2017;
- certidão de óbito do companheiro Sr. José Severino da Silva, em 30/08/2017, com 50 anos, constando que era solteiro e que convivia maritalmente com a autora, Sra. Ivete de Oliveira Lima, e que deixou três filhos, todos maiores. Foi declarante a autora;
- boletim de ocorrência emitido em 29/08/2017, relatando o acidente que vitimou o companheiro;
- certidões de nascimentos das duas filhas havidas em comum entre a autora e o falecido companheiro, em 06/06/1993 e em 23/11/1994;
- contas de telefone em nome do falecido;
- notas fiscais de estabelecimentos comerciais em nome do *de cujus*;
- cartão do Cooperado Excel em nome da autora, com data de matrícula em 23/07/2007, constando como dependentes o falecido, os pais do falecido e os filhos;
- Proposta de adesão ao Plano de Assistência Familiar Excel, de 23/07/2007;
- cartões de clientes exclusivos do Biolabor, em nome da autora, do falecido e dos filhos; e

- CTPS do *de cuijus* constando vínculos empregatícios descontinuos, entre 01/11/1989 a 22/05/2014, tendo o último vínculo iniciado em 17/11/2014, sem data de saída.

Com a contestação o INSS juntou extrato do Sistema CNIS da Previdência Social constando alguns dos registros do falecido, a partir de 01/11/1989 até 29/08/2017, quando se encerrou o último vínculo empregatício.

A autora juntou ainda cópia da petição inicial da ação de cobrança que moveu, juntamente com as filhas, contra a Seguradora Líder dos Consórcios do Seguro DPVAT S/A, requerendo a indenização do seguro em razão da morte do companheiro e da decisão que julgou procedente o pedido.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a autora e conheciam o falecido há bastante tempo e confirmam a união estável até o óbito.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida.

E, nos termos do art. 77, com a redação dada pela Lei n.º 13.135/2015, exclusivamente para o caso de pensão destinada a cônjuge ou companheiro, exige-se uma carência mínima de 18 contribuições mensais e a comprovação do casamento ou da convivência por pelo menos dois anos, estabelecendo, ainda, prazos para a cessação do benefício, conforme a idade do dependente na época do óbito (inciso V, alínea "c", itens 1 a 6).

Neste caso, restou comprovado o cumprimento da carência mínima e a qualidade de segurado do falecido, porquanto estava laborando por ocasião do óbito.

Ademais, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, por muito mais que dois anos, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da autora, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do *de cuijus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, a autora contava com 51 anos (nasceu em 15/09/65), conforme disposto no art. 77, inciso V, alínea "c", item 6, da Lei n.º 8.213/91.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Tendo a parte formulado requerimento administrativo em 26/09/2017, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito, em 30/08/2017, consoante dispõe o art. 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 13.183/2015, em vigor por ocasião do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários advocatícios, de acordo com o art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do art. 300 c.c art. 497 do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685 – SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência da verba honorária nos termos da fundamentação supra. Defiro o pedido de antecipação da tutela, determinando ao INSS que proceda à imediata implantação do benefício concedido.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 30.08.2017 (data do óbito).

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TUTELA DEFERIDA.

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que demonstrada a carência exigida, a qualidade de segurado do falecido e a convivência da autora como *de cuijus*.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do art. 300 c.c art. 497 do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685 – SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora e deferir o pedido de antecipação da tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005737-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: GRACILIANO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005737-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: GRACILIANO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005737-49.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: GRACILIANO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 06.01.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Título Eleitoral, datado de 28.07.1982, qualificando-o como lavrador;
- Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jateí, em nome do demandante, com data de admissão em março de 2004 e
- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 08.05.2006 a 31.10.2008 e 01.03.2013 a 18.03.2016.

Cabe mencionar que conforme consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, o autor além dos registros constantes na CTPS, efetuou recolhimento de contribuições nos períodos de 01.02.2017 a 30.06.2017 e 01.08.2017 a 31.10.2017, bem como a partir de 06.05.2020 possui vínculo empregatício com o Município de Jateí.

Frise-se que o fato de o requerente possuir registro de atividade urbana a partir de 06.05.2020, conforme acima demonstrado, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período de carência.

Esclareça-se que o fato de o demandante ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta no Sistema CNIS anteriormente mencionada, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 21.10.2019, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

A testemunha Ademar Nunes de Freitas afirmou que conhece o autor há 38 ou 40 anos, trabalhando em propriedades rurais na região de Jateí tirando leite, na confecção de cerca e plantio, aduziu que o demandante também trabalhou como diarista rural, nas lavouras de milho, amendoim, arroz, feijão e mamona, bem como na plantação de mudas de grama para pasto, desconhece qualquer trabalho urbano do requerente e a última vez que viu o autor trabalhando foi no mês anterior a realização da audiência.

Por sua vez, a testemunha Jair Pinheiro de Araújo, declarou que conhece o autor há 40 anos, sempre trabalhando na zona rural, obteve registro em algumas propriedades, mas a maior parte foi por temporada e como diarista, trabalhou na cultura de algodão e amendoim, no Barreirão, Barreirinho, Município de Glória de Dourados, informou, ainda, que o autor estava trabalhando nas lides rurais “até há pouco tempo”.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 01.04.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5886140-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JACINTHA RAMOS DE PASSOS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5886140-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JACINTHA RAMOS DE PASSOS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5886140-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JACINTHA RAMOS DE PASSOS

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N, LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O CASO DOS AUTOS

A autora afirma que "nasceu e cresceu na zona rural, é filha e neta de trabalhadores rurais, passou toda sua infância em contato direto com a lavoura, desde pequena acostumou-se a ajudar os pais, irmãos nas atividades rurais, sempre com o objetivo de ajudar no trabalho e sustento da família". (ID n.º 81622599 - Pág. 2).

Sustenta, outrossim, que "trabalhou por muitos anos em lavouras de café, algodão, milho, dentre outras, sempre com o intuito de sustento próprio e da família" e que, "por este motivo vem pleitear seu direito à concessão do benefício da aposentadoria por idade rural." (ID n.º 81622599 - Pág. 2).

Pois bem. A requerente nasceu em 18/05/1925, tendo completado o requisito etário para fazer jus benefício vindicado (55 anos - aposentadoria por idade rural) em 1980, ocasião em que vigorava a Lei Complementar n.º 11/71 (que não contemplava a previsão desse benefício previdenciário).

Cabe lembrar que a Lei n.º 8.213/91 só entrou em vigor em 25/07/1991, não possuindo eficácia retroativa.

Cumprir mencionar que o Colendo Supremo Tribunal assentou que, em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo da reunião dos requisitos para a concessão do benefício.

Confira-se:

"Os benefícios previdenciários devem regular-se pela lei vigente ao tempo em que preenchidos os requisitos necessários à sua concessão. Incidência, nesse domínio, da regra 'tempus regit actum', que indica o estatuto de regência ordinariamente aplicável em matéria de instituição e/ou de majoração de benefícios de caráter previdenciário. Precedentes".

(AI n.º 625.446-AgR, Relator: Ministro CELSO DE MELLO, 2.ª Turma, DJe 19/9/2008)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PROVENTOS. TETO REMUNERATÓRIO. ARTIGO 40, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL.

O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que os proventos regulam-se pela lei vigente à época do ato concessivo da aposentadoria, excluindo-se do desconto na remuneração as vantagens de caráter pessoal.

(... Agravo Regimental a que se nega provimento. "

(AI n.º 767.759-AgR, Relator: Ministro EROS GRAU, DJe 18/12/2009)

Portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se a lei vigente à época do preenchimento do requisito etário, ou seja, a Lei Complementar n.º 11/71, que assim dispunha, *in verbis*:

“Art. 2.º - O Programa de Assistência ao Trabalhador Rural consistirá na prestação dos seguintes benefícios:

- I - aposentadoria por velhice;**
- II - aposentadoria por invalidez;**
- III - pensão;**
- IV - auxílio-funeral;**
- V - serviço de saúde;**
- VI - serviço social.**

Art. 3.º - São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§1.º - Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

- a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.**
- b) o produtor, proprietário ou não, que sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.**

2.º. Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Art. 4.º - A aposentadoria por velhice corresponderá a uma prestação mensal equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário-mínimo de maior valor no País, e será devida ao trabalhador rural que tiver completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

Parágrafo único - Não será devida a aposentadoria a mais de um componente da unidade familiar, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo.” (g.n.).

À luz das disposições normativas *supra*, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por velhice, o correspondente requisito etário (de **65 anos**) foi completado pela autora em 18/05/1990, ocasião em que em que ainda vigorava a Lei Complementar n.º 11/71, que, nos termos do art. 4.º e parágrafo único também exigia a comprovação da condição de “*chefe ou arrimo*” de família.

Para comprovar as alegações, a autora juntou os seguintes documentos:

- cópia da CTPS, emitida em nome da requerente em 12/11/1991 (ID 81622609 - Págs. 1 a 4), mas sem qualquer registro de vínculo empregatício;
- cópia da certidão de óbito (ocorrido em 28/11/1991) do Sr. MIGUEL VIEIRA DOS PASSOS, qualificado como “lavrador” (ID n.º 81622610 - Pág. 1).

Consta da referida certidão que o Sr. MIGUEL VIEIRA DOS PASSOS era solteiro. Porém, há uma observação no documento de que ele “*vivia maritalmente com a autora, com quem teve cinco filhos.*”, embora não tenha sido juntada aos presentes autos a certidão de nascimento de nenhum dos cinco filhos do casal.

Assinale-se que o argumento central do INSS na peça contestatória consiste no fato de que, tendo completado o requisito etário sob a égide da Lei Complementar n.º 11/71, a autora não tem direito ao benefício previdenciário, eis que não comprovou ser o arrimo da família.

Por sua vez, em réplica, a autora afirma que “*continuu a exercer seu labor rural por muitos anos, aliás, muito mais do que 15 anos*”, “*motivo pelo qual a Lei 8.213/1991 deve ser aplicada ao presente caso, não havendo falar-se em ausência de previsão legal para tanto*” (ID n.º 81622644 - Págs. 2 e 3).

Não se pode perder de vista que o extrato da consulta ao CNIS apresentado pelo INSS (ID n.º 81622628 - Pág. 1) revela que a autora recebe o benefício previdenciário de “*pensão por morte de trabalhador rural*” desde 28/11/1991. A consulta atualizada ao referido Sistema comprova o **status: ativo**.

Ressalte-se que a DIB desse benefício coincide com a data do óbito do Sr. MIGUEL VIEIRA DOS PASSOS, apontado nos autos como companheiro da demandante (ID n.º 81622610 - Pág. 1).

Se, à luz da legislação de regência (Lei Complementar n.º 11/71) não poderia ser concedida aposentadoria por velhice “*a mais de um componente da unidade familiar, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo*”, embora tivesse preenchido o requisito etário, a autora não logrou comprovar nos autos a sua condição de “*chefe ou arrimo de família*”, de modo que a ausência probatória obsta a concessão desse benefício.

Veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE – RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, (...) - NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS – LEI COMPLEMENTAR 11/73 - NÃO-AUTO-APLICABILIDADE DO ARTIGO 202, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - PREJUDICADO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.

- Em matéria previdenciária aplica-se a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os pressupostos necessários para concessão do benefício pretendido.

(...) A Lei Complementar n.º 11/71 fixa em 65 (sessenta e cinco) anos, a idade mínima para o benefício de aposentadoria por velhice ao ruralista, ser o trabalhador chefe ou arrimo de família ou que não faça parte de qualquer unidade familiar; na forma do que dispunha o art. 297 e parágrafos do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto n.º 83.080/79 e exercício da atividade rural, pelo menos nos 3 (três) últimos anos anteriores ao requerimento, ou à data em que completou a idade necessária para obtenção do benefício, ainda que de forma descontinua (parágrafo 1.º, do art. 287, do mesmo decreto).

- A redução da idade, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural a ambos os cônjuges, nos termos do art. 201, § 7º, II e art. 226, § 5º da Constituição Federal de 1988, necessitava de lei regulamentadora e da criação da fonte de custeio respectiva, portanto referidos artigos, nessa parte, não são auto-aplicáveis.

- Não demonstrado os requisitos necessários para obtenção do benefício.

- A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

- Apelação do INSS provida.

- Recurso adesivo prejudicado.”

(TRF3 - AC n.º 200603990050312/SP – Relatora Desembargadora Federal EVA REGINA - 7.ª Turma – DJU de 18/01/2007 – g.n.)

“RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DA LC 11/71. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE ARRIMO DE FAMÍLIA. REGIME DA LEI Nº. 8.213/91. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PELO LAPSO TEMPORAL CORRESPONDENTE À CARÊNCIA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OU JUDICIAL. AUSÊNCIA DE FILIAÇÃO AO REGIME EM VIGOR. INAPLICABILIDADE DA LEI 10.666/2003 AOS SEGURADOS ESPECIAIS. PRECEDENTES DESTA TURMA. INCIDENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS RECURSOS COM MESMO OBJETO ÀS TURMAS DE ORIGEM” (ART. 15, §§ 1.º E 3.º R/TNU).

Conforme restou enfatizado pela magistrada sentenciante, *in verbis*:

“Registre-se, outrossim, que, não obstante a eclosão da Constituição de 1988 com alterações no regime de Previdência do trabalhador rural, tais disposições não tiveram sua aplicação de forma imediata, tendo o Plenário do E. STF, em sede de embargos de divergência julgados em 29/10/1997, firmado o entendimento de que tais normas constitucionais não eram autoaplicáveis e dependiam de regulamentação em lei (STF, Pleno, EDV/RE 175520, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 06.02.1998).

Assim, embora a autora tenha completado o requisito etário da aposentadoria por velhice em 1990, quando já vigorava a novel Constituição, não há falar na aplicação de seus dispositivos à mesma, já que, à época, ainda não existia legislação que regulasse a matéria.

Inconcebível, portanto, o referido benefício à autora.

Ainda que assim não fosse, e que houvesse a aplicação da Lei n.º 8.213/91 ao caso, é certo que a autora também não faria jus ao benefício da aposentadoria por idade rural.

(...) Importante consignar que, para a contagem de tempo de serviço rural trabalhado sem registro em CTPS, antes da vigência da Lei 8.213/91, não se exige a comprovação das respectivas contribuições, mas tão somente o preenchimento dos requisitos exigidos pela legislação previdenciária para comprovação da efetiva realização de atividade rural, quais sejam, início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal (artigos 55, § 3º, e 106, da Lei 8.213/91 – Súmula 149/STJ).

(...) No caso dos autos, entretanto, a autora não arrolou nos autos qualquer indício material que fosse apto a validar o seu labor em meio agrário, limitando-se a narrar o suposto exercício.” (ID n.º 81622695 - Págs. 3 a 6 – grifo original).

Quanto à produção de prova oral, no caso em tela, o MM. Juízo a quo proferiu decisão, designando audiência de instrução, debates e julgamento.

Nos termos do art. 357 do CPC, foi fixado o prazo comum de 10 dias para que as partes apresentassem "rol de testemunhas, sob pena de preclusão." (ID n.º 81622673 - Pág. 1).

Regularmente intimada, a autora depositou o rol de testemunhas em 24/10/2018 (ID n.º 81622678 - Págs. 1 e 2).

O Termo da Audiência realizada em 24/01/2019 perante o MM. Juízo da 2.ª Vara da Comarca de Barra Bonita, Estado de São Paulo revela que, em face da ausência da autora e de suas testemunhas, embora presente seu advogado e a procuradora do requerido, foi declarada preclusa a oportunidade de inquirição das testemunhas FLOSINA ALVES TEIXEIRA e GERALDA TERESA BATISTA DOS SANTOS, "tendo por caracterizada a desistência de sua oitiva, conforme previsão do artigo 455, § 2.º, do CPC". (ID n.º 81622691 - Págs. 1 e 2).

Em seguida, foi proferida sentença, julgando improcedente o pedido (ID n.º 81622695 - Págs. 1 a 7).

No presente caso, o conjunto probatório é insuficiente para fins de concessão do benefício vindicado. Cabe lembrar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que "o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal" (Súmula/STJ n.º 149). Cite-se, por oportuno, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPORAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE MATERIAL.

(...) Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF 3.ª Região, AC n.º 0046630-27.2007.4.03.9999, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, 10.ª TURMA, DJU 27/02/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...) A MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido porque o autor perdeu a qualidade de segurado desde o último vínculo empregatício até a comprovação do início da incapacidade laborativa e que não houve a produção da prova testemunhal para confirmar o trabalho rural após o término do último vínculo em CTPS.

- E foi dada à parte autora a oportunidade de produzir a prova testemunhal requerida, para comprovar o exercício de atividade rural, que apenas não se realizou em razão do seu não comparecimento, nem das testemunhas arroladas à audiência de instrução, tornando precluso o direito.

(...) Apelo da parte autora improvido."

(TRF 3.ª Região, AC n.º 0002006-38.2017.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, 8.ª TURMA, DJ-e de 17/06/2019).

Diante dessas considerações, a manutenção da sentença impõe-se de rigor, com a improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. *TEMPUS REGIT ACTUM*. LC N.º 11/71. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURICOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo da reunião dos requisitos para a concessão do benefício (princípio *tempus regit actum*). Precedentes do Colendo STF.

- A autora preencheu o requisito etário na ocasião em que vigorava a Lei Complementar n.º 11/71, mas não logrou comprovar a condição de rurícola e a de chefe ou arimo de sua unidade familiar, o que impossibilita a concessão do benefício previdenciário à luz daquela legislação.

- Diante da precariedade do conjunto probatório e da não comprovação da atividade rural após a entrada em vigor da Lei n.º 8.213/91, incabível a concessão da aposentadoria por idade rural nos termos disciplinados nessa legislação.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5180717-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo autor contra decisão monocrática que manteve a sentença que reconheceu a coisa julgada, uma vez que o seu benefício fora concedido judicialmente (NB 42/138.684.515-6 – DIB 4/11/1997), fato que impediria o acolhimento do pedido de elevação do coeficiente de cálculo do benefício de 76% para 82%, além do reconhecimento da insalubridade do labor entre 20/5/1965 a 31/5/1976.

A parte autora, ora embargante, sustenta que o processo indicado na decisão embargada se refere ao seu homônimo. Assim, roga pela apreciação do mérito da questão e pela procedência da ação.

Tendo em vista a argumentação da parte autora, foram requisitadas informações ao Juízo da Vara Única do foro de Brodowski acerca dos documentos pessoais (RG/CPF) de José Luiz Gotardo, autor do processo n. 0000195-14.2011.8.26.0094.

Foi recebida a resposta e dada ciência às partes.

Regularmente intimada, a autarquia não apresentou manifestação.

É o relatório.

Decido.

Os incisos I e II do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A parte autora, ora embargante, sustenta que o processo n. 0000195-14.2011.8.26.0094 se refere a terceiro homônimo, portanto, não teria ocorrido a coisa julgada.

Tendo em vista a argumentação da parte autora, foram requisitadas informações ao Juízo da Vara Única do foro de Brodowski acerca dos documentos pessoais RG/CPF de José Luiz Gotardo, autor do processo n. 0000195-14.2011.8.26.0094.

Em resposta, foi informado que o autor do referido processo é portador do RG n. 6.843.023 e CPF n. 284.768.918-49. Portanto, com fundamento a argumentação do embargante de que o processo indicado tratou de demanda pertinente ao seu homônimo, motivo pelo qual resta afastada a alegação de coisa julgada e anulada a sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

Não obstante, autorizado pelo artigo 1.013, inciso I, do CPC, passo a analisar os pedidos formulados na inicial.

Depreende-se que o benefício a ser revisado foi requerido e, tendo em vista o indeferimento pela administração, obteve, pelas vias judiciais, a aposentadoria por tempo de contribuição implantada em 22/9/2006, com início de vigência a partir da DER (4/11/1997), recebendo o NB 138.684.515-6, com coeficiente de 76% dada a apuração de 31 anos, 11 meses e 28 dias de labor.

O pedido assim foi descrito na exordial: “*Seja julgada procedente a presente ação para que seja reconhecido o período de 20/05/1965 a 31/05/1976, laborado em condição especial, conforme descrito no PPP, para efetuar a conversão da atividade especial em atividade com acréscimo de 4 anos, 5 meses e 2 dias, e somar ao tempo já reconhecido administrativamente de 31 anos, 11 meses e 28 dias, que totaliza 36 anos, 5 meses e 9 dias, para majorar a renda mensal de 76% para 100% do salário-de-benefício, a partir de 04/11/1997, concedendo por sentença a revisão da renda mensal inicial, da aposentadoria por tempo de contribuição de n.º NB: 42/138.684.515-6, alterando o coeficiente de 76% para 100%, a renda mensal de R\$ 747,54 para R\$ 983,61 a partir de 04/11/1997.*”

Por outro lado, também requereu o recálculo do tempo de serviço, pois entende que a autarquia se equivocou ao computar os intervalos entre 20/05/1965 a 31/05/1976, 01/06/1976 a 30/11/1977, 01/05/1978 a 30/10/1978 e 18/12/1978 a 03/11/1997 e apurar 31 anos, 11 meses e 28 dias. Afirma que a soma correta seria 32 anos e 7 dias, com consequente alteração do coeficiente de cálculo de 76% para 82%.

No caso, os pedidos são improcedentes.

Da atividade especial

Em primeiro lugar, deve-se salientar que à parte autora compete comprovar o fato constitutivo do seu direito à luz do art. 373 do CPC.

No caso, a parte autora, na inicial, requereu o reconhecimento da insalubridade no período compreendido entre 20/05/1965 a 31/05/1976 e, para tanto, colacionou o respectivo PPP (PPP – id 125880565). Como já assinalado na decisão embargada, foi anotado que o documento não se presta à comprovação do fato alegado, dada a sua patente irregularidade em decorrência da ausência de indicação dos responsáveis técnicos pela monitoração biológica.

O referido documento traz a anotação de que o autor laborou como granjeiro para Granja São João, além de constar as seguintes informações no campo das observações do formulário (g.n.): “*Seção II – Registros Ambientais – Não há monitoramento dos riscos ambientais da empresa no período laborado pelo segurado. Segundo informações de antigos funcionários, o segurado, no desempenho de suas atividades esteve exposto a ruídos (...); poeiras geradas (...); agentes químicos (...); agentes biológicos (...).*”

Outrossim, consignou-se ser descabida a apresentação de novo PPP, com preenchimento do campo relativo ao responsável pelos registros ambientais, apenas no momento do oferecimento dos embargos de declaração contra a decisão monocrática (id 132069215). Ressalte-se que não se trata de mera atualização do documento, dada a inserção de informação essencial anteriormente ausente.

Do coeficiente de cálculo

Independentemente do enquadramento acima discutido, o demandante também se insurgiu, na inicial, contra a implantação do seu benefício mediante a adoção do coeficiente de cálculo de 76% sobre o salário-de-benefício. Sob o seu ponto de vista, o coeficiente correto seria 82%.

Razão não lhe assiste, uma vez que a soma dos períodos, exatamente indicados pelo demandante, entre 20/5/1965 a 31/5/1976, 1/6/1976 a 30/11/1977, 1/5/1978 a 30/10/1978 e 18/12/1978 a 3/11/1997 e, ainda, aquele constante na CTPS do autor entre 1/11/1978 a 30/11/1978, totaliza o período exato apurado pela autarquia de 31 anos, 11 meses e 28 dias.

Tais períodos se encontram corretamente lançados na planilha do INSS (id 125880558) e, com exceção do intervalo entre 20/5/1965 a 31/5/1976, estão registrados na CTPS do autor (id 125880563), tendo como empregadores e funções, a saber: João Luiz de Vicente – pedreiro (1/6/1976 a 30/11/1977); Roberto Rossi – pedreiro (1/5/1978 a 30/10/1978); Orlando Cesar Dolto – pedreiro (1/11/1978 a 30/11/1978); Companhia Paulista de Força de Luz CPFL - auxiliar de escritório (18/12/1978 a 3/11/1997).

Nesse contexto, improcedem os pedidos e, consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Posto isso, **ACOLHO EM PARTE** os embargos de declaração da parte autora para anular a r. sentença e, com fundamento no artigo 1013, inciso I, do CPC, julgo improcedentes os pedidos.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5265016-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE OLIVEIRA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N, MYLENA PATRICIA LIMA GAMA - SP413504-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5265016-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE OLIVEIRA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N, MYLENA PATRICIA LIMA GAMA - SP413504-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 14/09/2019, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

Incorreu audiência de instrução e julgamento.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do óbito. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão, sob a alegação que não há prova da união estável em período superior a dois anos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265016-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCE OLIVEIRA NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA - SP259278-N, ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA - SP205565-N, MYLENA PATRICIA LIMA GAMA - SP413504-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumprir observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a autora juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de óbito do Sr. Valdomiro Camargo, em 14/09/2019, com 54 anos, divorciado, que deixou três filhos, Valmir, Valdir e Valdirene, e vivia em União Estável com Dirce Oliveira Nascimento, há sete anos. Foi declarante Valmir Camargo;

- Procuração por Instrumento Público, datada de 09/09/2019, constando como outorgante o Sr. Valdomiro Camargo, constituindo sua procuradora a demandante, para defender seus direitos junto ao INSS;

- conta de Serviços de Água e/ou Esgotos, em nome do “*de cujus*”, referentes aos meses de janeiro de 2018 e setembro de 2019, com endereço na “*R. Jean Batta, 215 – VI. ALEGRETE CEP 19500-000 MARTINÓPOLIS SP*”;

- conta de energia elétrica em nome da demandante, referente ao mês de Setembro de 2019, com endereço na Rua Jan Batta, 215, Vila Alegrete;

- Extrato por Cadastro emitido pela Prefeitura Municipal de Martinópolis – Departamento de Arrecadação e Tributação, referente à água e esgoto, do logradouro R. Jean Batta, n.º 215, VI. Alegrete, em nome do falecido Sr. Valdomiro Camargo, dos anos 2010/2019;

- declaração dos Senhores Valdir Camargo, Valmir Camargo e Valdirene Camargo Rufino, datada de 23/09/2019, declarando que não se opõem a que os salários e verbas rescisórias de seu genitor falecido sejam recebidas pela autora, “*em virtude da mesma ter convivido maritalmente á (sic) mais de 07 (sete) anos*” como o Sr. Valdomiro Camargo, tampouco na concessão de benefícios previdenciários e demais seguros;

- CTPS do “*de cujus*”, com registros de atividades nos períodos de 01/03/1987 a 31/10/1988, 01/06/1989 a 31/08/1989, 01/06/1996 a 19/01/1999, 02/08/1999 a 04/10/1999, 01/06/2000 a 31/05/2002, 01/12/2003 a 17/12/2004, 01/04/2006 a 30/01/2007 e 02/12/2013 a 14/09/2019;

- Contrato Particular de Compra e Venda, de 01/04/2010, em nome da demandante, referente à aquisição de um imóvel urbano, “confrontando com a rua Jan Bata n.º 215-1, bairro Vila Alegre, nesta cidade de Martinópolis/SP”;

- Boletos de pagamento da empresa “OMINI S/A Crédito, Financiamento e Investimento”, em nome do falecido, referente ao mês de junho de 2016, com endereço na Rua Jean Bata n.º 215, Vila Alegre

e

- Carta de Concessão/Memória de Cálculo da Previdência Social, comunicando que foi concedido auxílio doença ao “de cujus”, com DIB em 14/08/2019.

Com efeito, o juízo *a quo* julgou antecipadamente a lide, fundamentando-se no artigo 355, inc. I, do CPC, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: “O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio *iura novit curia* (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo”.

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que a parte autora possa devidamente comprovar os fatos por ela alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de união estável.

Não obstante a prova documental demonstrar o endereço comum de seu companheiro, pretende ela comprovar a união estável pública, contínua e duradoura.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tomando a sentença nula, conforme se tem decidido nesta 8.ª Turma (AC 5211989-84.2020.4.03.9999 – Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA – j. 10/06/2020 – v.u. – eDJF3 Judicial 1 12/06/2020).

Posto isso, de ofício, anulo a sentença proferida e determino o retorno dos autos à vara de origem, para seu regular processamento, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OPORTUNIZAÇÃO DA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Caracterizado o cerceamento de defesa, ante a retirada da oportunidade de colheita de depoimentos das testemunhas, impõe-se de rigor a anulação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para seu regular processamento, restando prejudicada a análise do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002032-29.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: RAIMUNDO JOSE DE SOUSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RAIMUNDO JOSE DE SOUSA

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de sua deficiência e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao deficiente, nos termos do art. 3º, da Lei Complementar 142/13, ou a aposentadoria por tempo de contribuição sem incidência do fator previdenciário, pela fórmula 85/95, através do reconhecimento de períodos especiais, convertidos em tempo comum.

Documentos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 09/05/1977 a 29/05/1981. Em face da sucumbência recíproca, parte autora e a autarquia foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, sendo ressaltado que, no caso da parte autora, a execução fica sujeita ao disposto no art. 98, §3º do CPC.

Apelação do INSS em que alega não restar demonstrada a especialidade do labor no período reconhecido, pelo que requer a reforma da r. sentença.

Apelação da parte autora em que sustenta a exposição a agentes nocivos nos interstícios pleiteados na inicial, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA

A aposentadoria por tempo de serviço para portador de deficiência, modalidade de aposentadoria contributiva, positivada pela Lei Complementar 142/2013, é fruto do regramento excepcional contido no artigo 201, § 1º da Constituição Federal, referente à adoção de critérios diferenciados para a concessão de benefícios a portadores de deficiência.

O art. 3º, da LC 142/13 dispõe:

"Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições:

I - Aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - Aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada;

III - Aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve;

IV - aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período.

Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar."

Como o intuito de regulamentar a norma houve a edição do Decreto 8.145/13 que alterou o Decreto 3.048/99, ao incluir a Subseção IV-A, que trata especificamente da benesse que aqui se analisa:

Art. 70-A. A concessão da aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade ao segurado que tenha reconhecido, em avaliação médica e funcional realizada por perícia própria do INSS, grau de deficiência leve, moderada ou grave, está condicionada à comprovação da condição de pessoa com deficiência na data da entrada do requerimento ou na data da implementação dos requisitos para o benefício.

Art. 70-B. A aposentadoria por tempo de contribuição do segurado com deficiência, cumprida a carência, é devida ao segurado empregado, inclusive o doméstico, trabalhador avulso, contribuinte individual e facultativo, observado o disposto no art. 199-A e os seguintes requisitos:

I - aos vinte e cinco anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave;

II - aos vinte e nove anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e quatro anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada; e

III - aos trinta e três anos de tempo de contribuição na condição de pessoa com deficiência, se homem, e vinte e oito anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve.

Parágrafo único. A aposentadoria de que trata o caput é devida aos segurados especiais que contribuam facultativamente, de acordo com o disposto no art. 199 e no § 2º do art. 200.

(...)

Art. 70-D. Para efeito de concessão da aposentadoria da pessoa com deficiência, compete à perícia própria do INSS, nos termos de ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União:

I - avaliar o segurado e fixar a data provável do início da deficiência e o seu grau; e

II - identificar a ocorrência de variação no grau de deficiência e indicar os respectivos períodos em cada grau.

§ 1º A comprovação da deficiência anterior à data da vigência da Lei Complementar nº 142, de 8 de maio de 2013, será instruída por documentos que subsidiem a avaliação médica e funcional, vedada a prova exclusivamente testemunhal.

§ 2º A avaliação da pessoa com deficiência será realizada para fazer prova dessa condição exclusivamente para fins previdenciários.

§ 3º Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 4º Ato conjunto do Ministro de Estado Chefe da Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República, dos Ministros de Estado da Previdência Social, da Fazenda, do Planejamento, Orçamento e Gestão e do Advogado-Geral da União definirá impedimento de longo prazo para os efeitos deste Decreto.

Art. 70-E. Para o segurado que, após a filiação ao RGPS, tornar-se pessoa com deficiência, ou tiver seu grau alterado, os parâmetros mencionados nos incisos I, II e III do caput do art. 70-B serão proporcionalmente ajustados e os respectivos períodos serão somados após conversão, conforme as tabelas abaixo, considerando o grau de deficiência preponderante, observado o disposto no art. 70-A:

(omissis)

§ 1º O grau de deficiência preponderante será aquele em que o segurado cumpriu maior tempo de contribuição, antes da conversão, e servirá como parâmetro para definir o tempo mínimo necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência e para a conversão.

A Lei Complementar dispõe ainda, em seu art. 4º, que a avaliação da deficiência será médica e funcional, nos termos do regulamento, e que o grau de deficiência será atestado por perícia, por meio de instrumentos desenvolvidos para esse fim

Cabe ressaltar que os critérios específicos para a realização da perícia estão determinados pela Portaria Interministerial SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, que adota a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde - CIF da Organização Mundial de Saúde, em conjunto como instrumento de avaliação denominado Índice de Funcionalidade Brasileiro aplicado para fins de Aposentadoria - IF-Bra.

Conforme o item 4.e dessa Portaria, o critério para a classificação do grau da deficiência segue uma pontuação:

"4.e. Classificação da Deficiência em Grave, Moderada e Leve

Para a aferição dos graus de deficiência previstos pela Lei Complementar nº 142, de 08 de maio de 2013, o critério é:

***Deficiência Grave** quando a pontuação for menor ou igual a 5.739.*

***Deficiência Moderada** quando a pontuação total for maior ou igual a 5.740 e menor ou igual a 6.354.*

***Deficiência Leve** quando a pontuação total for maior ou igual a 6.355 e menor ou igual a 7.584.*

***Pontuação Insuficiente para Concessão do Benefício** quando a pontuação for maior ou igual a 7.585.*

Segundo a mesma Portaria, em seu item 4d, a pontuação total da avaliação médica e social deverão ser somadas e comparado o resultado com a pontuação acima indicada para a classificação do grau da deficiência.

O autor objetiva a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição à pessoa portadora de deficiência.

Constamos autos pericia médica realizada em 11/09/2018 e o estudo social, datado de 23/12/2018.

Somando-se a pontuação da pericia médica (4.100) e do estudo social (3.950), nos termos do art. 4d da Portaria SDH/MPS/MF/MOG/AGU nº 001/14, totaliza 8.050 pontos que, conforme o art. 4e, resulta em pontuação insuficiente para a concessão do benefício.

Passo à análise do pedido alternativo de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário pela fórmula 85/95, com reconhecimento de atividade especial.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)"

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Do tempo de serviço especial

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Félix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evitada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Resalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265)

(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Em relação à atividade especial, o requerente alega tê-la exercido nos períodos de 09/05/1977 a 29/05/1981, 09/03/1982 a 23/02/1984 e 01/06/1989 a 07/04/1993.

Pelos formulários PPP juntados aos autos, restam comprovados como nocentes os intervalos de 09/05/1977 a 29/05/1981 e 01/06/1989 a 07/04/1993, uma vez que o autor encontrava-se exposto a nível de ruído acima de 80 dB, enquadrando-se no código 1.1.6 do anexo III do Decreto 53.831/64.

Ressalto que, apesar de o formulário PPP da empresa *Whirlpool Corporation* não trazer o nome do profissional responsável pelos registros ambientais, consta no item "OBSERVAÇÕES" que os laudos de levantamentos ambientais encontram-se protocolados na agência central do INSS de São Bernardo do Campo, também havendo declaração da empresa de que não houve alteração de *layout* nem de equipamentos.

Quanto ao intervalo de 09/03/1982 a 23/02/1984, em que atuou como prensador de discos compactos, conforme consta da CTPS, este deve ser considerado tempo comum, não se confundindo como prestista em indústria metalúrgica constante no código 2.5.2 do anexo III do Decreto 83.080/79; não havendo, nos autos, formulário indicando a exposição a agentes nocivos.

Quanto ao valor probatório dos documentos apresentados, anoto que o registro ambiental constante dos formulários PPP encontra-se atestado pelo responsável técnico, sendo que a veracidade das informações prestadas encontra-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, não foi infirmada nestes autos. Sobre a utilização dos métodos e procedimentos preconizados pela norma administrativa, já decidiu a C. 3ª Seção deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RÚÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RÚÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. (...) 7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. 8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Embora os PPPs não especifiquem acerca da habitualidade e da permanência, estes requisitos devem ser presumidos quando decorrem da descrição das atividades e local de trabalho, já que, contraditoriamente, as normas que regem o PPP não exigem esta informação no formulário.

Sendo assim, somando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum aos períodos incontroversos existentes na CTPS e no extrato do sistema CNIS, verifica-se que na data do requerimento administrativo (formulado em 18/04/2017), o autor contava com 36 anos, 00 meses e 08 dias de tempo de serviço/contribuição.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar que a Medida Provisória 676, de 17/06/2015 (D.O.U. de 18/06/2015), prorrogada por Ato da Mesa do Congresso Nacional 25/15 (DOU 07/08/2015) por 60 (sessenta) dias e convertida na Lei 13.183, de 04/11/2015 (D.O.U. de 05.11.2015), portanto anteriores ao requerimento administrativo, inseriu o artigo 29-C na Lei 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

- a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;
- b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos;

As somas referidas no *caput* e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requiera, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Pois bem, na data em que foi requerido administrativamente o benefício (em 18/04/2017), o autor tinha 60 anos, 07 meses e 19 dias de idade, posto que nasceu em 31/08/1956 que, somado aos 36 anos 00 meses e 08 dias de tempo de serviço/contribuição, perfiz mais de 95 pontos, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário.

Portanto, faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição sem a incidência do fator previdenciário, nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (18/04/2017), considerando ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício; devendo, contudo, ser descontadas as parcelas pagas a título de auxílio-acidente de que o autor é beneficiário desde 11/02/2000.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Em vista da sucumbência do INSS, condeno-o ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme o art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Com relação às custas processuais, a Lei Federal nº 9.289/96 prevê que a cobrança das mesmas em ações em trâmite na Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada, é regida pela legislação estadual respectiva. Dessa forma, nos termos da mencionada lei, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nos feitos em trâmite na Justiça Federal (art. 4º, inc. I) e nas ações ajuizadas na Justiça do Estado de São Paulo, na forma da Lei Estadual/SP nº 11.608/03 (art. 6º).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Isso posto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora e nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

callessi

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5874575-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MOACIR NUNES MALAFAIA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANO CRISTIAN PAPA - SP394579-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5874575-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MOACIR NUNES MALAFAIA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANO CRISTIAN PAPA - SP394579-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A parte autora apela, pleiteando a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão dos benefícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5874575-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MOACIR NUNES MALAFAIA

Advogado do(a) APELANTE: TATIANO CRISTIAN PAPA - SP394579-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS)

A qualidade de segurado restou provada pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), que registra que o autor desenvolveu atividades laborativas no período descontinuo de 31.10.1975 a 16.04.1994 e que recolheu contribuições previdenciárias no período de 08.2014 a 12.2018 (Id. 80661795).

A CTPS juntada sob Id. 80661725, por sua vez, revela a natureza braçal dos vínculos de trabalho *supra* referidos (pedreiro e encanador).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 28.09.2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o autor, portador de incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas decorrente de quadro clínico de "hérnia umbilical (CID K42) e inguinal (CID K40), hipotireoidismo (CID E03.9), hipertensão arterial (CID I10) e arritmia (CID I10)" (sic). Esclareceu, o Sr. Perito, que "existe incapacidade para a realização de atividades que demandem esforço físico severo" e que entende "inviável a reabilitação, em razão de sua idade elevada e de sua baixa escolaridade". Sugeriu, por fim, a reavaliação das condições de trabalho do autor após a realização do procedimento cirúrgico para correção das hérnias diagnosticadas (Id. 80661770).

Não obstante a incapacidade se restrinja à atividade específicas, considerando a idade do autor (61 anos) as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, sobretudo diante das atividades profissionais que sempre exerceu e que, como visto, está impossibilitado de desenvolver.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06.09.2018), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e DIB em 06.09.2018.

Posto isso, dou provimento à apelação para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, bem assim para fixar os consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. Precedentes do STJ.

- Reconhecimento da procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.

- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685-SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação e deferir o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N.º 5014550-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI - SP170160-N

AGRAVADO: GABRIEL DOS SANTOS AGUILAR

Advogado do(a) AGRAVADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSS, contra a r. decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença oriunda de ação de benefício acidentário.

O recorrente pleiteia a reforma do decisório, para que seja reconhecido o excesso de execução versado em sua impugnação.

DECIDO

A parte autora é beneficiária de auxílio acidente, em conformidade a sentença proferida pelo Juízo do Direito do Foro de Santa Branca, SP.

O processamento e julgamento de ações de natureza acidentária, ainda que em sede de recurso, são de competência da Justiça Estadual, consoante art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juízes Federais compete processar e julgar:

1 - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

À vista do exposto, tratando-se de matéria de ordem pública, *ex officio*, declino da competência e determino sejam os autos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar o recurso, cancelando-se a distribuição.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5196354-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE PINTO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL POLIDORO ACHER - SP295177-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou aduzindo, em suma, que restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos laborados em atividade rural, sem registro em CTPS.

Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, certidão fiscal em que seu genitor foi qualificado como produtor rural, notas de produtor rural em nome de seu genitor, título eleitoral do autor, de 1975, em que foi qualificado como "lavrador", certidão da Secretaria de Segurança Pública informando que, quando do requerimento da via da carteira de identidade, em 1976, declarou ser "lavrador".

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles, logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.

4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.

5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, EDcl no REsp 408478/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, p. 323)

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se aos interregnos de 22/07/1970 a 31/12/1984, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se o período ora reconhecido como exercido em atividade rural, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 08/12/2016, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Fixo a verba honorária a ser suportada pelo réu em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para considerar o período de 22/07/1970 a 31/12/1984, como laborado em atividade rural e conceder ao demandante aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, em 08/12/2016. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

mcsilva

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211487-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DIVANI VERISSIANO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211487-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DIVANI VERISSIANO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente apresentou pedido de reestabelecimento do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (11/5/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente o cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizado a realização de novo exame pericial e, quanto ao mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211487-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DIVANI VERISSIANO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N, JOAO BOSCO FAGUNDES - SP231933-N, TANIESCA CESTARI FAGUNDES - SP202003-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de complementação ou mesmo realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir.

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irsignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DAAPOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora, embora portadora de alterações degenerativas na coluna, não apresenta repercussão clínica significativa, de sorte que não há incapacidade laborativa.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002050-03.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENIO WALDO CUNHA

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO BANACH - SP91776-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do auxílio-acidente.

Documentos.

Lauda médico pericial.

A sentença julgou **procedente** o pedido para: **a)** conceder o benefício de auxílio-acidente, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, em **11/08/2016**, a ser calculado na forma do §2.º, do art. 86, da Lei 8.213/91; **b)** condenar o INSS no pagamento de atrasados a partir de **11/08/2016**, incidindo a atualização monetária a partir do vencimento de cada parcela e juros de mora a partir da citação, tudo conforme Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal na data da execução. Honorários advocatícios de sucumbência no percentual mínimo sobre valor da condenação, a ser definido após liquidação da sentença, nos termos do art. 85, §3.º, inciso III, e §4.º, inciso II, do CPC, observada a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça. Concedeu a tutela.

Apelação do INSS, na qual alega que ausente a comprovação da efetiva diminuição da capacidade laborativa para a atividade habitual e/ou do nexo causal, não faz jus a parte autora ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, pugna pela alteração dos critérios de cálculo da correção monetária, bem como fala em impossibilidade de cumulação de benefícios e não aplicação do artigo 201 da CF ao auxílio-acidente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Convertido o julgamento em diligência, para esclarecimentos do perito.

Cumpridas as diligências, foi dado vistas às partes, retornando os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se previsto no art. 86, da Lei nº 8.213/91 que, na sua redação original, dispunha:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, do mesmo nível de complexidade após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho de atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional."

A Lei nº 9.032/95, a LBPS acabou por reconhecer o auxílio-acidente como originário de qualquer tipo de acidente, independente de seu motivo ou natureza específica, prevendo sua concessão quando evidenciada incapacidade não total e perene, em decorrência de "acidente de qualquer natureza", conforme estatuído no artigo 86.

Atualmente, o artigo 86, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que o auxílio-acidente será sempre devido na proporção de 50% do salário-de-benefício, conforme abaixo transcrito:

"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia."

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado."

Com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97 de 10 de dezembro de 1997, houve significativa alteração no § 3º, do artigo supracitado, que passou à seguinte redação:

"§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."

A partir da vigência da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, vedou-se a percepção conjunta do auxílio-acidente com o benefício previdenciário de aposentadoria, perdendo a característica da vitalidade, pois o artigo 31, da Lei nº 8.213/91, também alterado pela lei em comento, possibilitou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente ao salário-de-contribuição para fins do cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria, nos seguintes termos:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º."

O auxílio-acidente é benefício mensal de natureza previdenciária e de caráter indenizatório (inconfundível com a indenização civil aludida no artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição da República), pago aos segurados empregados, trabalhador avulso e especial, visando à compensação da redução de sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em razão do fôrtuito ocorrido.

A princípio, era benefício vitalício, pago enquanto o segurado acidentado vivesse e, de acordo com a redação original do artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 30%, 40% ou 60% de seu salário-de-benefício. Com a alteração introduzida pela Lei nº 9.032/95, passou a ser pago no valor de 50% do salário-de-benefício do segurado. Tal percentual foi mantido com a Lei nº 9.528/97, incidindo, o benefício, a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua a cumulação com qualquer espécie de aposentadoria (artigo 86, §§ 1º e 2º).

A respeito, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 7ª edição, revista e atualizada. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2007, p. 165:

"Vindo a lume a Lei nº 9.528/97, foram redesenhados os artigos 31, 34 e o § 3º do artigo 86 do Plano de Benefícios, com o objetivo de incluir o valor mensal percebido a título de auxílio-acidente, para fins de cálculo, no salário-de-contribuição e, conseqüentemente, o benefício deixou de ser vitalício."

Esclarece, ainda, a doutrina:

"Esta prestação não se destinava a substituir, integralmente, a renda do segurado, uma vez que a eclosão do evento danoso não impossibilitou o segurado de desempenhar atividade laborativa para dela extrair o seu sustento. O risco social causa-lhe uma maior dificuldade em razão da diminuição da capacidade de trabalho. Aí reside a finalidade da prestação, compensar a redução da capacidade de labor, e não substituir o rendimento do trabalho do segurado. Com o surgimento da Lei nº 9.528, e as modificações operadas nos artigos 31, 34 e no § 3º, do art. 86, do Plano de Benefícios, o valor mensal percebido a título de auxílio-acidente foi incluído, para fins de cálculo, no salário-de-contribuição, e o benefício deixou de ser vitalício. Até recentemente, levando-se em conta a disciplina legal vigente, não nos parecia adequado computar os valores percebidos a título de auxílio-acidente no cálculo de outro benefício previdenciário, isto é, acrescendo aos salários-de-contribuição integrantes do período apurativo a renda mensal do benefício de auxílio-acidente. Efetivamente, a materialização de uma contingência social mitigou a capacidade laboral do segurado implicando a diminuição da sua possibilidade de auferir um maior nível de rendimento. Em função disto, era correto se concluir que eventual prejuízo sofrido nos rendimentos laborais se projetava no cálculo dos benefícios previdenciários de natureza substitutiva. Inobstante, ele não devia ser valorado no período básico de cálculo pela singela razão de ser um benefício vitalício. Assim, como a concessão de qualquer outro benefício não atingia o direito de continuar percebendo a prestação, se a renda deste fosse somada aos salários-de-contribuição resultaria em uma valoração dúplíce contrária aos princípios previdenciários, principalmente os relativos ao custeio."

(Op cit, pp. 315, apud Daniel Machado da Rocha, Temas de Direito Previdenciário e Assistência Social. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003).

A teor do inciso II do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, in verbis:

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

I - pensão por morte, auxílio-reclusão, salário-família e auxílio-acidente; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26-11-99)"

Dessa forma, para a concessão do auxílio-acidente exige-se a qualidade de segurado e a incapacidade parcial para o labor habitual, independente do cumprimento de carência.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, em pesquisa realizada no sistema CNIS, observa-se que o segurado foi beneficiário de auxílio-doença no período de 21/02/2016 a 10/08/2016, e tem vínculo empregatício iniciado em 2002 em aberto.

No tocante à incapacidade, o Sr. Perito judicial, assim se manifestou:

"De acordo com os dados obtidos na perícia médica, conclui-se que o periciando foi vítima de acidente pessoal em 08 de fevereiro de 2016 com conseqüente fratura bimaelolar do tornozelo direito, tratada cirurgicamente através de osteossíntese com placa e parafusos. O periciando evoluiu com complicação caracterizada por osteomielite, demandando retirada do material de síntese em 15 de junho de 2018. Posteriormente, o autor passou por tratamento medicamentoso antibiótico durante 9 meses, evoluindo com quadro algíco mantido até o presente momento, demandando uso diário de medicações analgésicas, além da realização de fisioterapia e hidroterapia. Ao exame físico ortopédico, identifica-se uma limitação funcional de grau moderado do tornozelo direito com leve claudicação à marcha. Dessa maneira, fica identificada uma incapacidade laborativa parcial e permanente com restrições para o desempenho de atividades que demandem esforço físico ou sobrecarga para o membro inferior direito, deambulação frequente ou manutenção em posição ortostática por período prolongado."

Em complementação, afirmou o perito que "Devido à dificuldade para a marcha constatada ao exame físico, considera-se que o periciando apresenta maior dificuldade para a realização de suas atividades laborativas habituais, mas sem impedimentos."

Assim, o segurado, nascido aos 30/09/1966, professor universitário, pode exercer sua atividade laborativa habitual, mas com restrições que não cessarão com o passar do tempo, exigindo-lhe maior esforço para a sua realização.

Logo, deve ser mantida a sentença.

Não se aplica ao auxílio-acidente o preceito constitucional do artigo 201, pois não se trata de benefício substitutivo do salário-de-contribuição, motivo pelo qual pode ter valor inferior ao do salário-mínimo devido à sua natureza complementar.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2020.

dbabian

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA SANTADOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189311-75.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA SANTADOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com a declaração de tempo de serviço combinado com a expedição da certidão de tempo de serviço rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189311-75.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: MARIA SANTADOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 01.11.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a certidão de casamento, celebrado em 06.09.1983, qualificando o cônjuge como lavrador;

Cumprir mencionar que os documentos em nome de terceiros (contrato particular de arrendamento agrícola e certidões e matrículas do registro de imóveis), não temo condão de comprovar o trabalho campesino desempenhado pela apelante.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e afirmam o alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é inconteste.

No entanto, conforme informações do sistema CNIS da Previdência Social constam em nome de seu marido além dos serviços rurais de 22.03.2001 a 13.01.2002, 05.05.2003 a 01.12.2003, 05.03.2004 a 17.12.2004 e 29.03.2005 a 04.01.2006, os registros de atividades urbanas nos períodos de 08.03.2010 a 14.12.2010, 01.02.2013 a 10.05.2014, 01.10.2015 a 09.11.2017, bem como o recolhimento como contribuinte individual de 01.02.2018 a 31.03.2020.

Neste caso, embora a requerente tenha trazido início de prova material do exercício de atividade rural em nome de seu cônjuge, este passou a exercer atividades predominantemente urbanas.

Dessa forma, impossível estender a alegada condição de lavrador do marido para a autora, como pretende.

Insta asseverar que também encontra-se acostada aos autos a CTPS da própria requerente com registros de atividades urbanas de 02.08.2010 a 01.03.2011, no cargo "Aux. de Laboratório" e 02.03.2011 a 31.07.2011, no cargo de "COSTUREIRA".

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6207850-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIANA FRANCISCA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: NADIA GEORGES - SP142826-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais.

Apelou o INSS. Pretende a reforma integral do julgado por entender que não restaram comprovados os requisitos necessários. Subsidiariamente, busca deslocar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

No mais, o salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.

Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. (Redação dada pela Lei nº 10.710, de 5.8.2003).

Art. 71-A. Ao segurado ou segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário - maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 1º O salário-maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 2º Ressalvado o pagamento do salário - maternidade à mãe biológica e o disposto no art. 71-B, não poderá ser concedido o benefício a mais de um segurado, decorrente do mesmo processo de adoção ou guarda, ainda que os cônjuges ou companheiros estejam submetidos a Regime Próprio de Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

Art. 71-B. No caso de falecimento da segurada ou segurado que fizer jus ao recebimento do salário-maternidade, o benefício será pago, por todo o período ou pelo tempo restante a que teria direito, ao cônjuge ou ao companheiro sobrevivente que tenha a qualidade de segurado, exceto no caso do falecimento do filho ou de seu abandono, observadas as normas aplicáveis ao salário-maternidade. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)

§ 1º O pagamento do benefício de que trata o caput deverá ser requerido até o último dia do prazo previsto para o término do salário-maternidade originário. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013) (Vigência)

§ 2º O benefício de que trata o caput será pago diretamente pela Previdência Social durante o período entre a data do óbito e o último dia do término do salário-maternidade originário e será calculado sobre: (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

I - a remuneração integral, para o empregado e trabalhador avulso; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - o último salário-de-contribuição, para o empregado doméstico; (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

III - 1/12 (um doze avos) da soma dos 12 (doze) últimos salários de contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses, para o contribuinte individual, facultativo e desempregado; e (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

IV - o valor do salário mínimo, para o segurado especial. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo ao segurado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013)

Art. 71-C. A percepção do salário-maternidade, inclusive o previsto no art. 71-B, está condicionada ao afastamento do segurado do trabalho ou da atividade desempenhada, sob pena de suspensão do benefício. (Incluído pela Lei nº 12.873, de 2013).

Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual à sua remuneração integral e será pago pela empresa, efetivando-se a compensação quando do recolhimento das contribuições, sobre a folha de salários.

Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos."

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.

Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.

A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."

(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTR, 2002, p. 390).

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício.

Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91.

No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.
2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.
3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.
4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.
5. Recurso especial improvido.

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.

1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.
2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.
3. Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em 10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).

Do caso concreto.

Alega a parte autora que exerce atividade rural e que permaneceu trabalhando até o nascimento de seu filho, Davi da Silva Martins, em 25/01/2015.

O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea, sendo vedada a produção exclusiva desta.

Para comprovar a atividade rural, a autora colacionou aos autos certidão do INCRA comprovando sua condição de assentada rural desde 2014, bem como documentos que demonstram que tanto seu pai quanto o avô paterno da criança eram trabalhadores rurais (certidão de nascimento e notas fiscais).

A prova testemunhal produzida nos autos sob o crivo do contraditório confirmou que a autora exerceu as lides rurais, inclusive à época da gestação.

Em decorrência, concluiu pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, diante do que impõe-se a manutenção da procedência da ação.

O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto, exatamente como consignado na r. sentença.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro em 02% (dois por cento) sobre a condenação, consoante critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 3 de outubro de 2020.

mbgmenc

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211927-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA NILVA GONCALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (31/8/2018).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença, a partir da data de cessação do benefício. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5211927-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA NILVA GONCALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIMARA MARIA BATISTA DAVID - SP323571-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Objetivando comprovar a qualidade de segurada, a autora juntou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, do qual se infere que desenvolveu atividades laborativas no período descontinuo de 11/1989 a 20/4/1993 e que recebeu auxílio-doença de 14/6/2006 a 11/9/2006, 1/9/2006 a 15/2/2007 e de 31/10/2008 a 2/11/2011 e aposentadoria por invalidez no período de 3/11/2012 a 31/8/2018, restabelecido posteriormente até 29/2/2020 (id. 128722735).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 27/9/2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne à incapacidade, a perícia médica judicial revelou que a autora é portadora de incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas em virtude de quadro clínico de "Miopia Degenerativa em olho direito (CID H44.2) e Ambliopia por anopsia (CID H53.0). Concluiu, o perito, pela impossibilidade da autora de exercer suas atividades profissionais habituais (id. 128722716)

Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições da autora inviabiliza a concessão do benefício: sua idade.

Com apenas 49 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente da dificuldade de visão no olho direito - miopia degenerativa em olho direito (CID H44.2) e ambliopia por anopsia (CID H53.0). No mais, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

No sentido do exposto, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15, I E § 3º, DA LEI N. 8.213/1991. ART. 137 DA INSS/PRES n. 77/2015 (E ALTERAÇÕES). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ QUE SEJA REALIZADA A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 62 DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuições e sem limite de prazo, aquele que está em gozo de benefício previdenciário, inclusive auxílio-acidente, nos termos dos arts. 15, I e § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e 137 da INSS/PRES n. 77/2015 (e suas alterações).

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n. 8.213/1991, restando afastada a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos são incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

IV - É firme a orientação desta Corte de que não incorre em julgamento extra ou ultra petita a decisão que considera de forma ampla o pedido constante da petição inicial, para efeito de concessão de benefício previdenciário.

V - Recurso especial do segurado parcialmente provido, para conceder o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo, até que seja realizada a reabilitação profissional."

(STJ, REsp. 1.584.771/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 30.5.2019)

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no art. 42 da Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- A viabilidade da reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216609-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ADENISE RUTH DO CARMO

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BARELA NAMBA - SP247629-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216609-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ADENISE RUTH DO CARMO

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BARELA NAMBA - SP247629-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data da cessação administrativa deste (14.04.2019).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216609-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ADENISE RUTH DO CARMO

Advogado do(a) APELANTE: DANILO BARELA NAMBA - SP247629-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de túnel do carpo bilateral (CID10 G56.0), transtornos dos discos lombares (CID10 M51), obesidade grau 2 (CID10 E66) e dor articular nos joelhos e quadril (CID10 M25.5), esclarecendo, contudo, que "Conforme informações colhidas no processo, anamnese com a periciada, exames e atestados anexados ao processo, além de exame físico realizado no ato da perícia médica judicial, periciada não apresenta incapacidade para realizar atividades laborais", na medida em que as patologias identificadas "não estão implicando em limitações funcionais ou reduzindo a sua capacidade laboral" (Id. 129104299).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189493-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CUSTODIO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189493-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (17.05.2018). Determinou que “Incidirá correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências. Os juros de mora devem ser contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes. Esclareço, todavia, que em relação aos juros de mora e correção monetária dos valores em atraso, aplicar-se-á o quanto disposto no art. 1.º-F, da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/09. Isso porque o C. STF, em diversas reclamações julgadas recentemente, tem afirmado que as ADIs n.º 4.357 e 4.425 declararam a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1.º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada Lei 11.960/09, tão somente naquilo que tem pertinência lógica com o art. 100, § 12, da Constituição Federal, ou seja, a utilização da TR como fator de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública no período entre a respectiva inscrição do precatório ou RPV e o efetivo pagamento. Por isso, os Senhores Ministros têm determinado a observância dos critérios de correção monetária instituídos pela Emenda Constitucional n.º 62/09, no período que antecede à expedição do precatório ou RPV, pelo menos até que sobrevenha decisão específica da própria Corte sobre a questão no RE 870.947, que tramita conforme a sistemática de repercussão geral (Nesse sentido: Reclamação 19.050, Relator Ministro Roberto Barroso; Reclamação 21.147, Relatora Ministra Cármen Lúcia; e Reclamação 19.095, Relator Ministro Gilmar Mendes)”. Condenou o réu ao pagamento das despesas processuais. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111, do C. STJ combinado com o art. 85, § 3.º, inciso I, do CPC). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à correção monetária e verba honorária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5189493-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CUSTODIO GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjugação de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 07.05.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Contrato de experiência do autor com a empresa 2PG Agricultura, datado de 01.07.2009, na função de "TRABALHADOR RURAL – AJUD GERAL";
- Contrato Particular de Arrendamento Rural, de 01.07.2013, constando o autor como arrendatário de uma área de 2 hectares, visando o "plântio de pupunha", que "inicia-se em 01 de Julho de 2013 e seu término em 31 de Junho de 2025";
- Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral – CNPJ, em nome do requerente, com natureza jurídica "Produtor Rural", com data de abertura em 09.08.2007 e
- Declaração de Aptidão ao Pronaf em nome do demandante, referente ao Sítio Monte do Vale com área de 2 hectares, datado de 08.08.2013.

Cumprir mencionar que, conforme informações do Sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor efetuou recolhimento de contribuição como segurado especial em 13.12.2006 e possui registro de atividade em serviços rurais de 01.07.2009 a 27.08.2012, bem como efetuou recolhimento de contribuições com vínculo "Autônomo" de 01.02.1986 a 31.05.1988, 01.08.1988 a 31.05.1989, 01.07.1989 a 31.10.1989, 01.12.1989 a 30.11.1990, 01.02.1991 a 31.03.1991, 01.05.1991 a 30.09.1991 e 01.11.1991 a 30.11.1991 e exerceu atividades urbanas nos períodos de 09.07.1976 a 09.11.1976, 02.12.1976, sem data de saída, 23.03.1977 a 24.06.1978, 20.07.1977 a 14.01.1978, 20.01.1978 a 22.05.1978, 13.09.1978, sem data de saída, 28.06.1979 a 08.12.1979, 09.01.1980 a 09.12.1980, 24.09.1982 a 25.11.1982, 10.03.2009 a 23.04.2009 e 15.10.2013 a 28.11.2014.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há 20 anos e afirmam o alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestável.

No entanto, em que pese o Contrato de experiência do autor com a empresa 2PG Agricultura, datado de 01.07.2009, o Contrato Particular de Arrendamento Rural, de 01 de Julho de 2013, o comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral – CNPJ, de 09.08.2007 e a Declaração de Aptidão ao Pronaf, datada de 08.08.2013, estes não tem o condão de comprovar o trabalho campesino desempenhado pelo apelante no período de carência.

Dessa forma, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da parte autora, são insuficientes para, por si só, comprovar o labor no período exigido em lei.

Logo, ausente o início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para o reconhecimento do trabalho rural.

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n.º 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou posição na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp 1.352.721/SP, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso do INSS para reformar a sentença e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL . RESP REPETITIVO 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Ausente o início de prova material do exercício de labor campesino, a extinção do feito, sem resolução do mérito (CPC, art. 485, inciso IV), impõe-se de rigor diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.352.721/SP. Revogada a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, dar parcial provimento ao recurso do INSS para reformar a sentença e julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, revogando a antecipação dos efeitos da tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076339-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULO HORTENCIO

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076339-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO PAULO HORTENCIO

Advogado do(a) APELADO: DANILO PARAENSE PALHARES FERREIRA - SP351831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez previdenciária.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (Id. 97844344).

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, "desde a data posterior de eventual cessação do benefício de aposentadoria e até que seja o autor readaptado/reabilitado para outras atividades". Fixou verba honorária no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Apela, o INSS, suscitando, preliminarmente, "seja declarada a nulidade parcial da sentença no ponto em que condicionou a concessão do benefício de auxílio-doença à eventual cessação da aposentadoria por invalidez". No mérito, pugna pela integral reforma da sentença e, se vencido, pelo afastamento da condenação em honorários advocatícios, tendo em vista o regular pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor no âmbito administrativo.

Interpôs, o autor, recurso adesivo visando à concessão de aposentadoria por invalidez e a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076339-82.2019.4.03.9999

VOTO

Preliminarmente, não procede a arguição de nulidade parcial da sentença, que teria sido proferida de forma condicional ao prever a concessão de “benefício previdenciário de auxílio doença desde a data posterior de eventual cessação do benefício de aposentadoria e até que seja o autor readaptado/reabilitado para outras atividades, vez que a perícia concluiu que sua incapacidade é parcial e permanente e compromete o exercício das atividades habitualmente desempenhadas”.

Com efeito, motivada pela cessação administrativa do benefício que gozava, em 28/5/2018 (Id. 97844277), a parte autora ingressou com a presente ação, em 9/6/2018, visando ao restabelecimento de benefício previdenciário que entende devido, tendo sido deferida a ele a antecipação dos efeitos da tutela para implantação de auxílio-doença previdenciário (Id. 97844344), a qual restou confirmada pela sentença (Id. 97844391).

Assim sendo, apesar do registro equivocado, na sentença atacada, de concessão de benefício a partir da “eventual cessação do benefício de aposentadoria”, dos autos se infere que a cessação do benefício que recebia, nº 536.034.530-2), efetivamente ocorreu em 28/5/2018 (Id. 97844277), sendo este o termo de início a ser considerado, apesar de não ter, a decisão, primado pela clareza.

Rejeito, portanto a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Para comprovar o preenchimento do requisito afeto à qualidade de segurado, o autor acostou CPTS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 5/3/2004 a 8/7/2005 e a partir de 19/10/2005, sem registro de baixa (Id. 97844311).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, demonstra que o último vínculo de trabalho do autor, iniciado em 19/10/2005, teve última remuneração registrada em 4/2007 e que ele recebeu benefício de auxílio-doença previdenciário de 11/6/2007 a 7/6/2009 e aposentadoria por invalidez de 8/6/2009 a 28/5/2018 (Ids. 97844269 e 97844277).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inócorência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 9/6/2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei nº 8.213/91).

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 27/7/2018, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas em virtude de quadro clínico de “hemiparesia esquerda em decorrência de traumatismo crânioencefálico (CID10 G81.9)”. Esclareceu, o perito, que “em 04/04/2007, o autor sofreu acidente automobilístico com traumatismo crânioencefálico (TCE)”, do qual resultou “discrета marcha ceifante, diminuição de força em perna e braço esquerdos com alteração funcional desse braço”, fixando naquela data o termo de início da incapacidade laborativa (Id. 97844332).

Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições do autor inviabiliza a concessão do benefício: sua idade.

Com apenas 33 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente das sequelas de acidente automobilístico ocorrido no ano de 2007. No mais, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, conforme registrou o perito que o avaliou, inclusive, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação e ao recurso adesivo.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA. REAVIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272624-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DIAS JUSTIMIANO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MATIAS LEMES MARINHO - SP394226-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272624-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DIAS JUSTIMIANO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MATIAS LEMES MARINHO - SP394226-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo. Determinou a "imediate implantação do benefício em prol da parte autora, no prazo improrrogável de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária, no valor de R\$ 100,00 (cem reais). Oficie-se. Caso haja parcelas em atraso, estas serão devidas desde o requerimento administrativo, devendo ser descontados os eventuais valores recebidos, devidamente atualizado e acrescido dos juros moratórios legais, nos termos da fundamentação".

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à multa imposta à autarquia, bem como no que tange à correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272624-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLI DIAS JUSTIMIANO

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON MATIAS LEMES MARINHO - SP394226-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo dever ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 28.07.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS da autora, com registros de atividades em serviços rurais de 01.02.1985 a 29.07.1986, 29.10.2002 a 22.12.2002, 01.08.2005 a 30.08.2005 e 02.06.2008 a 13.09.2008, bem como em serviço urbano (Cargo: Doméstica) no período de 01.09.2014 a 30.05.2015;

- certidão de casamento, celebrado em 13.10.1979, qualificando o cônjuge como lavrador e

- CTPS deste último, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 04.07.1983 a 13.01.1985, 21.01.1985 a 29.07.1986, 09.09.1986 a 30.06.1987, 01.02.1988 a 30.06.1989, 06.07.1989 a 12.03.1990, 14.03.1990 a 11.11.1992, 01.02.1993 a 31.03.1993, 05.04.1993 a 26.08.1993, 01.09.1993 a 26.11.1994, 02.01.1995 a 23.03.2000, 26.03.2000 a 31.10.2001, 11.11.2001 a 09.08.2002, 07.10.2002 a 22.12.2002, 01.02.2003 a 07.10.2003, 01.04.2004 a 30.11.2004, 03.01.2005 a 13.08.2005, 02.05.2006 a 09.11.2006, 22.05.2007 a 01.02.2008, 17.03.2008 a 12.09.2008 e 01.06.2009 a 30.12.2009.

Insta asseverar que foram juntados aos autos pela autora e o INSS, as informações do Sistema CNIS da Previdência Social e Sistema DATAPREV.

Com relação à autora, além dos registros constantes da CTPS a referida consulta revela o recolhimento como contribuinte individual de 01.03.2011 a 31.07.2014 e facultativo de 01.11.2017 a 30.06.2018 e 01.07.2018 a 31.12.2018, bem como o recebimento de auxílio doença de 17.12.2018 a 22.03.2019.

No que tange ao cônjuge da requerente, verifica-se que este recebe "APOSENTADORIA POR IDADE", estando cadastrado no ramo de atividade "RURAL", com DIB em 24/08/2016, de acordo com a consulta no Sistema DATAPREV juntada pelo INSS.

Cumpra mencionar que o fato de a requerente possuir registro urbano em curto período, conforme acima mencionado, não altera a solução da causa, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta no Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, e pela própria autora, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registros em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.

- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.

- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.

- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.

- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.

- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.

- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comerciário. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.

- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.

- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, fica prejudicado pedido de exclusão da multa diária fixada em desfavor do INSS e qualquer discussão acerca do valor fixado, tendo em vista que, em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o benefício em questão foi implantado dentro do prazo estabelecido pelo juízo *a quo*.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.
- Rejeição da preliminar de atribuição de efeito suspensivo à apelação: nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.
- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253846-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIAO CARLOS KLAUSS

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253846-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIAO CARLOS KLAUSS

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

Incorreu audiência de instrução e julgamento.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, por não ter sido possibilitada a devida instrução processual, restando suprimida fase processual, apesar de requerida prova testemunhal na inicial, pleiteando assim a reforma do julgado, alternativamente, pleiteia a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5253846-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIAO CARLOS KLAUSS

Advogado do(a) APELANTE: DIRCEU APARECIDO CARAMORE - SP119453-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Alega o autor, preliminarmente, o cerceamento de defesa, visto não ter sido dada oportunidade de comprovar seu direito por meio de prova testemunhal.

Com efeito, o juízo a quo julgou antecipadamente o pedido, fundamentando-se no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5.ª ed.: “*O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo.*”

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de trabalhador no campo.

Não obstante a prova documental demonstrar registros de atividades urbanas, pretende ele demonstrar o exercício de atividade rural durante o período produtivo de exercício laboral.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Nesse sentido tem decidido a 9.ª Turma (ApCiv 5896402-15.2019.4.03.9999 – Des. Fed. Relatora Daldice Santana – Julgado em 15/12/2019 – Publicado em 19/12/2019; ApCiv 5635875-81.2019.4.03.9999 – Des. Fed. Relatora Vanessa Mello – Julgado em 26/02/2020 – Intimação via sistema em 28/02/2020), sento também o entendimento majoritário nos demais órgãos julgadores desta Corte (AC 5125838-52.2019.4.03.9999; Relatora: Des. Fed. INES VIRGINIA, 7.ª Turma, v.u., DJE: 07/05/2019; AC 5610325-84.2019.4.03.9999, Relator: Des. Fed. NELSON PORFIRIO, 10.ª Turma, v.u., DJE: 27/08/2019).

Posto isso dou provimento à apelação, para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para seu regular processamento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OPORTUNIZAÇÃO DA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Caracterizado o cerceamento de defesa, ante a retirada da oportunidade de colheita de depoimentos das testemunhas, impõe-se de rigor a anulação da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 20/05/2019 (Num. 142850390 - Pág. 2).

Estudo socioeconômico realizado em 30/08/2019 (Num. 142850401 - Pág. 2 a 3).

Lauda médico relativo a perícia realizada em 22/05/2019 Num. 142850402 - Pág. 1 a 7).

A r. sentença, prolatada em 29/05/2020, julgou improcedente o pedido (Num. 142850422 - Pág. 1 a 7).

Apeleção da parte autora. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, na íntegra (Num. 142850427 - Pág. 1 a 13).

Sem contrarrazões, consoante certidão aposta no feito em 17/09/2020 (Num. 142850431 - Pág. 1), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difícutes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m) *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular n° 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI N° 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI N° 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei n° 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar:

2. O art. 34 da Lei n° 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda *per capita* mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei n° 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Passo a análise da prova relativa à incapacidade laboral.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico pericial elaborado em 22/05/2019 (Num. 142850402 - Pág. 1 a 7) que a periciada, à época com 57 anos de idade (D.N.: 30/11/1961) compareceu à perícia queixando-se de "Dor lombar, joelhos": "*Na coluna lombar alega dor conforme movimentos, sem irradiação, mas alega ser pior nos joelhos que tem causado dificuldade para andar, tem dor protocinetica, não consegue mais agachar, tem dificuldade para subir escada, sempre pior no joelho direito. Decorrente do alegado procurou médico, fez exames, não foi prescrito medicamentos ou fisioterapia segundo a autora. Nega traumas. Nega ter dor nos quadris. Nega outras patologias ou uso regular de medicações.*" (g.n.).

O Sr. perito teceu as seguintes considerações, após proceder a minucioso exame clínico, descrito detalhadamente no laudo: "*(...) Ao exame da coluna lombar a mobilidade está normal, sem atrofias ou deformidades, sem contratura muscular, manobras para radiculopatias negativas, reflexos neurológicos preservados, sem outros achados relevantes. Ao exame dos quadris a mobilidade está normal, sem deformidades, manobra de Patrick Fabere negativa, bursa indolor à palpação. Sem outras alterações. (...) Ao exame dos membros inferiores a força está preservada, sem hipotrofia muscular, sem sinais de encurtamento, joelhos com mobilidade preservada, com moderada crepitação, sem calor ou edema, com dor importante à palpação na topografia da pata de ganso bilateral, manobras para lesões ativas dos meniscos negativas, ligamentos íntegros, sem sinais de instabilidade articular. Pulsos presentes. Sem outros achados relevantes.*" (g.n.).

Concluiu, por fim, o Sr. expert: "*Ao avaliar a autora foi constatado que possui alterações degenerativas na coluna lombar, quadris e joelhos sem lesões avançadas e que são compatíveis com a faixa etária da autora e sua obesidade. Tais males não causam perda funcional no momento. Porém possui ainda nos joelhos tendinopatia na pata de ganso causadora de dor e está debilitando a autora, mas é condição curável clinicamente. (...) há incapacidade laboral total e temporária por 2 meses.*" (g.n.).

É cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas. Mas, com amparo em indicadores vislumbrados no próprio laudo pericial, a saber, as informações prestadas pelo Sr. perito, de que os males da autora não causam nenhuma perda funcional por enquanto, e pela própria autora, no sentido de não estar se submetendo a qualquer espécie de tratamento – nem fisioterápico, nem medicamentoso (indispensáveis na eliminação da dor relativa a tendinopatia), com vistas a alcançar a estabilização ou a cura das doenças supramencionadas, não vislumbro, no presente caso, incapacidade laboral.

Assim sendo, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

msfeman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002421-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO DASILVA SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002421-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO DA SILVA SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Alternativamente, "*caso reconhecida a insuficiência de provas para embasar os pedidos iniciais, que a sentença de primeiro grau seja reformulada a fim de julgar extinto o processo sem resolução de mérito*".

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002421-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO DA SILVA SIMOES

Advogado do(a) APELANTE: JOSEANE DE ARRUDA PINTO - MS21660-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 09.01.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Contrato de Concessão de Uso, sob condição resolutiva, datado de 10.10.2011, constando o autor, qualificado como agricultor, como beneficiário do lote n.º 436, com 7,9992 hectares, no PA Eldorado, tendo como unidade familiar o autor e a Sra. Ilza Maria de Oliveira.

- a certidão da Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul, certificando que a Sra. Ilza Maria de Oliveira é assentada “no Projeto de Assentamento PA ELDORADO, localizado no(s) município(s) de SIDROLÂNDIA, inscrito(a) no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária – SIPRA, sob o código MS015600000745, onde desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba/parcela rural 7,9992 (SETE HECTARES NOVENTA E NOVE ARES E NOVENTA E DOIS CENTIARES) n.º 436 -, que lhes foi destinada desde 25/04/2007”;

- Declaração do Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra – MST, datada de 29.09.2015, declarando que o autor “foi acampado no AC Oziel, no Município de Campo Grande/MS no período de 2003 a 2006, posteriormente assentado no P. A Pager no Município de Sidrolândia até o presente momento”;

- Declaração da Associação Dorcelina Fodard das Trabalhadoras Rurais de Mato Grosso do Sul, de 20.09.2016, declarando que a Sra. Ilza Maria de Oliveira “esteve acampado no município de Sidrolândia-MS no período do 02/02/2000-Acampamento SERROTE, e veio para Oziel Alves Pereira 20/01/2004 e foi assentado 04/04/2007 – Eldorado 1 lote 436 – Associação Apage, no município de Sidrolândia, no regime de economia agrícola familiar” e

O INSS juntou, com a contestação, consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social revelando que o demandante possui registros de atividades urbanas de 01.09.1981 a 21.11.1981, 01.02.1990 a 05.09.1994 e 01.11.1995 a 30.06.1996, bem como filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte “Autônomo”, efetuando recolhimentos nos períodos de 01.12.1982 a 31.10.1984, 01.01.1985 a 31.03.1987, 01.05.1987 a 30.04.1988, 01.08.1988 a 31.08.1988, 01.10.1988 a 31.07.1989, 01.11.1989 a 31.12.1990 e 01.02.1991 a 31.12.1991.

Frise-se que o fato de o demandante ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período de carência.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 11.06.2019, as testemunhas declararam que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

A testemunha Abízio Alves de Oliveira informou que conhece o autor desde a época em que estavam acampados, antes de serem beneficiados com o lote no Assentamento Eldorado, alegou que o demandante trabalha com gado de leite, bem como com legumes e frutas, não tem conhecimento de atividade urbana do requerente. Por sua vez, a testemunha Ruth Silveira Graciosa, aduziu que conhece o autor desde 2003, quando estiveram acampados, que no local trabalharam com horta até serem assentados definitivamente no ano 2007, sendo vizinhos, declarou que o demandante continua exercendo atividade rural no seu lote, não tem conhecimento se o requerente exerceu atividade urbana.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28.01.2017.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5899847-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VANDERLEIA APARECIDA FABIANO DE MELLO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5899847-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VANDERLEIA APARECIDA FABIANO DE MELLO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (2/7/2015).

O *juízo a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizado a resposta a quesitos complementares da perícia ou a realização de novo exame pericial com médico especialista e, quanto ao mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5899847-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VANDERLEIA APARECIDA FABIANO DE MELLO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

V O T O

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de resposta a quesitos complementares ou elaboração de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

A médica nomeada pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médica de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que parte autora foi diagnosticada com episódio depressivo moderado (F32.1) e transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (M51.1), concluindo, porém, que a requerente não apresenta sequelas, debilidade, deformidade ou apresenta qualquer limitação aos movimentos realizados, sendo portadora de doença tratada com medicamentos e fisioterapia com bom prognóstico de melhora, realizada atualmente suas atividades diárias sem quaisquer limitações, evidenciando que a doença não causa incapacidade laborativa habitual (Id. 82794667).

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora juntou documentos no Id. 82794291 (relatório médico indicando que realizada tratamento médico de hérnia de disco lombar e relato de que em caso de piora poderia ocasionar a incapacidade, emitido em 20/7/2015; atestado médico determinando a necessidade de afastamento do trabalho por cinco dias, datado de 20/7/2015; receituários médicos emitidos em 2/6/2015; exame de TC coluna lombo-sacra, relatando protusões discais posteriores em todos os segmentos estudados principalmente em L4-L5 com redução do canal medular (e forâmens nesses níveis), concluindo pela existência de hérnias discais, mais acentuadas em L4-L5, datado de 2/6/2015), tais documentos comprovam que a parte autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, *"a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências"* (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “saugadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laboral, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003529-27.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NORIMAR APARECIDA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA CRISTIAN PAULINO - SP258077-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003529-27.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NORIMAR APARECIDA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA CRISTIAN PAULINO - SP258077-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, desde a data de cessação do benefício (22/5/2015).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003529-27.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NORIMAR APARECIDA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA CRISTIAN PAULINO - SP258077-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve, contudo, sob a ótica psiquiátrica, não foi comprovada situação de incapacidade laboral (Id. 71795560).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos visando comprovar o seu estado de incapacidade (histórico de atendimentos do Centro de Atenção Psicossocial (CAPS III) de Indaiatuba/SP, no qual realiza atendimento psiquiátrico desde 2002 (Id. 71794559); atestados e relatórios médicos indicando submissão a tratamento psiquiátrico emitidos em 9/5/2002, 22/7/2002 e 29/10/2002, 31/1/2003, 25/4/2003, 5/8/2003, 24/9/2003, 3/10/2003 (Id. 71794560 e Id. 71794561); relatório médico informando realização de terapia no período de agosto de 2000 a julho 2004, sem assinatura do profissional responsável e especificação de data (Id. 71794562); atestados e relatórios médicos indicando o diagnóstico e o tratamento realizado emitidos em 5/1/2004, 8/6/2006, 31/3/2004, 29/6/2004, 3/9/2004, 21/9/2004, 30/12/2004, 16/2/2005, 18/5/2005, 9/8/2005, 15/8/2005, 31/5/2006, 13/6/2006, 14/6/2006 e 29/10/2006 (Id. 71794563, Id. 71794564, Id. 71794565); ressonância magnética do crânio, concluindo que os achados são inespecíficos, podendo representar sequelas de alterações vasculares de pequenos vasos, datada de 6/6/2006 (Id. 71794565); eletroencefalograma, apresentando conclusão pela existência de ondas agudas em regiões temporais, bilaterais, independentes elaborado em 29/1/2007 (Id. 71794566); relatórios médicos especificando a enfermidade e o tratamento realizado emitidos em 14/2/2007 (Id. 71794566); tomografia computadorizada do crânio concluindo pela existência de calcificações bilaterais datada de 21/6/2007 (Id. 71794566); ficha de atendimento no SUS (Id. 71794566); eletroencefalograma emitido em 3/9/2007, relatando ondas agudas e grupos de ondas lentas intermitentes em regiões temporais, bilaterais, independentes, predomínio a esquerda (Id. 71794566); ressonância magnética do encéfalo realizada em 15/10/2007, indicando múltiplas pequenas áreas de anormalidade de sinal distribuídas pela substância branca de hemisférios cerebrais e uma diminuta em tálamo direito, de significado inespecífico, mais provavelmente estão relacionadas a gliose (Id. 71794566); tomografia computadorizada do crânio emitida em 20/12/2017, relatando a calcificação puntiformes de aspecto sequelar nos lobos temporais (Id. 71794566); e relatório médico visando a concessão de gratuidade no transporte público sob Id. 71794579), tais documentos comprovam enfermidade, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o escultório que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182993-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO OSCAR PIPOLLO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5182993-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO OSCAR PIPOLO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (08/03/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5182993-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO OSCAR PIPOLO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO)

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia do extrato no sistema CNIS com registros como trabalhador urbano nos períodos de 1.º/10/1974 a 17/10/1977, 2/1/1978 a 7/6/1979, 10/3/1981 a 27/7/1981, 26/8/1981 a 7/5/1982, 24/8/1982 a 4/2/1983, 6/5/1983 a 4/1/1991, 14/7/1994 a 13/2/1995, 6/3/1996, sem registro de baixa, e de 9/4/2010 a 15/4/2016, além de recolhimento de contribuições previdenciárias, na condição de autônomo, de dezembro de 1996 a abril de 1997 e de junho a outubro de 1997 (Id. 126096097), além de CTPS do qual se infere o registro de vínculo de trabalho também no período de 20/8/1972 a 4/9/1974 (Id. 126096099).

Novo extrato de informações do CNIS, registrado sob Id. 126096111, registra que o postulante voltou a se filiar em 2018, na condição de contribuinte facultativo, e recolheu uma única contribuição, em março do ano em questão.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (23/04/2018), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurado na hipótese.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à pretensão autoral.

Isso porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em março de 2018, por força da Medida Provisória n.º 767, convertida na Lei n.º 13.547, de 26 de junho de 2017, que deu nova redação ao art. 27-A da Lei de Benefícios, passou-se a exigir, uma vez perdida a qualidade de segurado, o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que possa ser considerado novamente filiado ao regime, o que não ocorreu.

Assim, desconsiderada a contribuição realizada em março de 2018, resta clara a perda da qualidade de segurado do autor. O prazo de 12 meses, previsto no art. 15 da Lei n.º 8.213/91, foi excedido, eis que o último vínculo de trabalho foi encerrado em 15/04/2016, tendo ajuizado a ação em 23/04/2018, não sendo hipótese de dilação nos termos dos §§ 1.º e 2.º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91, porquanto iniciada a incapacidade em março de 2018, ocasião em que o apelante já havia perdido a qualidade de segurado.

A pericia técnica, com efeito, atestou a incapacidade total e temporária do autor para o exercício de atividades laborativas em virtude do agravamento de patologias de joelho, quais sejam, gonartrose de grau severa e "quadro avançado de osteoartrite do joelho D c/ perda de sua capacidade de função articular com claudicação". Esclareceu o Sr. Perito, que, embora o quadro clínico tenha se iniciado em meados do ano de 2000, o agravamento que culminou na incapacidade diagnosticada deve ser fixado em 23/03/2018 (Id. 126096129).

Assim, a incapacidade laborativa atingiu o apelante quando este não mais ostentava a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Inteligência da Medida Provisória n.º 767, convertida na Lei n.º 13.547, de 26 de junho de 2017, que deu nova redação ao art. 27-A da Lei de Benefícios, passando-se a exigir, uma vez perdida a qualidade de segurado, o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que possa ser considerado novamente filiado ao regime.

- Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando a cessação dos recolhimentos das contribuições se dá em razão de incapacidade temporária ou definitiva.

- Inexistência de prova de que a parte autora deixou de contribuir em virtude das patologias que a acometiam.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002078-63.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GROMENTINO FILISBINO DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 2704/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Ajuizou o autor Gromentino Filisbino da Silva a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que o período laborado entre 3/11/1997 a 5/3/2013 seja enquadrado como especial para fins de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/158.188.905-1 – DIB 5/3/2013) em aposentadoria especial.

Documentos.

Contestação.

A sentença colheu os embargos de declaração da parte autora (id 140916904) para reconhecer como especial o intervalo entre 3/11/1997 a 5/3/2013 e somá-lo aos intervalos incontroversos, já computados na via administrativa, totalizando 28 anos e 11 meses de atividade especial, suficientes para a concessão de aposentadoria especial na DER. Determinou a conversão do benefício do autor (aposentadoria por tempo de contribuição NB 158.188.905-1) em aposentadoria especial desde a DER (05/03/2013). Condenou o INSS a pagar as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, com juros a partir da citação e correção monetária desde o vencimento da obrigação, nos termos da Resolução do Conselho da Justiça Federal vigente na época da liquidação. Arbitrou os honorários em percentual a ser definido quando liquidado o julgado (art. 85, § 4º, II, CPC) a incidir sobre o valor da condenação (art. 85, § 3º, I, CPC). Sem condenação ao pagamento de custas. Não submetida a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a autarquia. Sustenta a decadência e, no mérito, a improcedência. Ademais, impugna a fixação do pagamento das diferenças a partir da data de início do benefício.

Com contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A norma disciplinadora da decadência, prevista no artigo 103 da Lei n. 8.213/91, possui a seguinte redação:

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Destarte, deferido o benefício com DIB fixada em 5/3/2013 e a presente ação ajuizada em 19/6/2019, verifica-se que não transcorreu o prazo de 10 (dez) anos do termo inicial de contagem do prazo decadencial.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Segundo o art. 57 da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador; em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retém as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g, n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Foi acostado o PPP emitido pelo ex-empregador do autor - Brasilux Tintas Técnicas Ltda (id 140916424 - pg. 3/5), o qual atesta a exposição do demandante aos agentes agressivos ruído de 88,70 dB, além de hidrocarbonetos e vapores orgânicos durante as suas atividades como auxiliar de resinoer/operador de reator sênior entre 3/11/1997 a 5/3/2013.

Portanto, o intervalo entre 19/11/2003 a 5/3/2013, deve ser enquadrado pelo agente agressivo ruído acima dos limites de tolerância: nível acima de 80 decibéis até 5/3/1997 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB até 18/11/2003 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve a atenuação para 85 dB. Enquadramento ocorre devido a previsão no item 1.1.6 do Decreto n. 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 e código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99.

Por outro lado, a atividade é nocente também pela exposição a hidrocarbonetos, o que torna a atividade especial pelo enquadramento nos códigos 1.2.11 do Anexo do Decreto nº 53.831/64 e 2.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Nesse passo, mantido o reconhecimento realizado pela sentença.

Verifica-se que a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (DER) em 5/3/2013.

Com relação ao início dos efeitos financeiros, a sua fluência deve ocorrer a partir da DER/DIB do benefício. Este posicionamento encontra guarida no entendimento do STJ, que tem se posicionado desta forma, ainda que a parte autora tenha comprovado posteriormente o seu direito:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido."

(STJ. REsp 1108342; Quinta Turma, Julgado em 16/06/2009, Rel. Min. Jorge Mussi).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, DJe 14/06/2012; Rel. Min. Herman Benjamin)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.
 2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.
 3. Agravo regimental não provido."
- (STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, DJe 28/10/2014; Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro, nesta oportunidade, em 2% (dois por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante Súmula n. 111 do STJ e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, 1 e 11, do novo CPC.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar**, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autarquia.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

celhy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289237-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE SERVINO

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289237-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE SERVINO

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Em 01.06.2020, a parte autora peticionou requerendo a juntada da CTPS com anotação do registro em serviços rurais para o empregador "MARIO MAEDA IDE E OUTRO" a partir de 03.02.2020.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289237-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE SERVINO

Advogado do(a) APELANTE: GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE - SP247006-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 08.10.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se a certidão de casamento, celebrado em 12.06.1982, qualificando-o como lavrador e a sua CTPS com registros de atividades, conforme segue:

- 01.07.1986 a 30.05.1994, no "Cargo tratorista";
- 01.11.1994 a 31.01.1998, no "Cargo Tratorista";
- 02.01.1999 a 31.05.1999, no "Cargo Trabalhador Agrícola Polivalente";
- 21.05.2008 a 05.01.2009, no "Cargo trabalhador agropecuário em geral";
- 08.06.2009 a 24.05.2010, no "Cargo trabalhador agropecuário em geral" e
- 20.09.2010 a 16.03.2011, no "Cargo: SERVENTE DE PEDREIRO".

O INSS e o autor, juntaram os autos a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, confirmando os registros em CTPS, bem como revelando o recolhimento de contribuições como contribuinte individual de 01.05.2015 a 30.09.2015 e facultativo de 01.12.2016 a 31.03.2018.

Insta asseverar que conforme a CTPS juntada (ID n.º 137517360) e a consulta realizada no Sistema da Previdência Social, verifica-se que o demandante possui registro em serviços rurais a partir de 03.02.2020, estando cadastrado no CNIS na ocupação "TRABALHADOR AGROPECUÁRIO EM GERAL - 6210-05".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Em audiência realizada em 30.07.2019, foram ouvidas as testemunhas Milton César Ribeiro, Vicente Paulo Silva e Higinio Anância da Silva, que declaram conhecer a parte autora há bastante tempo e confirmam alegado labor rural.

Cumprir mencionar que o fato de o autor ter exercido a função de "tratorista" durante o período de carência (que abrangeu o interregno entre outubro de 2003 e outubro de 2018), conforme declarado pelas testemunhas, em estabelecimento rural, não afasta sua condição de rurícola.

A propósito da questão, na linha do que a jurisprudência vinha até então perfilhando a respeito, até mesmo no Superior Tribunal de Justiça, já manifestei, em oportunidades anteriores, nesta 8.ª Turma e também no âmbito da 3.ª Seção, posicionamento pessoal no sentido de que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, garantindo-se ao segurado, assim, o reconhecimento da natureza especial dessa função - portanto, essencialmente urbana.

Nessa direção, exemplificativamente, os resumos de julgados sob esta relatoria, abaixo reproduzidos, bem como, na sequência, os precedentes da própria 3.ª Seção e também decisão da E. Corte Superior em que amparados os acórdãos, valendo os destaques sublinhados:

"EMENTA:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do ajuizamento e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, portanto, de natureza urbana.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Relatora: Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Relatora: Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010."

(8.ª Turma, reg. n.º 0017137-68.2008.4.03.9999/SP, D.E. de 28.4.2010)

"EMENTA:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO (TRATORISTA), ANOTADA NA CERTIDÃO DE CASAMENTO, E DOS FILHOS (EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS AGROPECUÁRIOS), CONSTANTE DE SUAS CARTEIRAS PROFISSIONAIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, de natureza urbana, não sendo possível alargar indistintamente o conceito de trabalhador camponês para enquadrá-lo a qualquer atividade ligada à terra. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

- Ainda que se admitisse o desenvolvimento da função de tratorista como atividade rural, mormente quando verificado seu desempenho no setor agrícola, a incompatibilidade da extensão da qualidade de segurado do marido, no caso concreto, exsurgiria da notoriedade da diferença do labor em questão para aquele tido como cumprido pela autora, por envolver habilidades específicas, manifestamente diversas do que se exige para o trabalho de lavrador propriamente dito, qualquer seja o regime adotado.

- Se o cônjuge e os filhos possuem vínculos empregatícios estáveis, de longa duração e ligados a estabelecimentos agropecuários, sempre anotados em carteira profissional e para os mesmos empregadores, não se permite inferir que a requerente os acompanhasse, porquanto, se assim o fizesse, é de se imaginar que também atuasse registrada nesses locais em que prestaram seus serviços, sendo pouco crível, de resto, que sob tais circunstâncias tenha trabalhado na condição de "bóia-fria".

- Por idênticos argumentos e também pelo fato de se aceitar nessas condições o material probatório em nome da prole apenas em casos excepcionais, inservível, ainda, como prova material da labuta rural, tal qual a anotação de tratorista na carteira profissional do companheiro, o aproveitamento de registros de contrato de trabalho em nome de dois filhos em fazendas da região.

- Inadmissível a ampliação por presunção da qualificação do marido tratorista ou mesmo dos filhos registrados no ramo agropecuário, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indicio do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado, nos exatos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça - "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2013."

(3.ª Seção, reg. n.º 0018957-59.2007.4.03.9999/SP, D.E. de 5.9.2013)

ATAÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rurícola, a quem precipuamente é dirigida a solução pro misero da jurisprudência do STJ.

III - Pelo mesmo fundamento, inexistente eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considera assemelhado o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.

- omissis.

IX - Ação rescisória julgada improcedente."

(3.ª Seção, reg. n.º 2003.03.00048956-5, Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos, j. em 28.3.2007, DJU de 18/5/2007).

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.215.588 - GO (2010/0180557-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE : ADELITA MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MOTTA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE RURÍCOLA. ATIVIDADE URBANA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO MATERIAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por ADELITA MARQUES DA SILVA, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, litteris :

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CÔNJUGE QUALIFICADO COMO TRATORISTA E MOTORISTA. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. TRF/1ª REGIÃO, SÚMULA 27. STJ, SÚMULA 149. LEI Nº 8.213/91, ART. 55, § 3º. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação previdenciária é clara ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, conforme dispõe o § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91.

2. Não demonstrando a autora, mediante início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal, o exercício de atividades rurais durante o período de tempo reclamado pela legislação previdenciária, eis que apesar do seu cônjuge ter sido qualificado com lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao seu pleito, embora contando ela mais de cinqüenta e cinco anos.

3. Apelação a que se nega provimento. (fl. 107)

Sustenta a Recorrente, em síntese, sob alegada divergência jurisprudencial e violação legal (arts. 142 e 143, da Lei n.º 8.213/1991; 476 e seguintes, do Código de Processo Civil), ter comprovado sua condição de rurícola, com apresentação de início documental ratificado pela prova testemunhal. Assevera que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural.

Contrarrazões apresentadas às fls. 137/144.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à Recorrente.

A questão debatida diz respeito à validade, ou não, dos documentos apresentados como início de prova material.

A Recorrente, para comprovar sua condição de rurícola, apresentou, como início de prova documental, Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual seu marido está qualificado como 'lavrador'. O Tribunal de origem, porém, afastou a condição de segurada especial como extensão da qualificação do marido, em razão do posterior exercício, pelo cônjuge, de atividade urbana, conforme consignado no acórdão recorrido, no que interessa:

'[...] Como início de prova material da qualidade de segurada rurícola, existem nos autos cópia de sua Cédula de Identidade e Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, constando seu nascimento em 07 de dezembro de 1942 (fls. 11); da Carteira de Trabalho de seu cônjuge, apresentando contrato de trabalho como tratorista, no período de 01/06/1974 a 22/02/1975 (fls. 12); do Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome de seu cônjuge, onde o mesmo aparece qualificado como lavrador, datado de 30 de dezembro de 1972 (fls. 13); e da Certidão de Casamento celebrado em 20 de agosto de 1986, em que aparece motorista como a profissão de seu cônjuge (fls. 14).

Analisando detidamente os autos, verifico que não há o início de prova material, como exigido pelo artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, eis que não juntou a autora documentos, conforme exige a legislação específica, que possam ter a força probante necessária a esse fim.

Com efeito, apesar do seu cônjuge ter sido qualificado como lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao pleito da autora. (fl. 105)

Ao assim decidir, a turma julgadora não dissentiu dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, dentre os quais destaca:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE TRABALHO RURAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE CASAMENTO QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para se chegar a conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de trabalho rural desempenhado pela agravante que justifique a concessão do benefício previdenciário, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Consoante jurisprudência desta Corte Superior, embora se admita que a atividade rural seja comprovada mediante a qualificação do cônjuge como lavrador na certidão de casamento, não é possível a utilização da mencionada certidão como início de prova material quando se constata, como no caso, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente, atividade urbana.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1.103.205/SP, 6.ª Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 01/07/2011.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período de que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.

4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1.340.365/PR, 5.ª Turma, Relatora: Ministra LAURITA VAZ, DJe de 29/11/2010.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO INDICANDO A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO CÔNJUGE. POSTERIOR ATIVIDADE URBANA EXERCIDA PELO MARIDO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural, não é possível utilizar certidão de casamento, qualificando o cônjuge como lavrador e exercício posterior de atividade urbana, como início de prova material do exercício de atividade rural no período de carência exigido por lei.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1.114.846/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe de 28/06/2010.)

Nesse contexto, em consonância com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema em debate, o posterior exercício de atividade urbana pelo cônjuge, como no caso, impede a utilização do certificado de reservista como início de prova material.

Por outro lado, o início documental constitui requisito ao reconhecimento da atividade rurícola, merecendo ressaltar, nesse aspecto, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.133.863/RN, processado nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução n.º 08 deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do i. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), cuja ementa vai a seguir transcrita:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legítima, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurador era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.

3. Recurso especial ao qual se nega provimento.º

Em face do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora".

Inobstante mantenha referida posição desde então, fato é que o entendimento em epígrafe parece não ser mais o prevalecente. Nesse sentido, confira-se decisão recentemente colhida no Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL N.º 1.683.890 - SP (2017/0158120-6).

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. RECORRENTE: APARICIO PEREIRA.

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado (fl. 96, e-STJ):

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

1- Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2- Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3- Agravo legal desprovido.

Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação dos artigos 1º, 48, §§ 2º e 3º, 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, ao argumento de que o recorrente trouxe aos autos provas materiais irrefutáveis de que exerceu labor rural, no entanto a Corte de origem entendeu não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício requerido, sob o argumento de que a função de tratorista se assemelha à função urbana. Aponta divergência jurisprudencial em relação a julgados da 5ª Turma do STJ, do TRF 3 e do TRF 1.

Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 132, e-STJ.

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente, registra-se que "[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Eminuenciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)".

Cinge-se a controvérsia em decidir-se se a prova material colacionada nos autos, e expressamente consignada no acórdão recorrido, pode ser admitida como início de prova material.

No caso, o Tribunal de origem entendeu que, à despeito da certidão de casamento do recorrente, não é possível reconhecer o tempo de serviço rural pleiteado nos autos, haja vista constarem de sua CTPS vínculos empregatícios como tratorista, sob o argumento de que referida atividade possui natureza urbana por se equiparar à função de motorista.

Nesse sentido, adotaram-se as seguintes razões de decidir:

In casu, não obstante na cópia da certidão de casamento do autor, celebrado no ano de 1975, constar a sua profissão de lavrador (fls. 9), a sua CTPS revela a existência de vínculos empregatícios como "tratorista" (fls. 10/14).

Cumpre ressaltar que o exercício de atividade como tratorista não pode ser considerado como início de prova material da atividade de lavrador, tendo em vista que a referida profissão equipara-se à atividade urbana de motorista. Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA. ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE (Omissis) 2 - O TRATORISTA, EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº 11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO. (Omissis)" (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Suzana Camargo, v. u., DJU 30.11.1999, pág. 347, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA. (Omissis) 2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v. u., DJU 25.08.1998, pág. 447, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. (Omissis) 4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Czertza, v. u., DJU 27/4/10, pág. 580, grifos meus).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Entretanto, tenho que a hipótese reclama solução diversa, como sustentado pelo segurado. No caso dos autos, como já indicado, o autor juntou cópia da certidão de casamento, na qual é qualificado como "lavrador", e da CTPS, na qual constam vínculos como tratorista em estabelecimentos do ramo da agricultura. Os referidos documentos são considerados por esta Corte Superior como válidos para fins de início de prova do labor campesino exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. 3. Recurso Especial não provido. (REsp 1611758/PR, Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA. 1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência. 2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito. desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal. 3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. 4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 329.682/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/10/2015).

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indicio da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - No que se refere à comprovação da atividade rural do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls. 08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural. - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. Precedentes desta Corte. - Recurso conhecido, porém, desprovido. (REsp 591.370/MG, Relator: Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 02/08/2004).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CPC, ART. 485, VII. SOLUÇÃO "PRO MISERO". 1. O documento novo que justifica a propositura da ação rescisória com base no CPC, art. 485, VII, é aquele que, já existente à época da decisão rescindida, era ignorado pelo autor ou do qual não se podia fazer uso, até o momento em que era lícito utilizá-lo. 2. A ignorância a que se refere o dispositivo é aquela em relação à própria pessoa a qual seja lícito o uso do documento, e não a ignorância objetiva, tomada em confronto com o homem médio; nesse contexto, conforme precedentes desta Terceira Seção, "no caso específico do rural (bóia-fria), em virtude de suas desiguais e até mesmo desumanas condições de vida e de cultura, autoriza-se inferir, dado os percalços encontrados na busca, não obstante a existência do documento quando do ajuizamento da ação (...) que sua existência era ignorada até mesmo em função das adversas condições de cultura" (AR n° 718/SP, Relator p/ Acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJ 14/02/2000). 3. A valorização da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerado o certificado de tratorista, do qual consta expressamente a profissão de lavrador do marido da requerente. Precedentes deste STJ. 4. Ação Rescisória julgada procedente. (AR 1.086/MS, Rel. Min. Edson Vidigal, Terceira Seção, DJ 04/12/2000).

Ocorre, in casu, que a Corte de origem julgou improcedente o pedido somente com fundamento na inconsistência da prova material. Não analisou se a prova testemunhal colhida em primeira instância seria capaz de ampliar o início da prova material, sobretudo quanto às circunstâncias em que a atividade de tratorista foi desenvolvida e o ramo do estabelecimento em que foi prestada, razão por que os autos devem retornar àquele Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, julgo procedente o recurso especial e determino a remessa dos autos à Corte de origem a fim de que se prossiga no exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, à luz da jurisprudência do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM PARA QUE PROSSIGA NO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Brasília (DF), 29 de fevereiro de 2020.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator".

Por sua vez, nesta 8.ª Turma colhem-se diversos julgados em idêntico sentido, ou seja, de que "o tratorista agrícola, o operador de máquina é essencialmente de natureza rural, pois lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana." (ex vi ApCiv n.º 5002258-82.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DIVA MALERBI – Publicado em 29.10.2019).

Na mesma linha: ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23.1.2018; ApCiv n.º 0011088-59.2018.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI – Publicado em 25.6.018; ApCiv n.º 0020361-62.2018.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI – Publicado em 8.11.2018 e ApCiv n.º 6071143-34.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA – Publicado em 10.6.2020, este último, inclusive, já tendo sido objeto de posicionamento desta relatoria, com o específico fim de acompanhar a tese majoritária, compressalva de entendimento pessoal.

Frise-se que o fato o demandante ter exercido atividade urbana em curto período, conforme acima demonstrado (20.09.2010 a 16.03.2011), não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2.º

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido.”

(TRF 3ª R, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar; seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento étário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas unísonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No concernente ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte.” (g.n.)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido.” (g.n.)

(AgRg no Ag nº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

E esclareça-se que o fato de o demandante ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a mencionada consulta no Sistema CNIS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Dessa forma, de rigor o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade campesina pelo período de carência legalmente exigido, alinhando-se o caso concreto à jurisprudência desta 8.ª Turma, no sentido de se afastar, tal como anotado no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, no precedente a que se fez menção acima, “alegação de que o período em que o autor laborou como tratorista deve ser considerado como período urbano, tendo em vista que o desempenho de tal atividade pelo requerente se deu no meio agrícola, podendo, assim, ser enquadrada como atividade rural”, ressalvando, uma vez mais, entendimento pessoal em sentido contrário, bem como que o juízo em questão de maneira alguma se aplica a possível hipótese de extensão da condição à esposa, em linha de princípio de todo incompatível, prosseguindo-se, portanto, não admitindo neste caso o aproveitamento, como início de prova material, de eventuais registros como tratorista em nome do marido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 20.02.2019.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, em 07/12/2016 (Num. 142788239 - Pág. 38).

Laudo relativo à perícia médica, realizada em 04/03/2017 (Num. 142788240 - Pág. 11 a 23).

Estudo socioeconômico, realizado em 07/07/2017 (Num. 142788240 - Pág. 27 a 33).

Citação, em 31/08/2017 (Num. 142788240 - Pág. 34).

Parecer do Ministério Público Federal, em 05/06/2018, em que o *Parquet* declara que não intervirá no feito, em razão da parte autora ser presumidamente capaz (Num. 142788241 - Pág. 7).

A r. sentença, prolatada em 21/01/2019, julgou **improcedente** o pedido (Num. 142788241 - Pág. 11 a 4).

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma integral do julgado (Num. 142788241 - Pág. 16 a 30).

Sem contrarrazões do réu (Num. 142788245 - Pág. 1), subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites difluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/1973.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência que a incapacitaria para o labor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias.

Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 reza(m) *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destaque o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assimmentado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente”.

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada incapacidade, depreende-se do laudo médico relativo à perícia realizada em 04/03/2017 (Num. 142788240 - Pág. 11 a 23), que a autora, na ocasião com 42 anos de idade (D.N.: 22/11/1974), afirmou que no ano de 2003 sofreu agressão física na cabeça causada por um machado, e que na ocasião ficou internada 4 dias; não faz tratamento no CAPS e não realiza terapia.

Após realizar minucioso exame clínico e psíquico (detalhado no laudo) o Sr. *expert* observou que a periciada possuía “*Psiquismo levemente alterado, com sinais de depressão, e concluiu que ela: “a) É portadora de alterações cognitivas leves, que podem estar relacionadas com agressão física sofrida. b) Não há nexos de causalidade entre a patologia da autora com o labor. c) Não restou comprovada a incapacidade para atividade que lhe garanta a subsistência d) Não necessita da ajuda permanente de terceiros para suas atividades de higiene e alimentação — não é incapaz para a vida independente. (...)”* (g.n.).

Assim sendo, considerando a conclusão pericial, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Vara de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

msferman

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275571-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NADIR DE LORDES LOVERDI GALVANI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275571-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NADIR DE LORDES LOVERDI GALVANI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275571-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NADIR DE LORDES LOVERDI GALVANI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 25.04.2019, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 17.10.1992, qualificando o cônjuge como lavrador e a autora como "auxiliar de produção";

- certidões de nascimento das filhas, com registro em 01/08/1994 a 20/11/1995, qualificando a autora como “prendas domésticas” e seu marido como lavrador e

- Matrícula do Registro de Imóveis da Comarca de Bilac-SP, referente à uma propriedade rural “com área de 9,0337 Hectares”, passando a pertencer exclusivamente a autora e seu marido, conforme Escritura Pública de Divisão Amigável de 13.12.1995, na qual consta a qualificação de lavrador do cônjuge da demandante.

O INSS juntou com a contestação informações do Sistema CNIS da Previdência Social em nome da requerente, constando o vínculo urbano como empresa “TENNISCORD INDÚSTRIA DE CORDAS LTDA”, de 01.11.1990 a 18.09.1992, bem como o recolhimento de contribuições como contribuinte individual de 01.04.2005 a 31.12.2005, 01.03.2006 a 31.12.2006, 01.03.2007 a 31.12.2007, 01.02.2008 a 28.02.2009, 01.04.2009 a 31.12.2009, 01.04.2009 a 31.12.2009, 01.02.2010 a 31.12.2010, 01.02.2011 a 31.12.2011, 01.03.2012 a 28.02.2013, 01.05.2013 a 30.06.2014 e como “empregado” do Município de Bilac de 12.03.2014 a 05.05.2014 e do Município de Birigui de 14.08.2014 a 17.12.2014, 06.03.2015 a 18.12.2015, 23.03.2015 a 18.12.2015, 23.03.2016 a 19.12.2016 e 22.02.2017 a 18.12.2017.

Insta asseverar que os recolhimentos como contribuinte individual foram efetuados tendo como “Contrat./Cooperat.” o estabelecimento de CNPJ “44.430.783/0001-19”, que pertence à Prefeitura do Município de Bilac.

Cumpra mencionar que o cônjuge da requerente recebeu auxílio doença de 11.01.2006 a 07.05.2006 e de 31.10.2007 a 11.04.2008, passando a receber aposentadoria por invalidez com DIB em 12.04.2008, conforme revela a consulta efetuada no mencionado Sistema CNIS.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram genericamente que conhecem a parte autora há bastante tempo e afirmam o alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é inconteste.

No entanto, verifica-se que o início de prova material encartado aos autos é bastante antigo e embora as certidões juntadas qualifiquem o cônjuge como lavrador, verifica-se que a autora exerceu atividade predominante urbana, ao longo de sua vida, o que impossibilita a extensão da qualificação de lavrador de seu cônjuge, como pretende a autora.

Em que pese a prova testemunhal confirme a atividade desempenhada pela parte autora em regime de economia familiar, é, por si só, insuficiente para acolher a pretensão da autora, porquanto produzida prova em contrário.

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153044-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDOMIRO SIMIONI

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de períodos de labor rural exercidos sem o correspondente registro em CTPS, desde a tenra idade, incluindo-se os intervalos havidos entre os vínculos profissionais firmados com registro oficial, bem como o enquadramento de todo o período de labor em questão como atividade especial, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, com fins de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Prova oral gravada em mídia digital.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o cômputo dos períodos de 01.02.1978 a 13.06.1981 e de 01.06.1981 a 30.06.1983, como tempo de serviço comum exercido pelo demandante, bem como para reconhecer os períodos de 14.06.1981 a 31.05.1981, 01.07.1983 a 24.07.1983, 21.09.1983 a 24.06.1984, 29.12.1984 a 22.04.1985, 21.01.1986 a 30.06.1986, 16.04.1987 a 25.05.1987, 05.06.1987 a 07.06.1987, 30.01.1988 a 03.07.1988, 27.12.1988 a 12.02.1989, 19.03.1989 a 25.07.1989, 18.03.1990 a 24.06.1990 e de 27.01.1991 a 10.06.1991, como labor rural desenvolvido pelo autor e, caso se verifique o implemento de tempo de serviço suficiente, que seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 20.01.2014. Consectários explicitados. Sucumbência recíproca, ressaltando-se a prévia concessão da gratuidade processual em favor do demandante. Custas na forma da lei.

Inconformado, recorre o INSS, aduzindo, em preliminar, a nulidade da r. sentença, eis que proferida de forma condicionada. No mérito, asseve o desacerto do cômputo de períodos de labor comum sem a devida correspondência no sistema do CNIS-Cidadão, bem como impugna o reconhecimento de períodos de labor rural, haja vista a ausência de início razoável de provas materiais nesse sentido.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, aduzindo a suficiência do conjunto probatório colacionado aos autos para demonstrar o exercício de labor rural na integralidade do período vindicado pelo demandante, o qual também deveria ser enquadrado como atividade especial, com o que faria jus à concessão da benesse almejada.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

DAS SENTENÇA CITRA PETITA

Observa-se da petição inicial que a pretensão da parte autora consistia, expressamente, no reconhecimento de labor rural exercido sem o correspondente registro formal, bem como o enquadramento de atividade especial, sujeita a conversão para tempo de serviço comum, a fim de viabilizar a efetiva concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que a r. sentença, ao condicionar a concessão da benesse ao eventual implemento dos requisitos legais necessários, questão a ser dirimida pelo ente autárquico, em sede administrativa, incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento extra ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças extra e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedeno, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

É, pois, de ser acolhida a preliminar suscitada pelo ente autárquico.

Entretantes, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

Realizadas tais considerações, observo que a controvérsia havida no presente feito cinge-se a possibilidade de reconhecimento de labor rural exercido pelo demandante, sem o correspondente registro em CTPS, bem como o enquadramento de atividade especial, a fim de viabilizar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em seu favor.

Pois bem

DO LABOR RURAL

Conforme se depreende dos autos, pretende a parte autora o reconhecimento do exercício ininterrupto de labor rural, desde 01.02.1978 (data do primeiro registro oficial de contrato de trabalho) até os dias atuais, incluindo-se os intervalos havidos entre os registros firmados em CTPS.

Todavia, insta salientar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246/SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u. DJU 10.04.2002, p. 139).

Contudo, visando a comprovação do efetivo exercício de atividade rurícola, sem o correspondente registro em CTPS, a parte autora apresentou tão-somente os seguintes documentos:

a) certidão de casamento, celebrado aos 11.08.1984, indicando o ofício de "lavrador" desenvolvido à época pelo requerente;

Frise-se que o referido documento não se presta à finalidade pretendida pelo demandante, visto que na data de sua emissão o demandante ostentava vínculo formal de trabalho, com registro em CTPS, para a função de "trabalhador rural".

b) certificado de dispensa de incorporação, emitido no ano 1981, contudo, sem qualquer informação atinente ao ofício exercido à época pelo requerente.

Vê-se, pois, que diversamente da argumentação expendida em suas razões recursais, a parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar o efetivo exercício de atividade rurícola, de forma ininterrupta, desde a tenra idade, incluindo-se os intervalos havidos entre os registros firmados em sua CTPS.

De fato, verifica-se que o demandante ostenta diversos registros formais para exercício da atividade de rurícola, contudo, não apresentou nenhum outro elemento de convicção apto a demonstrar que nos intervalos havidos entre os contratos formais continuasse exercendo labor rural, de maneira informal e/ou precária, o que seria de rigor.

E nem se alegue que as provas orais colacionadas aos autos (gravação em mídia digital), teriam o condão de comprovar, de forma exclusiva, o exercício ininterrupto de atividade rurícola pelo autor, em especial, nos intervalos havidos entre os contratos firmados em CTPS.

Além disso, observo que o relato apresentado pelas testemunhas arroladas pelo autor mostrou-se bastante impreciso nesse sentido, posto que se limitaram a noticiar o exercício de atividade rurícola pelo requerente em diversos estabelecimentos agropecuários da região, circunstância corroborada pelos inúmeros registros firmados em CTPS, contudo, não apresentaram qualquer justificativa plausível para integrar no cômputo de tempo de serviço do autor, os interregnos havidos entre os contratos laborais com registro oficial em CTPS.

Não desconheço o teor do julgado proferido no REsp nº 1.348.633/SP, entretanto, compulsando os autos, verifico que o teor dos depoimentos não se reputa fonte segura e robusta o suficiente para fundamentar, de forma exclusiva, o acolhimento da argumentação expendida pelo autor acerca do exercício ininterrupto de labor rurícola, em especial, nos intervalos havidos entre os registros firmados em CTPS e para os quais inexistem nos autos qualquer elemento de convicção ou prova material atestando sua dedicação à faina campesina.

Destarte, entendo que a r. sentença merece parcial reforma para excluir os períodos de 14.06.1981 a 31.05.1981, 01.07.1983 a 24.07.1983, 21.09.1983 a 24.06.1984, 29.12.1984 a 22.04.1985, 21.01.1986 a 30.06.1986, 16.04.1987 a 25.05.1987, 05.06.1987 a 07.06.1987, 30.01.1988 a 03.07.1988, 27.12.1988 a 12.02.1989, 19.03.1989 a 25.07.1989, 18.03.1990 a 24.06.1990 e de 27.01.1991 a 10.06.1991, do cômputo de labor rural desenvolvido pelo requerente.

DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16.12.1998, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inc. II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, inc. II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data de sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Nesse contexto, mostrou-se acertada a determinação de cômputo dos períodos de 01.02.1978 a 13.06.1981 e de 01.06.1981 a 30.06.1983, como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente, sob o ofício de "trabalhador braçal", haja vista os registros formais dos contratos de trabalho firmados em sua CTPS, sem qualquer rasura, irregularidade formal e/ou indicio de falsidade que ensejasse a desconsideração da prova.

Frise-se que o fato da mencionada carteira profissional somente ter sido emitida aos 04.05.1978, ou seja, cerca de 03 (três) meses após o início do primeiro registro controvertido, por si só, não tem o condão de inviabilizar o cômputo do referido período para fins previdenciários, haja vista a plena possibilidade de consideração de sua formalização de forma extemporânea.

Acrescento, ainda, que diversamente da argumentação expendida pelo ente autárquico acerca de irregularidades havidas no recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes aos indigitados períodos, corrobora o entendimento exarado pelo d. Juízo singular acerca da suficiência dos elementos de convicção colacionados aos autos para a comprovação do vínculo laboral mantido pelo segurado, mesmo porque o dever legal de proceder aos repasses dos referidos valores aos Cofes públicos é do empregador, sendo certo que eventuais omissões não poderão ser consideradas em detrimento do empregado.

Aplicam-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto n.º 3.048/1999: anotação em CTPS vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários de contribuição, não bastando para afastar sua credibilidade a mera ausência de correlação dos períodos em questão nos dados contidos no sistema CNIS-Cidadão.

Outrossim, tais registros gozam de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado 12 do TST).

Nesse sentido, confira-se o posicionamento jurisprudencial:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 20/98. DIREITO ADQUIRIDO. RURAL. URBANO. RURÍCOLA. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA.

1 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

2 - A concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral é devida, nos termos do art. 202, §1º, da Constituição Federal (redação original) e dos arts. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, ao segurado que preencheu os requisitos necessários antes da Emenda Constitucional n.º 20/98.

3 - Para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, o segurado deve preencher os requisitos estipulados pelo art. 52 da Lei n.º 8.213/91, quais sejam, a carência prevista no art. 142 do referido texto legal e o tempo de serviço.

4 - Goza de presunção legal e veracidade "juris tantum" as atividades rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. n.º 3.048/99.

5 - Comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, bem como o tempo de serviço em data anterior à Emenda Constitucional n.º 20/98, é de se conceder o benefício pleiteado.
6 - Rejeitada a matéria preliminar. Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, AC n.º 97030398758, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g, n)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. RAZÕES INOVADORAS. ARTIGO 517 DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. MENOR. CTPS E CERTIDÕES DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA PLENA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM DE VERACIDADE. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL. MULTA PECUNIÁRIA COMINATÓRIA. EXCLUSÃO. CUSTAS. ISENÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O INSS, ao que se apura pelo confronto de suas razões de apelação com a contestação, está inovando em sede recursal, pois nada do que alega no recurso foi submetido à apreciação do Juiz de primeiro grau, perante o qual limitou-se o contestante a argumentar que o tempo de serviço não poderia ser reconhecido porque era menor o autor à época do trabalho não reconhecido. Em razão disso, não merecem atenção as alegações formuladas pelo INSS, porque formuladas em contrariedade ao artigo 517 do CPC. Recurso não conhecido.

2. A petição inicial foi instruída com cópia da CTPS do autor, constando anotação de contrato de trabalho com a Prefeitura Municipal de Caxambu, com data de admissão em 02 de janeiro de 1957. Posteriormente, trouxe o autor aos autos uma Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Caxambu, informando tempo líquido de serviço do autor naquele órgão de 2.896 (dois mil, oitocentos e noventa e seis) dias, entre os anos de 1957 e 1966, sendo o tempo trabalhado no ano de 1957 correspondente a 310 (trezentos e dez) dias. Outra certidão, lavrada pelo Chefe do Departamento de Pessoal da Prefeitura de Caxambu em 30 de agosto de 1999, notícia que o autor prestou serviços à municipalidade de 02 de janeiro de 1957 a 02 de fevereiro de 1966, conforme consta de folhas de pagamentos e livros de ponto. O mesmo documento informa que não foi encontrado qualquer desconto para fins previdenciários no período de janeiro de 1957 a julho de 1962, ao fundamento de que o trabalhador era "menor de idade". Um terceiro documento, ofício n.º 09/2003 acostado a folhas 51, informa que o autor prestou serviços à municipalidade, de 02.01.1957 a 02/02/1966, sob o regime da CLT.

3. De acordo com o art. 55, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.213/91 e as Súmulas 149/STJ e 27/TRF1ª Região, é necessário que haja início razoável de prova material para que seja reconhecido tempo de serviço urbano, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal para tanto. Quando existente, como no caso destes autos, prova documental suficiente para a demonstração de que houve a prestação de serviços alegada, não é necessária a produção de prova testemunhal para corroborá-la. Só há necessidade de ratificação da prova documental, por prova testemunhal, quando a primeira não seja bastante. Precedentes.

4. O INSS reconheceu o tempo de serviço do autor, junto ao Município de Caxambu, de 02 de janeiro de 1959 a 02 de fevereiro de 1966. Apenas o período discutido na presente demanda não foi reconhecido, sob o fundamento de que era menor o autor. Tal circunstância, entretanto, consoante remansosa jurisprudência, não pode ser erigida em prejuízo ao trabalhador; sendo necessário o prestígio à realidade fática evidenciada nos autos.

5. Deve ser excluída da sentença a condenação do INSS ao pagamento de custas processuais, porquanto é consabido que no Estado de Minas Gerais as autarquias federais são isentas de custas processuais; e ao pagamento de multa pecuniária, na esteira de precedentes deste Tribunal.

6. Recurso do INSS não conhecido. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 1ª Região, AC n.º 200401990303724, 1ª Turma, Rel. Juiz. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJF3 01.07.09) (g, n)

Destarte, há de ser mantido o cômputo dos períodos acima explicitados como tempo de serviço comum desenvolvido pelo requerente.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil fisiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil fisiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto nº 3.048/99, seja antes da Lei nº 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, como o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.2011.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquematizado, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

In casu, visando a comprovação do exercício de atividade profissional em condições insalubres, a parte autora se limitou a colacionar aos autos: cópia de sua CTPS, contendo diversos registros de contrato de trabalho destinados ao exercício de labor rural relacionado ao cultivo e colheita de laranjas, ou seja, durante toda a sua jornada laboral o requerente esteve submetido tão-somente a intempéries climáticas, circunstância que não encontra previsão legal para enquadramento da faixa nocente.

Diante disso, mostrou-se acertado o indeferimento do pedido de enquadramento de atividade especial, haja vista a inexistência de provas técnicas aptas a revelar sua exposição habitual e permanente a quaisquer agentes nocivos.

Sendo assim, computando-se tão-somente os períodos de labor tidos por incontroversos (CTPS e CNIS), incluindo-se os períodos de 01.02.1978 a 13.06.1981 a 01.06.1981 a 30.06.1983, observo que até a data do requerimento administrativo, qual seja, 20.01.2014, o demandante ainda não havia atingido sequer o tempo de serviço mínimo exigido para a concessão da benesse almejada, a saber, 30 (trinta) anos, com o que há de ser mantida a improcedência do pedido principal veiculado em sua prefeição.

Nesse contexto, considerando a mínima sucumbência observada pelo ente autárquico, condeno exclusivamente a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), ressalvando-se a suspensão da exigibilidade dos valores em face da prévia concessão dos benefícios da Justiça Gratuita em favor do demandante, nos termos definidos pelo art. 98, § 3º, do CPC.

Custas na forma da lei.

Isto posto, **ACOLHO A PRELIMINAR SUSCITADA PELO INSS**, para anular parcialmente a sentença, dada a ocorrência de julgamento *citra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para excluir os períodos de 14.06.1981 a 31.05.1981, 01.07.1983 a 24.07.1983, 21.09.1983 a 24.06.1984, 29.12.1984 a 22.04.1985, 21.01.1986 a 30.06.1986, 16.04.1987 a 25.05.1987, 05.06.1987 a 07.06.1987, 30.01.1988 a 03.07.1988, 27.12.1988 a 12.02.1989, 19.03.1989 a 25.07.1989, 18.03.1990 a 24.06.1990 e de 27.01.1991 a 10.06.1991, do cômputo de labor rural desenvolvido pelo autor, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009326-13.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAVID DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009326-13.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAVID DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 104203216, pp. 361/363) de acórdão assimentado (Id. 99803661, p. 352):

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO TENSÃO ELÉTRICA.

- *A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o labor em condições especiais e a sua conversão em comum, e determinar a revisão do benefício pleiteado.*
- *A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.*
- *Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.*
- *Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.*
- *O pagamento dos atrasados deve ter seu termo inicial mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.*
- *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*
- *Apelo do INSS provido em parte.”*

Sustenta a embargante, em síntese, a existência de contradição na decisão embargada, que tratou de pedido de revisão e, na verdade, o pedido é de restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, cessada indevidamente sob a alegação de irregularidade em sua concessão e declaração de inexistência do valor cobrado pela Autarquia Federal. Requer seja sanado o vício apontado, mantendo-se a procedência da pretensão inicial.

Regularmente intimado, o INSS deixou de se manifestar (Id. 123519936, p. 374).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009326-13.2015.4.03.6119
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: DAVID DE SOUZA
Advogado do(a) APELADO: MIGUEL JOSE CARAM FILHO - SP230110-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexactidão evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

Neste caso, o pedido inicial é de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (BN 42/154.103.755-0), desde a data da cessação indevida, e a declaração de inexistência do crédito reclamado pelo INSS, em face do benefício percebido, tendo em vista o caráter alimentar e o recebimento de boa-fé.

Consta do processo administrativo juntado aos autos que o benefício foi suspenso em razão de indícios de irregularidades na emissão de PPP, em requerimentos efetuados pelo então advogado da parte autora.

O período questionado é de 01/04/1978 a 24/03/2000 em que o autor laborou para a Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A.

O Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 01/04/1978 a 24/03/2000 como especial, determinando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (BN 42/154.103.755-0) desde a sua cessação, em 01/04/2015, acrescido dos consectários que menciona e declarando inexistente a cobrança dos valores pagos do referido benefício. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que restou provada a fraude no PPP anterior que indicava a função de eletricitista, bem como que o novo PPP apontou que o apelado exercia atividades de caráter administrativo, afastando qualquer argumento de existência de boa-fé. Alegou que mesmo que o novo PPP ateste a eletricidade acima de 250 volts, o autor não faria jus ao benefício, diante da ausência de habitualidade e permanência do contato com o agente nocivo. Aduziu, ainda, a impossibilidade do enquadramento como especial da atividade a partir do advento do Decreto n.º 2.172/97. Requeru a devolução dos valores recebidos indevidamente e, se vencido, pediu a fixação da correção monetária nos termos do recurso, de resto prequestionando a matéria.

O julgado embargado deu parcial provimento ao recurso do INSS, tratando o pedido como se de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição se estivesse a tratar a demanda, com o reconhecimento do labor especial no período de 01/04/1978 a 24/03/2000.

Assim, com razão a parte autora, pelo que acolho os presentes declaratórios, passando ao exame da insurgência, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Partindo-se do princípio da legalidade, constitucionalmente assegurado e inerente às próprias ideias de Estado de Direito, deduz-se que a Administração Pública tem o dever de anular os atos que haja praticado em desconformidade com as prescrições legais. Em outras palavras, justamente porque está completamente submetida às disposições gerais emanadas do Poder Legislativo, tem a Administração não a faculdade, mas o dever de restaurar a legalidade violada. É o chamado princípio da autotutela dos atos administrativos.

No caso da Previdência Social, especificamente, há que se mencionar o artigo 69 da Lei n.º 8.212/91 que preceitua sobre a possibilidade de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, *in verbis*:

"Art. 69. O INSS manterá programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios por ele administrados, a fim de apurar irregularidades ou erros materiais."

É perfeitamente admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.

Isso porque o ato administrativo de concessão de aposentadoria é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, somente podendo ser invalidado através de regular processo administrativo ou judicial, obedecendo aos referidos princípios básicos.

Outrossim, as Súmulas n.ºs 346 e 473, do Supremo Tribunal Federal, preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade, da seguinte forma:

"Súmula 346. A Administração Pública pode declarar as nulidades dos seus próprios atos".

"Súmula 473. A Administração pode anular seus próprios atos, quando evitados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

De outro lado, há casos em que a suspensão ou cancelamento do benefício previdenciário se fundamenta na suspeita de fraude na sua concessão. A simples suspeita de fraude no ato de concessão não enseja, de plano, a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo, nos termos da Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"A suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário, não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, mas dependerá de apuração em procedimento administrativo."

Verifica-se, portanto, a existência de limites à anulação dos atos administrativos, sendo a necessidade de observância dos princípios constitucionais supramencionados o primeiro deles.

A partir desses fundamentos, passo à análise do caso em concreto.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (**Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998**)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (**Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998**)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (**Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998**)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regime constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigososa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei nº 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto nº 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP nº 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição nº 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97.

O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC nº 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei nº 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se desprende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano inflegal, ematenação ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registra-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, *como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS* (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP*.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

ELETRICIDADE

A eletricidade é arrolada como agente perigoso no item 1.1.8 do quadro anexo ao Decreto nº 53.831/64, nos seguintes termos:

Campo de Aplicação - Eletricidade - Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida. Serviços e Atividades Profissionais - Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes - Eletricistas, cabistas, montadores e outros; Classificação - Perigoso; Tempo e Trabalho Mínimo - 25 anos; Observações - Jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts (...).

Induidoso que não basta a simples menção à eletricidade, sendo necessário comprovar que havia o perigo de exposição à tensão superior a 250 volts, no desempenho da atividade.

Muito se debateu acerca da possibilidade de enquadramento por exposição à eletricidade após a edição do Decreto n.º 2.172/1997, que deixou de arrolar o agente em questão.

A matéria foi examinada sob o rito do art. 543-C, REsp 1.306.113/SC (DJe 07/03/2013), sob a relatoria do Min. Herman Benjamin, que assim concluiu:

Com efeito, e sob interpretação sistemática do tema, não há como atribuir aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991 a intenção do legislador de exaurir o rol de agentes nocivos ensejadores da aposentadoria especial, não podendo ser ignoradas as situações consideradas pela técnica médica e pela legislação correlata como prejudiciais à saúde do trabalhador, sem olvidar a necessária comprovação do trabalho permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais.

Superada, portanto, a discussão até então existente, pela consolidação da jurisprudência no sentido de reconhecer o caráter exemplificativo do rol de atividades especiais constantes dos regulamentos de benefícios da Previdência Social.

Não obstante, o Manual de Aposentadoria Especial do INSS, atualizado pelo Despacho Decisório nº 479/DIRSAT/INSS, de 25 de setembro de 2018 (ou seja, posterior ao referido *decisum*), segue orientando que “a eletricidade permanece como possibilidade de condição especial de trabalho até 5 de março de 1997. Após esta data, este agente é excluído para fins de enquadramento de tempo especial” (p. 60).

Dessa forma, o reconhecimento das condições especiais do labor realizado com exposição a tal agente, após 05/03/1997, vem exigindo provocação jurisdicional.

Acerca do enquadramento por exposição à eletricidade, estabelece o referido Manual ser “importante salientar que o reconhecimento de tempo especial considera o equipamento ou instalação energizada ou suscetível de energizar-se por falha humana ou defeito do equipamento ou instalação elétrica” (p. 61). Reconhece, portanto, a própria autarquia, que o manuseio de fontes de tensões elétricas, empotencial, é suficiente para o enquadramento da atividade, reunidos os demais requisitos.

Por outro lado, em se tratando de agente perigoso, o uso de EPI eficaz não impede o enquadramento, tendo em vista a impossibilidade de total neutralização, conforme precedentes desta 8ª Turma (AC 5010539-06.2018.4.03.6105, Rel. Des. Federal David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 de 05/05/2020; AC 0002493-49.2015.4.03.6128, Des. Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 de 23/04/2018).

Quanto à configuração da nocividade, não se exige que a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts seja ininterrupta, porém que faça parte da rotina do segurado no desempenho do seu trabalho, nos termos do entendimento firmado pela Turma Nacional de Uniformização (Tema 210):

Para aplicação do artigo 57, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 à tensão elétrica superior a 250 V, exige-se a probabilidade da exposição ocupacional, avaliando-se, de acordo com a profissiografia, o seu caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independente de tempo mínimo de exposição durante a jornada.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei nº 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial nº 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.
3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.
4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.
2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.
3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.
4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.
5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.
6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, 2.ª TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApCiv - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

Consta dos autos que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (BN 42/154.103.755-0) que o autor percebia foi revisto em razão de indícios de irregularidades nas emissões de PPP's, em requerimentos efetuados pelo então advogado que representava a parte.

O PPP inicialmente apresentado (Id. 59721291, pp. 221/222), emitido em 06/07/2010 pela Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de SP S/A, indicava que o autor exerceu as funções de estafeta e de eletricista de manutenção elétrica e que estava exposto a tensão de 250/3000v, de 09/06/1975 a 18/04/2000.

Intimada no processo administrativo, a Eletropaulo apresentou novo PPP, emitido em 25/09/2014 (Id. 59721292, pp. 83/86), constando que a parte autora exerceu as funções de estafeta, auxiliar de serviços de expedição de contas, leiturista, leiturista I e atendente externo de agência II, III, IV, V e de agência especial I, no período de 09/06/1975 a 18/04/2000, e que esteve exposto a tensão acima de 250 volts somente no período de 01/06/1996 a 24/03/2000, o que motivou a suspensão do benefício em questão.

O autor alega que desconhecia o PPP juntado pelo procurador contratado e que jamais suspeitou da sua má-fé.

E para comprovar a sua boa-fé e por ter efetivamente trabalhado em condições especiais, também diligenciou junto à Eletropaulo, que emitiu outro PPP (Id. 59721292, pp. 115/117), datado de 08/04/2015, constando as mesmas funções exercidas pelo segurado, mas indicando a exposição a tensão acima de 250 volts, no período de 01/04/1978 a 24/03/2000.

No presente feito, o juízo a quo intimou a Eletropaulo para esclarecer a divergência nos PPP por ela emitidos, sendo que, no ofício de fls. 10/11, a empresa esclareceu que o PPP correto é o emitido em 08/04/2015, que é o que retrata as reais atividades exercidas pelo autor, que fazia leitura em clientes de média tensão e estava exposto a fatores de risco elétrico.

Assim, quanto ao período especial questionado o PPP a ser considerado é o emitido em 08/04/2015 (Id. 59721292, pp. 115/117), em que o autor exerceu as funções de estafeta, auxiliar de serviços de expedição de contas, leiturista, leiturista I e atendente externo de agência II, III, IV, V e de agência especial I, indicando a exposição a tensão acima de 250 volts, no período de 01/04/1978 a 24/03/2000, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente e que recebeu no período o adicional de periculosidade. Consta como descrição das atividades no período mencionado: "tomar leituras de consumo de energia elétrica em medidores e primários (alta tensão) de residências, comércios, instalações governamentais, pequenas e grandes indústrias, localizadas quer no perímetro urbano quer no rural, utilizando quando necessário, veículo, visando a apuração do consumo mensal de cada instalação, para a emissão das contas correspondentes".

Dessa forma, embora a concessão do benefício nº 42/154.103.755-0 tenha sido embasada em documento inidôneo, o autor comprovou através de novo PPP que fazia jus ao reconhecimento do período de 01/04/1978 a 24/03/2000 como especial, nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

Logo, considerando o período especial reconhecido e somando-se ao tempo comum, o autor conta com 38 anos e 28 dias na data da concessão administrativa do benefício, fazendo jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, desde a cessação do benefício, em 01/04/2015, conforme constou da r. sentença.

Quanto à necessidade de devolução dos valores recebidos, no caso dos autos, não restou comprovada a ocorrência de má-fé da parte autora, tanto que o PPP emitido posteriormente pela Eletropaulo confirmou a exposição a agente nocivo pelo período questionado, possibilitando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 23/07/2010.

Tal circunstância desautoriza a pretensão do INSS à cobrança dos valores pagos do benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Por fim, em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou provimento aos embargos de declaração da parte autora para, emprestando-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação do INSS, somente para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. ELETRICIDADE. COMPROVADA. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA. INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO.

- Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC).

- O pedido inicial é de restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (BN 42/154.103.755-0), desde a data da cessação indevida, e a declaração de inexigibilidade do crédito reclamado pelo INSS, em face do benefício percebido, tendo em vista o caráter alimentar e o recebimento de boa-fé.

- O julgado embargado deu parcial provimento ao recurso do INSS, tratando o pedido como de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento do labor especial no período de 01/04/1978 a 24/03/2000.

- Embargos de declaração acolhidos para o exame da insurgência, considerando-se a matéria objeto de devolução.

- É admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que observados os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República.

- A simples suspeita de fraude no ato de concessão não enseja, de plano, a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo.

- O benefício que o autor percebia foi revisto em razão de indícios de irregularidades nas emissões de PPP's, em requerimentos efetuados pelo então advogado que representava a parte.

- Para comprovar a sua boa-fé e por ter efetivamente trabalhado em condições especiais, diligenciou junto à Eletropaulo, que emitiu PPP, datado de 08/04/2015, constando que o autor exerceu as funções de estafeta, auxiliar de serviços de expedição de contas, leiturista, leiturista I e atendente externo de agência II, III, IV, V e de agência especial I, indicando a exposição a tensão acima de 250 volts, no período de 01/04/1978 a 24/03/2000, de modo habitual e permanente, não ocasional, nem intermitente e que recebeu no período o adicional de periculosidade. Consta como descrição das atividades no período mencionado: "tomar leituras de consumo de energia elétrica em medidores e primários (alta tensão) de residências, comércios, instalações governamentais, pequenas e grandes indústrias, localizadas quer no perímetro urbano quer no rural, utilizando quando necessário, veículo, visando a apuração do consumo mensal de cada instalação, para a emissão das contas correspondentes".

- Embora a concessão do benefício nº 42/154.103.755-0 tenha sido embasada em documento inidôneo, o autor comprovou através de novo PPP que fazia jus ao reconhecimento do período de 01/04/1978 a 24/03/2000 como especial, nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

- Considerando o período especial reconhecido e somando-se ao tempo comum, o autor conta com 38 anos e 28 dias na data da concessão administrativa do benefício, fazendo jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, desde a cessação do benefício, em 01/04/2015.

- Quanto à necessidade de devolução dos valores recebidos, no caso dos autos, não restou comprovada a ocorrência de má-fé da parte autora, tanto que o PPP emitido posteriormente pela Eletropaulo confirmou a exposição a agente nocivo pelo período questionado, possibilitando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 23/07/2010, o que desautoriza a pretensão do INSS à cobrança dos valores pagos do benefício.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

- Embargos de declaração da parte autora provido. Apelo do INSS parcialmente provido, nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003107-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Em face à constatação de erro consistente na contagem incorreta de tempo de serviço, o que levou esta Relatoria a conceder a benesse com a DIB fixada em 05/04/2012, o feito foi chamado à ordem e a decisão proferida nos embargos (ID n. 134950496) foi reconsiderada. Assim, tomo sem efeito a decisão id 126931262, restando prejudicados os embargos acima mencionados e o agravo interno interposto pelo INSS e passo a proferir nova decisão.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial. Em pedido subsidiário, caso não haja tempo de atividade especial, requereu a aposentadoria por tempo de contribuição mediante a conversão da atividade especial para tempo de serviço comum e o cômputo de tempo de serviço posterior ao ajuizamento da ação.

Contestado o feito e oferecida a réplica, determinou-se a realização de prova pericial em parte dos períodos vindicados, o que motivou a interposição de agravo retido.

Laudos periciais e complemento anexados nos autos (id 108675350, fls 70/81 e 109).

Após manifestações das partes, o feito foi sentenciado com a concessão da aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, com a condenação do INSS ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente nos termos das Resoluções 134/10 e 267/13, do C.JF, acrescidas de juros moratórios conforme artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09.

Custas *ex lege*. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Feito não submetido ao reexame necessário.

A autarquia recorreu aduzindo a não comprovação da atividade nocente à luz da legislação previdenciária. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB do benefício para a data do término do vínculo empregatício ou da juntada do laudo pericial e insurge-se contra os critérios de atualização da dívida.

Deferida a tutela antecipada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Turma.

DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Da aposentadoria por tempo de contribuição

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Com prova do exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Da aposentadoria especial.

Cumpra destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Do tempo de serviço especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n.º 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n.º 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei n.º 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n.º 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n.º 1.523/96 (reeditada até a MP n.º 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP n.º 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei n.º 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei n.º 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei n.º 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei n.º 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não esphelaria a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula n.º 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP; 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÁNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio *secundo* o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserida nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador; durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

O caso concreto.

Passo a analisar os períodos reconhecidos pela r. sentença.

Emanálise os interregnos de 13/03/1979 a 31/08/1979, de 10/09/1979 a 31/10/1979, de 01/11/1979 a 12/12/1979, de 01/02/1980 a 30/09/1980, de 20/08/1981 a 21/07/1983, de 05/07/1989 a 20/01/1990, de 03/09/1991 a 04/05/1994, de 22/09/1994 a 01/02/1995, de 01/08/1995 a 06/06/2002, de 02/09/2002 a 01/11/2002, de 01/03/2003 a 18/06/2003, de 19/06/2003 a 24/04/2004, de 02/01/2005 a 09/06/2005, de 10/09/2005 a 01/07/2008, de 02/07/2008 a 04/12/2008, de 15/07/2009 a 05/04/2012.

Nestes períodos, à exceção dos interstícios de 03/09/1991 a 04/05/1994 e de 22/09/1994 a 01/02/1995, a parte autora exerceu as funções de *Tratorista/Operador de Máquinas*, conforme anotações dos vínculos empregatícios na CTPS.

Entendo que a função de *Tratorista* enquadra-se no código 2.4.4 do anexo II do Decreto 83.080/79 e assinalo que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida somente até 10/12/1997, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95) e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 até 10/12/1997.

Assim, mantenho o reconhecimento da atividade nocente por presunção legal bem como em razão da apresentação de formulários, nos interstícios até a data de 10/12/1997, exceção feita aos interstícios de 03/09/1991 a 04/05/1994 e de 22/09/1994 a 01/02/1995, em que laborou nas funções de *Serviços Gerais e Rurícola*, não previstas nos decretos regulamentadores (53.831/64 e 8308/79). Há que se lembrar que a especialidade do trabalho do *Rurícola* somente é reconhecida para trabalhadores que exercem suas atividades em empresas do setor agropecuário no (cód.2.2.1, do Decreto 53.831/64).

De outra parte, ressalvo que não houve reiteração ao Agravo Retido interposto e a perícia técnica abarcou somente os interstícios de 13/03/1979 a 31/08/1979, de 10/09/1979 a 31/10/1979, de 01/11/1979 a 12/12/1979, de 01/12/1980 a 30/09/1980, de 20/08/1981 a 21/07/1983, de 01/08/1995 a 06/06/2002 e de 01/03/2003 a 18/06/2003.

O *expert* mediante laudo principal e complementar, respondeu aos quesitos formulados, indicando que a parte autora esteve exposta ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância, de acordo com a legislação à época vigente, em 96,5 dB (A).

Cabe apenas reafirmar o entendimento adotado no sentido de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80, 6 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

Para os demais períodos de 19/06/2003 a 24/04/2004, de 02/01/2005 a 09/06/2005, de 15/07/2009 a 05/04/2012, não há documentação a comprovar a atividade nocente; nos períodos de 02/01/2005 a 09/06/2005 e de 01/09/2005 a 01/07/2008, de 02/07/2008 a 04/12/2008 os PPPs não apontam a exposição a fator de risco e o período de 15/07/2009 a 05/04/2012 possui PPP que aponta a exposição ao agente agressivo em 73 dB A, abaixo do limite de tolerância.

Desta forma a atividade especial deve ser reconhecida somente nos interstícios de 13/03/1979 a 31/08/1979, de 10/09/1979 a 31/10/1979, de 01/11/1979 a 12/12/1979, de 01/02/1980 a 30/09/1980, de 20/08/1981 a 21/07/1983, de 05/07/1989 a 20/01/1990, de 01/08/1995 a 06/06/2002 e de 01/03/2003 a 18/06/2003.

Da contagem necessária para a concessão da benesse. Reafirmação da DER.

Computados os períodos de atividade nocente reconhecidos pelo INSS e na presente ação, verifica-se que a parte autora não possui tempo de atividade suficiente para obter a aposentadoria especial, bem como a aposentadoria por tempo de contribuição; considerando o resultado da conversão (pelo fator 1.4) dos referidos períodos em atividade comum somados aos demais períodos até a data do requerimento administrativo, em 05/04/2012.

Da reafirmação da DER.

É possível a reafirmação da DER, conforme julgamento de representativo de controvérsia decidido pelo STJ.

Confira-se:

“...

4. Tese representativa da controvérsia fixada nos seguintes termos: *É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*

“...

(REsp 1.727.063 – SP, j. 23/10/19, 1ª Seção, Rel. Min. Campbell Marques)

Cabe dizer que os embargos de declaração opostos pelo INSS (EDcl no RE 1.727.063), perante o STJ no processo representativo de controvérsia relativo ao tema 995 já foram julgados e acolhidos sem efeitos modificativos (j. 19/05/2020, Rel. Min. Campbell Marques, v.u.) e em nada socorrem a autarquia, eis que a tese representativa de controvérsia restou inalterada.

Ainda a propósito dos referidos embargos, o E. STJ decidiu no tocante à mora que:

“... é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisito de pequeno valor

“...”

Verifica-se pela contagem de tempo anexada pela autarquia que a parte autora continuou a trabalhar e contribuir à previdência; assim, com a possibilidade de reafirmação da DER, verifica-se que completou 35 anos de atividades em 09/04/2016, conforme tabela abaixo fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, calculada de acordo com a legislação à época vigente.

Fixo a data de concessão do benefício a partir do momento em que completado o tempo necessário para a concessão da benesse.

Processo:	310742.20.19.403990-0										
Autor:	Edivaldo de Jesus					Sexo (m/f):	M				
Réu:	INSS							x			
		Tempo de Atividade									
Atividades profissionais	Esp	Período			Atividade comum			Atividade especial			
		admissão	saída		a	m	d	a	m	d	
		01/11/1978	01/11/1978	-	-	1	-	-	-	-	
		01/03/1979	12/03/1979	-	-	12	-	-	-	-	
	Esp	13/03/1979	31/08/1979	-	-	-	-	5	19		
	Esp	10/09/1979	31/10/1979	-	-	-	-	1	22		
	Esp	02/11/1979	12/12/1979	-	-	-	-	1	11		
	Esp	01/02/1980	30/09/1980	-	-	-	-	7	30		
	Esp	20/08/1981	20/07/1983	-	-	-	1	11	1		
	Esp	15/10/1983	19/01/1987	-	-	-	3	3	5		
	Esp	09/06/1987	16/09/1987	-	-	-	-	3	8		
	Esp	05/07/1989	31/12/1989	-	-	-	-	5	27		
		03/09/1991	04/05/1994	2	8	2	-	-	-		
		22/09/1994	01/02/1995	-	4	10	-	-	-		
		01/01/1995	09/03/1995	-	2	9	-	-	-		
	Esp	01/08/1995	06/06/2002	-	-	-	6	10	6		
		02/09/2002	01/11/2002	-	1	30	-	-	-		
	Esp	01/03/2003	18/06/2003	-	-	-	-	3	18		
		16/06/2003	24/05/2004	-	11	9	-	-	-		
		02/01/2005	09/06/2005	-	5	8	-	-	-		
		23/08/2005	04/12/2008	3	3	12	-	-	-		
		15/07/2009	31/05/2013	3	10	17	-	-	-		
		01/07/2013	02/01/2015	1	6	2	-	-	-		
		15/01/2015	09/10/2015	-	8	25	-	-	-		
		10/10/2015	09/04/2016	-	5	30	-	-	-		
Soma:				9	63	167	10	49	147		
Correspondente ao número de dias:							5.297		5.217		
Tempo total:				14	8	17	14	5	27		
Conversão:	1,40			20	3	14	7.303,800000				
Tempo total de atividade (ano, mês e dia):				35	0	1					
Cálculo do Pedágio		Aposentadoria <P>proporcional ou <I>integral									
Anos =	12.600	Dias+									
Meses =	0	Dias+									
Dias =	1	Dias+									
Total =	12.601	Dias=									
Necessário =	12.600	Dias-									
Faltam =		Dias=									
Pedágio 20%		DiasFaltantes									

Ressalvo que a documentação apenas constatou situação fática preexistente da novidade do trabalho, conforme jurisprudência dominante do STJ.

Neste sentido, já se decidiu que "...os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido" (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min NEFI CORDEIRO, 6ª T. j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014) e "...O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ." (AgRg no REsp 1.423.030/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª T. j. 20/3/2014, DJe 26/3/2014.)

Com relação aos critérios de atualização da dívida, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

Revogo a tutela anteriormente deferida e determino de imediato a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, cabendo ao Instituto efetuar a compensação das parcelas pagas a título do benefício da aposentadoria especial de modo que, na espécie, há a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Mantenho a responsabilidade da autarquia ao pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, em razão do acolhimento do pedido subsidiário da parte autora.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5330979-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEJAIR CASCAO GABRIEL

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

CERTIDÃO - CORREÇÃO AUTUAÇÃO

Certifico e dou fé que, **nesta data**, em cumprimento à r. decisão retro, procedi à correção da autuação do presente feito.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008128-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: AGNALDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: AGNALDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008128-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: AGNALDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: AGNALDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 6089773) de acórdão assimementado (Id. 4983236):

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADES ESPECIAIS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os lapsos de trabalho em regime especial, alegados na inicial, para propiciar a concessão da aposentadoria especial.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de: 02.05.1988 a 12.07.1989: exposição aos agentes nocivos do tipo químico (óleo solúvel e de corte) e ruído de intensidade 88,20dB(A), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 39/40, e 05.07.1989 a 31.12.2003: exposição aos agentes nocivos do tipo químico (óleo, graxa e solventes) e ruído de intensidade 91dB(A), conforme formulário de fls. 33 (emitido em 31.12.2003) e laudo técnico de fls. 34/38.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se também no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Quanto aos demais períodos, não foi apresentada documentação hábil a comprovar a exposição a agentes nocivos em limites superiores aos fixados na legislação. Além disso, as funções exercidas pelo autor não permitem enquadramento por categoria profissional.

- A elaboração do PPP e a declaração de eficácia do EPI são feitas unilateralmente pelo empregador e com objetivo de obtenção de benesses tributárias; o INSS não se desincumbiu dessa prova, limitando-se a invocar o documento (PPP) unilateralmente elaborado pelo empregador para refutar o direito ao reconhecimento da especialidade, o que não se pode admitir sob pena de subversão às regras do ônus probatório tal como estabelecidas no CPC.

- O autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- Apelo do autor parcialmente provido. Apelo da Autarquia improvido.

Sustenta o embargante, em síntese, que o acórdão embargado deixou de apreciar a especialidade dos períodos de 1.º/8/1983 a julho/1985, de 16/10/1985 a 2/5/1988 e de 1.º/1/2004 a 30/8/2012, bem como o pedido de reafirmação da DER e reconhecimento como especial do período até 13/01/2015, tendo em vista que continuou trabalhando para a CPTM, para fins de concessão do benefício pleiteado.

Regularmente intimado, o INSS deixou de se manifestar (Id. 23947461).

Em 1.º/4/2019, foi determinado o sobrestamento do feito (Id. 47618119), cujo levantamento se deu em 10/12/19.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008128-81.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: AGNALDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: AGNALDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, quanto ao não reconhecimento como especial dos períodos de 01/08/1983 a 07/1985 e de 16/10/1985 a 02/05/1988, o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Constou do acórdão embargado que "não foi apresentada documentação hábil a comprovar a exposição a agentes nocivos em limites superiores aos fixados na legislação. Além disso, as funções exercidas pelo autor não permitem enquadramento por categoria profissional."

Assim, houve expresso afastamento da pretensão, e o mero descontentamento do embargante não autoriza o acolhimento dos embargos de declaração, nesse particular, porque objetivam, unicamente, o reexame da causa e a modificação da conclusão do julgado.

De outro lado, quanto ao período de 01/01/2004 a 30/08/2012, verifico a existência de omissão no acórdão que deixou de analisar o PPP juntado no processo.

E para comprovar este período, em que exerceu a atividade de encarregado de manutenção na Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, o autor juntou o PPP (Id 1854373, pp. 23/26), emitido em 14/08/2012, indicando a exposição ao agente físico ruído de 91,80 dB, 90,70 dB e 92,50 dB e aos agentes químicos graxa, óleo e solvente.

Em se tratando de agentes químicos, importante salientar que a apuração da nocividade é realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa da exposição correspondente (ApReeNec - 5840848-95.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020; - ApReeNec - 0001361-69.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2018; - ApCiv - 5004772-78.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTRAS, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019).

Assim, é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período de 1.º/1/2004 a 14/8/2012 (data da emissão do PPP), com base no Decreto nº 4.882/2003, pela exposição a ruído superior a 85 decibéis, bem como no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, pela exposição aos agentes químicos graxa, óleo e solvente.

Por fim, o pedido de reafirmação da DER, com o reconhecimento como especial do período até 13/01/2015, não prospera, tendo em vista que não há comprovação no processo da exposição a agente agressivo após 14/08/2012.

Logo, somados os períodos reconhecidos como laborados em condições especiais, de 02.05.1988 a 12.07.1989, de 05.07.1989 a 31.12.2003 e de 01/01/2004 a 14/08/2012, o autor perfaz **24 anos, 3 meses e 14 dias** de tempo de serviço, insuficiente para a aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei nº 8.213/91, conforme pleiteado.

Dito isso, dou parcial provimento aos embargos de declaração, para sanar a omissão apontada e, emprestando-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer também como especial o período de 1.º/1/2004 a 14/8/2012, mantendo, no mais, a decisão embargada.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO PARCIAL.

- Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC).

- Quanto ao não reconhecimento como especial dos períodos de 01/08/1983 a 07/1985, de 16/10/1985 a 02/05/1988, constou do acórdão embargado que “*não foi apresentada documentação hábil a comprovar a exposição a agentes nocivos em limites superiores aos fixados na legislação. Além disso, as funções exercidas pelo autor não permitem enquadramento por categoria profissional.*”

- Possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período 01/01/2004 a 14/08/2012 (data da emissão do PPP), com base no Decreto n.º 4.882/2003, pela exposição a ruído superior a 85 decibéis, bem como no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, pela exposição aos agentes químicos graxa, óleo e solvente.

- Considerando os períodos reconhecidos como laborados em condições especiais, o autor não soma o tempo necessário para a aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei n.º 8.213/91, conforme pleiteado.

- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286368-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA MARIA DA SILVA HIDAKA

Advogado do(a) APELADO: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286368-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA MARIA DA SILVA HIDAKA

Advogado do(a) APELADO: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91 a partir de 18.04.2018.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a contar do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, a nulidade do processo, a partir da audiência realizada virtualmente, por supostamente violar o sigilo entre as testemunhas. Argumenta que “*a audiência é nula. E por isso, a sentença é nula*”. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial da sentença para que seja fixada a DIB na data da citação. Ao final, prequestiona a matéria.

A parte autora recorre adesivamente, requerendo a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões da requerente, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286368-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA MARIA DA SILVA HIDAKA

Advogado do(a) APELADO: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, conheço da apelação e do *recurso adesivo*. Passa-se ao exame da insurgência, considerando-se a matéria objeto de devolução.

No caso em apreço, o INSS requer, preliminarmente, a nulidade do processo, a partir da audiência realizada virtualmente, por supostamente violar o sigilo entre as testemunhas. Argumenta que “a audiência é nula. E por isso, a sentença é nula”.

Pois bem Nos termos dos arts. 361, 367 e 448 do CPC, *in verbis*:

“Art. 361. As provas orais serão produzidas em audiência, ouvindo-se nesta ordem, preferencialmente:

I - o perito e os assistentes técnicos, que responderão aos quesitos de esclarecimentos requeridos no prazo e na forma do art. 477, caso não respondidos anteriormente por escrito;

II - o autor e, em seguida, o réu, que prestarão depoimentos pessoais;

III - as testemunhas arroladas pelo autor e pelo réu, que serão inquiridas.

Parágrafo único. Enquanto depuserem o perito, os assistentes técnicos, as partes e as testemunhas, não poderão os advogados e o Ministério Público intervir ou apartear; sem licença do juiz.”

“Art. 367. O servidor lavrará, sob ditado do juiz, termo que conterá, em resumo, o ocorrido na audiência, bem como, por extenso, os despachos, as decisões e a sentença, se proferida no ato.

§ 1º Quando o termo não for registrado em meio eletrônico, o juiz rubricar-lhe-á as folhas, que serão encadernadas em volume próprio.

§ 2º Subscreverão o termo o juiz, os advogados, o membro do Ministério Público e o escrivão ou chefe de secretaria, dispensadas as partes, exceto quando houver ato de disposição para cuja prática os advogados não tenham poderes.

§ 3º O escrivão ou chefe de secretaria trasladará para os autos cópia autêntica do termo de audiência.

§ 4º Tratando-se de autos eletrônicos, observar-se-á o disposto neste Código, em legislação específica e nas normas internas dos tribunais.

§ 5º A audiência poderá ser integralmente gravada em imagem e em áudio, em meio digital ou analógico, desde que assegure o rápido acesso das partes e dos órgãos julgadores, observada a legislação específica.

§ 6º A gravação a que se refere o § 5º também pode ser realizada diretamente por qualquer das partes, independentemente de autorização judicial.”

“Art. 449. Salvo disposição especial em contrário, as testemunhas devem ser ouvidas na sede do juízo.

Parágrafo único. Quando a parte ou a testemunha, por enfermidade ou por outro motivo relevante, estiver impossibilitada de comparecer, mas não de prestar depoimento, o juiz designará, conforme as circunstâncias, dia, hora e lugar para inquiri-la.” (g.n.).

Quanto à produção de prova oral no caso em tela, em razão do provimento CSM, n.º 2545/20, de 16/03/2020, a audiência originalmente agendada para o dia 18/03/2020 foi redesignada para 06/05/2020 (ID n.º 137031237 - Pág. 1).

Em virtude de novo provimento (CSM n.º 2.554/20), houve necessidade de nova redesignação da referida audiência para o dia 10/06/2020 (ID n.º 137031241 - Pág. 1).

É relevante destacar que, em 21/05/2020, o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Artur Nogueira proferiu o despacho adiante transcrito:

“Vistos.

Tendo em vista o provimento CSM n.º 2557/2020, que dispensou a concordância das partes para realização das audiências virtuais e nos termos do comunicado CG n.º 284/2020, determino aos procuradores das partes, inclusive o procurador do INSS, que informem, no prazo de 24 (vinte e quatro horas), seus endereços de e-mail, das partes (em caso de pessoa jurídica, e-mail do preposto ou representante legal da empresa) e das testemunhas a serem inquiridas para que, no dia e horário já designado, seja enviado link de acesso à audiência que será realizada por videoconferência, utilizando-se a plataforma Microsoft Teams.

Int.” (ID n.º 137031244 - Pág. 1 - g.n).

Em 05/06/2020, houve manifestação do INSS quanto à realização de audiência por meio virtual, (sic) “desde que a parte, seu advogado e as testemunhas estejam cada um em seu ambiente (casa/escritório).” (ID n.º 137031248 - Págs. 1 e 2).

Em seguida, houve pronunciamento da parte autora, alegando que (sic) “a realização de audiência virtual no presente caso não se mostra viável, caso não seja realizada no escritório deste causídico, com a participação da parte autora e as testemunhas, já que as testemunhas tratam-se de pessoas idosas (aposentadas) e sem acesso à informática, tampouco endereço eletrônico. Caso V. Exa. entenda possível a realização da audiência virtual nestes moldes (a parte autora e as testemunhas no escritório do causídico), desde já informa o endereço eletrônico para envio do link da audiência (...)”.

Prosseguindo, argumentou que, se o MM. Juízo entendesse impossível a realização da audiência nesses moldes, seria necessário “o adiamento da referida audiência.” (ID n.º 137031249 - Págs. 1 e 2).

Em tal contexto, a prova oral foi colhida por meio de audiência realizada em 10/06/2020, utilizando-se a plataforma Microsoft Teams.

Não se pode perder de vista que a virtualização dos autos judiciais no Brasil tem impedido o colapso do Poder Judiciário em tempos de pandemia.

Em virtude da atual situação excepcional de isolamento social, o Conselho Nacional de Justiça editou as Resoluções n.ºs 313,314 e 318/2020, “considerando:

- a declaração pública de pandemia em relação ao novo Coronavírus pela Organização Mundial da Saúde – OMS, de 11 de março de 2020, assim como a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Internacional da OMS, de 30 de janeiro de 2020;

- a natureza essencial da atividade jurisdicional e a necessidade de se assegurarem condições para sua continuidade, compatibilizando-a com a preservação da saúde de magistrados, agentes públicos, advogados e usuários em geral;

- a persistência da situação de emergência em saúde pública e a consequente necessidade de prorrogação do Plântão Extraordinário do Judiciário instituído pela Resolução n.º 313, de 19 de março de 2020;

- a necessidade de se uniformizar, nacionalmente, o funcionamento do Poder Judiciário em face desse quadro excepcional e emergencial;

- a necessidade da retomada gradativa dos prazos processuais para o pleno atendimento dos cidadãos, o que se mostra viável tecnicamente apenas para os processos eletrônicos diante da realidade organizacional atual dos tribunais brasileiros e o regime de isolamento social imposto pela OMS;

- o decidido pelo Conselho Nacional de Justiça nos autos da Consulta no 0002337-88.2020.2.00.0000, que dispõe sobre a regulamentação da realização de sessões virtuais no âmbito dos tribunais, turmas recursais e demais órgãos colegiados de cunho jurisdicional e administrativo”.

As referidas normas estabeleceram que deverão ser adiados tão somente “os atos processuais que eventualmente não puderem ser praticados pelo meio eletrônico ou virtual, por absoluta impossibilidade técnica ou prática a ser apontada por qualquer dos envolvidos no ato, devidamente justificada nos autos, e certificados pela serventia, após decisão fundamentada do magistrado.” (§ 2.º do art. 3.º da Resolução-CNJ n.º 314/2020).

Em consonância com o § 2.º do art. 3.º da Resolução-CNJ n.º 314/2020, “para realização de atos virtuais por meio de videoconferência está assegurada a utilização por todos juízes e tribunais da ferramenta Cisco Webex, disponibilizada pelo Conselho Nacional de Justiça por meio de seu sítio eletrônico na internet (www.cnj.jus.br/plataformavideoconferencia-nacional/), nos termos do Termo de Cooperação Técnica n.º 007/2020, ou outra ferramenta equivalente, e cujos arquivos deverão ser imediatamente disponibilizados no andamento processual, com acesso às partes e procuradores habilitados.”

Assim, o CNJ determinou que “as audiências em primeiro grau de jurisdição por meio de videoconferência devem considerar as dificuldades de intimação de partes e testemunhas, realizando-se esses atos somente quando for possível a participação, vedada a atribuição de responsabilidade aos advogados e procuradores em providenciarem o comparecimento de partes e testemunhas a qualquer localidade fora de prédios oficiais do Poder Judiciário para participação em atos virtuais.” (§ 3.º do art. 3.º da Resolução-CNJ n.º 314/2020).

À luz das disposições normativas de regência, não se vislumbra óbice algum na realização da mencionada audiência, eis que há expressa recomendação do Conselho Nacional de Justiça para que as audiências de instrução sejam realizadas em ambiente virtual, nas plataformas disponíveis, sob pena da paralisação desnecessária de inúmeros processos judiciais enquanto perdurarem políticas de isolamento social e não for possível realizar o ato presencialmente.

Nesse diapasão, oportuno transcrever trecho de artigo jurídico publicado na Revista “*Consultor Jurídico*” em 12/05/2020, abordando a questão da “*audiência de instrução virtual em tempos de epidemia*”:

“Nos processos virtuais, as audiências de conciliação também já estão sendo realizadas no ambiente virtual. (...) É claro que as audiências de instrução têm no ambiente físico um espaço mais apropriado, especialmente porque o CPC estabelece uma série de previsões que dependem do controle exercido pelo Juiz. Um controle que alguns estão reputando impossível no ambiente virtual.

O principal óbice cogitado diz respeito à incomunicabilidade das testemunhas (art. 456, CPC). Há também a vedação ao acompanhamento do depoimento pessoal por quem ainda não depôs (art. 386, § 2º) e a proibição do depoimento “pré-arranjado” e apoiado em escritos previamente preparados (art. 387 do CPC). Sem que haja o controle do espaço físico, é inegável a maior facilidade do acesso antecipado de uma testemunha ao depoimento de outra. Ou, ainda, a utilização de teleprompter ou afim durante o depoimento pessoal.

Nada disso é incontornável. Antes é importante compreender o que o CPC efetivamente pretende tutelar com tais controles na audiência de instrução. A vedação ao acesso antecipado ao depoimento da parte ou testemunha pretende evitar que um depoimento “contamine” o da parte que ainda não depôs. Proibir que o depoimento pessoal se pautem em escritos tem finalidade similar: pretende garantir a autenticidade do relato, que é mais bem aferida a partir de uma oralidade espontânea.

A Resolução n.º 314/2020 do CNJ chancela a possibilidade de realização de audiências de instrução por videoconferência, ressalvando eventuais “dificuldades de intimação de partes e testemunhas, realizando-se esses atos somente quando for possível a participação” (art. 6º, §3º). O CPC prevê (mesmo sem pandemia) que atos da audiência de instrução (depoimentos e oitivas) possam ser realizados por videoconferência (arts. 385, § 3º e 453, § 1º). A preocupação do CNJ está com eventual falha da infraestrutura para a realização virtual da audiência, mas não há nada sobre as repercussões da falta de controle do Juiz sobre o espaço virtual.

(...) Afinal, risco de eventual violação à incomunicabilidade sempre existirá diante da realização virtual do ato. Idêntica conclusão para o acesso antecipado ao depoimento pessoal e utilização de escritos previamente preparados.

O problema é que, mais frequente do que se admite, uma das partes não tem interesse em acelerar o processo, tornando improvável o negócio processual para a realização do ato. O princípio da cooperação, previsto no art. 6º do CPC, não evita essa espécie de inércia tática, amparada em Resolução do Poder Judiciário. Adiar indefinidamente uma audiência de instrução sob a pretensa justificativa de garantir a incomunicabilidade das testemunhas é um subterfúgio extremamente eficiente para impedir o prosseguimento do processo. O Poder Judiciário não deve deixar aberta essa janela para protelar.

Antes de tudo é necessário questionar: qual papel as garantias de autenticidade do teor do depoimento (no que se inclui a incomunicabilidade das testemunhas, vedação ao acesso antecipado aos depoimentos e proibição de depoimento baseado em escritos) ocupam no processo civil contemporâneo? É razoável atrasar indefinidamente os processos a fim de privilegiar essas garantias? A resposta é negativa.

Na prática forense, enquanto uma testemunha ou parte é inquirida pelo Juiz, as demais permanecem em local externo próximo à sala de audiência, aguardando chamada. Nunca houve irrestrita preocupação — seja dos advogados, seja dos Juizes ou servidores — em garantir uma absoluta incomunicabilidade entre as partes que irão depor.

Para reiterar, a doutrina reconhece que o principal a se impedir não é propriamente a comunicação, mas apenas evitar que testemunhas e partes acompanhem os depoimentos precedentes. E isso é possível evitar no ambiente virtual. (...).

É claro, esta seria uma prática reprovável e sancionável do ponto de vista processual e ético-profissional. Ocorre que as normas que pretendem garantir a autenticidade do depoimento sempre foram interpretadas como parâmetro de boa-fé processual, e não regra de incidência absoluta. E aqui fica claro que não há um óbice intransponível.

Contraria frontalmente a boa-fé processual, não há dúvida, que uma testemunha ou parte advogado assedie outra antes da sua inquirição. No entanto, isso nunca se materializou em uma preocupação exacerbada na garantia da absoluta ausência de qualquer tipo de comunicação entre depoentes ou acesso ao teor dos depoimentos.

Tanto é assim que o próprio CPC estabelece hipóteses em que é inegável a possibilidade de acesso antecipado aos depoimentos. A audiência de instrução pode ser interrompida e retomada em data posterior (art. 365); a prova testemunhal pode ser objeto de produção antecipada (art. 381 e art. 453, I); e a testemunha pode ser ouvida por carta precatória ou rogatória (art. 453, II). Em todos esses casos não há dúvidas de que, havendo interesse, os demais depoentes terão acesso ao teor do depoimento prestado antes de suas respectivas inquirições. Ainda assim, não há presunção de prejuízo ao processo.

Mesmo no processo penal — cuja base principiológica torna a formalidade processual ainda mais relevante do que no processo civil — há diversos precedentes do STJ indicando que a violação à incomunicabilidade entre testemunhas não é, por si só, razão suficiente para que se decrete a nulidade do ato processual. O prejuízo não é presumido, mas deve ser comprovado.

Há uma razão clara para o tratamento flexível que se confere ao eventual acesso antecipado ao teor dos depoimentos e à quebra da incomunicabilidade: a prova produzida será valorada pelo Juiz ao decidir. Há um amplo escrutínio do Juiz sobre o teor do depoimento pessoal ou da testemunha. É possível perceber se eventual violação à incomunicabilidade prejudicou a produção da prova. (...)

A jurisdição se destina a garantir a pacificação social por meio de uma tutela jurisdicional adequada, célere e tempestiva. Não se pode dar à garantia da autenticidade dos depoimentos e oitivas a relevância cogitada. Ainda mais quando essa primazia se coloca em contraposição aos fins da jurisdição — especialmente quando impede o avanço do processo. Em um contexto de pandemia, com um isolamento social sem data para acabar, tratar a autenticidade absoluta como dogma intransponível é incogitável.

As audiências de instrução virtuais devem ser realizadas. A genérica alegação de risco eventual não pode justificar o adiamento indefinido. A tal risco doutrina e jurisprudência jamais deram relevante importância.

Mesmo porque se presume a boa-fé de todos os atores do processo. Advogados e partes devem atuar de forma proba, respeitando as vedações legais mesmo diante da facilitação à desonestidade proporcionada pelos meios eletrônicos (mesmo antes da pandemia). É este, por excelência, o lugar que ocupam as normas de integridade do depoimento: parâmetros de boa-fé processual.

Autorizadas as audiências de instrução virtuais, o Juiz passa a ter um papel mais relevante de direção do processo. Deve, primeiro, alertar a todos os envolvidos que condutas improbas não serão toleradas, cabíveis as respectivas sanções processuais e ético-profissionais. No mais, a valoração da prova deve levar em consideração as impressões do Juiz acerca da autenticidade do depoimento prestado. E sempre foi assim.

Com isso, privilegia-se a celeridade e eficiência do processo. Com a audiência de instrução virtual, haverá um processo integralmente adaptado ao período de restrições da pandemia e também — por que não? — ao “novo normal”.

(“Audiência de instrução virtual em tempos de epidemia” - [Luiz Fernando Casagrande Pereira e Caio César Bueno Schinemam](https://www.conjur.com.br/2020-mai-12/direito-civil-atual-audiencia-instrucao-virtual-tempos-epidemia) - Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2020-mai-12/direito-civil-atual-audiencia-instrucao-virtual-tempos-epidemia>>. Acesso em: 07 de agosto de 2020).

Na presente hipótese, a análise dos arquivos de mídia referentes à audiência realizada em 10/06/2020, “*excepcionalmente por meio virtual, diante da Pandemia da COVID-19 e da impossibilidade de acesso de pessoas ao prédio do fórum*” (https://tjsp-my.sharepoint.com/:x?e=personal/rrfaria_tjsp_jus_br/EQJaGO6uE9EkOKDOKIP0oB69oGNyqaKRYWZK5A84JqA?c=FwDfXl) comprova que o magistrado zelou pela correta identificação das testemunhas, exigindo, no início das respectivas gravações, que cada depoente comprovasse, por meio de documento público, sua qualificação. Ainda que ausente o Procurador do INSS, não se pode perder de vista que foram tomados todos os cuidados para garantia de incomunicabilidade das testemunhas. Antes do início da audiência, foi filmada a sala, comprovando que as portas e janelas estavam devidamente fechadas, além de estarem na sala somente a autora, o advogado e uma testemunha por vez.

Cada testemunha foi inquirida separadamente das demais. Convém destacar que o Magistrado solicitou ao patrono da demandante que fechasse a porta do cômodo onde a gravação foi realizada, bem como certificou-se acerca da ausência de terceiros pessoas no referido local.

Diante dessas considerações, infere-se que todas essas cautelas adotadas pelo Juízo a quo refutam qualquer alegação de nulidade da audiência e tampouco da sentença proferida. A audiência virtual não trouxe qualquer prejuízo às partes, tendo em vista encontrar respaldo tanto nas referidas Resoluções do CNJ quanto nos Provimentos CSM n.ºs 2554 e 2557/2020.

Superada a questão preliminar, passo ao exame do mérito da presente demanda.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 07/02/2019, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- cópia da certidão de casamento, celebrado em 19/03/1982 com MARIO HIDAKA (ID n.º 137031193 - Pág. 1);

- cópia da CTPS emitida em 09/09/1999 (ID n.º 137031190 - Págs. 2 a 4), comprovando os seguintes vínculos empregatícios:

- de 01/06/2000 a 11/12/2004 – para o empregador EDUARDO LEONARDO BERNARDO WALRAVENS, na função de "serviços gerais rurais", em estabelecimento rural localizado no município de Holambra/SP;

- de 01/12/2005 a 31/08/2017 – para o empregador EDUARDO LEONARDO BERNARDO WALRAVENS, na função de "serviços gerais rurais", em estabelecimento rural localizado no município de Holambra/SP;

- certidão de óbito do marido da requerente (Sr. MARIO HIDAKA), ocorrido em 17/03/2017 no domicílio do casal ("Sítio Eduardo Walravens"), localizado no município de Holambra/SP (ID n.º 137031201 - Pág. 1);

- comprovante de que o benefício de aposentadoria por idade rural requerido pela autora (em 07/02/2019) foi indeferido na esfera administrativa (ID n.º 137031212 - Pág. 27).

Cabe ressaltar a existência de prova oral, realizada em 10/06/2020, "excepcionalmente por meio virtual, diante da Pandemia do COVID-19 e da impossibilidade de acesso de pessoas ao prédio do fórum", perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Artur Nogueira, que as testemunhas declararam que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Embora não haja transcrição literal dos depoimentos nos autos, a gravação da referida audiência foi "salva em pasta no OneDrive" (ID n.º 137031251 - Pág. 1). Da oitiva das mídias constantes do link de acesso aos depoimentos (https://tjsp-my.sharepoint.com/:r/personal/rfraria_tjsp_jus_br/EQUJaG06uE9EkOKf2OKIP0oB69oGNyqaKRYWZK5A844JqA?e=FwDfX1), é possível verificar que a testemunha ENIVALDO CARDOSO DIAS afirmou que conhece a autora há mais de dez anos e que ela sempre trabalhava no campo, prestando serviços na zona rural do município de Holambra/SP para o empregador Eduardo Leonardo Bernardo; que a autora nunca trabalhou na cidade, desde que a conheceu; que sabe que a autora trabalhava numa granja de galinhas, vendendo ovos e frango; que também sabe que a requerente trabalhava somente na fazenda do Sr. Eduardo e não alternava a prestação de serviços em outras propriedades rurais.

Por sua vez, a testemunha SÉRGIO LOURENÇO DE LIMA declarou conhecer a autora há mais de dez anos e que ela sempre trabalhou na zona rural, especificamente numa granja de galinhas, para o mesmo patrão da testemunha, a saber, o Sr. Eduardo Leonardo Bernardo; que o nome da fazenda é o mesmo do seu dono, isto é, "Sítio Eduardo Leonardo Bernardo".

É inconteste o valor probatório dos documentos apresentados, dos quais é possível inferir a profissão exercida pelo marido da parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Relevante consignar que a autora requereu junto ao INSS, em 07/02/2019, o benefício de Aposentadoria por Idade Rural sob o n.º 188.340.031-4.

A partir do exame da documentação constante dos autos, é possível constatar que o INSS reconheceu administrativamente o labor campesino da requerente, tendo contabilizado 196 contribuições mensais, e consignou "períodos de qualidade de segurado" no interregno compreendido entre 01/06/2000 e 15/10/2019, conforme revela o documento "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", parte integrante do procedimento administrativo n.º 188.340.031-4, instaurado em 07/02/2019 (ID n.º 137031212 - Pág. 23).

Assinala-se que, nos termos da decisão proferida pelo INSS em 08/09/2019, o benefício de "Aposentadoria por Idade Rural" restou indeferido pela Autarquia Previdenciária, sob o fundamento de (sic) "falta de idade mínima". Confira-se o teor da motivação da decisão administrativa:

"Em atenção ao seu pedido de Aposentadoria por Idade, apresentada em 07/02/2019, informamos que não foi reconhecido o direito ao benefício, tendo em vista que o (a) requerente não possui a idade mínima exigida, ou seja, 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher; reduzidos para 60 anos e 55 anos, homem e mulher, respectivamente, para trabalhadores rurais" (ID n.º 137031212 - Pág. 27).

Causa espécie o indeferimento em questão, tendo em vista a comprovação de que a autora preencheu o requisito etário no exato dia da DER (07/02/2019). Consta, ainda, do procedimento administrativo n.º 188.340.031-4 o reconhecimento de que, na data do requerimento administrativo (07/02/2019), a autora permanecia no labor campesino (ID n.º 137031212 - Pág. 30).

Nesse diapasão, elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Conforme registrado pelo magistrado sentenciante, *in verbis*:

"Terminada a instrução, verifica-se ter sido demonstrado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Isso porque as provas testemunhal e documental formam um todo harmônico de maneira a autorizar o reconhecimento do tempo de serviço de atividade rural.

De fato, os depoimentos das testemunhas Enivaldo Cardoso Dias e Sérgio Lourenço de Lima foram no sentido de que a requerente laborou na área rural nos períodos descritos em sua CTPS, ocasião em que prestou serviços para a pessoa de Eduardo Leonardo Bernardo Walravens, jamais tendo desempenhado funções na zona urbana. Relataram, ainda, que a demandante sempre trabalhou em uma granja de galinhas, tendo prestado serviços para uma única fazenda. Analisando-se, então, a prova testemunhal e documental, conclui-se que a demandante trabalhou na zona rural por período de tempo superior ao exigido em lei (quinze anos), sendo irrelevante que parte do período laborado não tenha sido registrado em sua CTPS ou que não conste em seu CNIS."

(ID n.º 137031250 - Pág. 4).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado (07/02/2019).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação e ao recurso adesivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07/02/2019.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO DO INSS. PROVIMENTO DO RECURSO ADESIVO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- Quanto ao recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária, tratando-se de sentença proferida na vigência do novo CPC, cabível o arbitramento de honorários recursais, nos termos do artigo 85, §11, do referido diploma (Enunciado Administrativo n.º 7 do STJ). Precedentes desta e. Turma.

- Apelação desprovida. Recurso adesivo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274140-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIANA APARECIDA DE CARVALHO VIANA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274140-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIANA APARECIDA DE CARVALHO VIANA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274140-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIANA APARECIDA DE CARVALHO VIANA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA - SP260383-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 30/11/2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão do 1.º casamento, celebrado em 20/06/1981, qualificando a autora como "doméstica" e o cônjuge (RUBENS CARNEIRO VIANA) como "retireiro" (ID n.º 135108443 - Pág. 1);
- certidão de nascimento do filho do casal (EMERSON APARECIDO VIANA), em 12/05/1985, qualificando o pai como "retireiro" (ID n.º 135108444 - Pág. 1);
- certidão do 2.º casamento, celebrado em 21/09/2018, qualificando a autora como "trabalhadora rural" e o cônjuge (RUBENS CARNEIRO VIANA) como "tratorista" (ID n.º 135108443 - Pág. 2);
- cópia da CTPS da autora, emitida em 11/11/1988, mas sem anotações de vínculo empregatício (ID n.º 135108445 - Pág. 1);

- cópia da CTPS do Sr. RUBENS CARNEIRO VIANA, com registros de atividades em serviços gerais rurais (retireiro/rurícola) nos períodos de 10/05/1984 a 20/05/1985, de 03/07/1985 a 03/12/1986, de 20/12/1986 a 20/03/1987, de 01/06/1991 a 08/06/1994, de 01/09/1997 a 08/11/1997, de 01/12/1997 a 28/02/1998, de 20/04/1998 a 30/01/1999 e de 01/06/1999 a 14/05/2001, de 01/07/2001 a 23/06/2002, de 01/07/2003 a 29/11/2003, de 02/08/2004 a 01/01/2005, de 13/02/2006 a 23/08/2007.

As anotações em CTPS revelam que, a partir de 03/09/2007, o Sr. RUBENS CARNEIRO VIANA passou a exercer a atividade de **tratorista** (até 07/11/2007), bem como de 16/11/2007 a 01/07/2008, de 20/08/2008 a 07/02/2009, de 01/03/2009 a 13/07/2010, de 20/01/2011 a 01/02/2012 e de 01/03/2012 – “sem data fim” (ID n.º 135108446 - Págs. 1 a 8).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Embora não haja transcrição dos depoimentos nos autos e as mídias não constarem da árvore do processo no Sistema PJe, há notícia nos autos de que os depoimentos das testemunhas MARIA CRISTINA DA SILVA e ADAIR APARECIDO DA SILVA, na audiência realizada perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Macaúbal, em 10/02/2020, afirmaram a atividade rurícola da autora. Todas as ocorrências, manifestações, declarações e depoimentos foram captados em áudio e vídeo, conforme DVD anexado ao processo físico (ID n.º 135108481, ID n.º 135108482 e ID n.º 135108483).

Apesar disso, tais depoimentos são insuficientes para, por si só, comprovar o labor no período exigido em lei. Embora a autora tenha juntado as certidões do 1.º casamento (celebrado em 20/06/1981 - ID n.º 135108443 - Pág. 1) e do nascimento do filho EMERSON APARECIDO VIANA, em 12/05/1985 (ID n.º 135108444 - Pág. 1), constando a profissão do marido como “retireiro” (rural), da leitura dos autos, é possível verificar que o casal esteve divorciado, tendo contraído novo matrimônio somente em 21/09/2018 - após o período de carência e a data de entrada do requerimento administrativo (15/05/2018).

Assinale-se que não há informação nos autos revelando quanto tempo o casal esteve divorciado, inviabilizando a extensão da atividade campesina do Sr. RUBENS CARNEIRO VIANA à apelante durante o período de carência, que abrangeu o interregno compreendido entre novembro de 2002 e novembro de 2017.

Mesmo que assim não fosse, a cópia da CTPS do Sr. RUBENS CARNEIRO VIANA e a consulta atualizada ao CNIS comprovam o exercício da atividade de **tratorista** a partir de 03/09/2007.

Não se pode perder de vista que a certidão do 2.º casamento do casal (ID n.º 135108443 - Pág. 2) corrobora o fato de que o cônjuge varão permaneceu no exercício da função de **tratorista** por mais de uma década, abrangendo a maior parte do período de carência em tela.

A propósito da questão, na linha do que a jurisprudência vinha até então perfilhando a respeito, até mesmo no Superior Tribunal de Justiça, já manifestei, em oportunidades anteriores, nesta 8.ª Turma e também no âmbito da 3.ª Seção, posicionamento pessoal no sentido de que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, garantindo-se ao segurado, assim, o reconhecimento da natureza especial dessa função - portanto, essencialmente urbana.

Nessa direção, exemplificativamente, os resumos de julgados sob esta relatoria, abaixo reproduzidos, bem como, na sequência, os precedentes da própria 3.ª Seção e também decisão da E. Corte Superior em que amparados os acordãos, valendo os destaques sublinhados:

"EMENTA:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do ajuizamento e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, portanto, de natureza urbana.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Relatora: Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Relatora: Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010."

(8.ª Turma, reg. n.º 0017137-68.2008.4.03.9999/SP, D.E. de 28.4.2010)

"EMENTA:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO (TRATORISTA), ANOTADA NA CERTIDÃO DE CASAMENTO. E DOS FILHOS (EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS AGROPECUÁRIOS), CONSTANTE DE SUAS CARTEIRAS PROFISSIONAIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, de natureza urbana, não sendo possível alargar indistintamente o conceito de trabalhador campesino para enquadrá-lo a qualquer atividade ligada à terra. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

- Ainda que se admitisse o desenvolvimento da função de tratorista como atividade rural, mormente quando verificado seu desempenho no setor agrícola, a incompatibilidade da extensão da qualidade de segurado do marido, no caso concreto, exsurgeira da notoriedade da diferença do labor em questão para aquele tido como cumprido pela autora, por envolver habilidades específicas, manifestamente diversas do que se exige para o trabalho de lavrador propriamente dito, qualquer seja o regime adotado.

- Se o cônjuge e os filhos possuem vínculos empregatícios estáveis, de longa duração e ligados a estabelecimentos agropecuários, sempre anotados em carteira profissional e para os mesmos empregadores, não se permite inferir que a requerente os acompanhasse, porquanto, se assim o fizesse, é de se imaginar que também atuasse registrada nesses locais em que prestaram seus serviços, sendo pouco crível, de resto, que sob tais circunstâncias tenha trabalhado na condição de "bóia-fria".

- Por idênticos argumentos e também pelo fato de se aceitar nessas condições o material probatório em nome da prole apenas em casos excepcionais, inservível, ainda, como prova material da labuta rural, tal qual a anotação de tratorista na carteira profissional do companheiro, o aproveitamento de registros de contrato de trabalho em nome de dois filhos em fazendas da região.

- Inadmissível a ampliação por presunção da qualificação do marido tratorista ou mesmo dos filhos registrados no ramo agropecuário, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indicio do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado, nos exatos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça - "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2013."

(3.ª Seção, reg. n.º 0018957-59.2007.4.03.9999/SP, D.E. de 5.9.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rurícola, a quem precipuamente é dirigida a solução pro misero da jurisprudência do STJ.

III - Pelo mesmo fundamento, inexistente eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considera assemelhado o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.

- omissis.

IX - Ação rescisória julgada improcedente."

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.215.588 - GO (2010/0180557-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE : ADELITA MARQUES DA SILVA

ADVOGADO : RICARDO RODRIGUES MOTTA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE RURÍCOLA. ATIVIDADE URBANA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO MATERIAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por ADELITA MARQUES DA SILVA, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, *litteris* :

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CÔNJUGE QUALIFICADO COMO TRATORISTA E MOTORISTA. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. TRF/1ª REGIÃO, SÚMULA 27. STJ, SÚMULA 149. LEI Nº 8.213/91, ART. 55, § 3º. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação previdenciária é clara ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, conforme dispõe o § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91.
2. Não demonstrando a autora, mediante início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal, o exercício de atividades rurais durante o período de tempo reclamado pela legislação previdenciária, eis que apesar do seu cônjuge ter sido qualificado com lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao seu pleito, embora contando ela mais de cinquenta e cinco anos.
3. Apelação a que se nega provimento.' (fl. 107)

Sustenta a Recorrente, em síntese, sob alegada divergência jurisprudencial e violação legal (arts. 142 e 143, da Lei n.º 8.213/1991; 476 e seguintes, do Código de Processo Civil), ter comprovado sua condição de rurícola, com apresentação de início documental ratificado pela prova testemunhal. Assevera que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural.

Contrarrazões apresentadas às fls. 137/144.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à Recorrente.

A questão debatida diz respeito à validade, ou não, dos documentos apresentados como início de prova material.

A Recorrente, para comprovar sua condição de rurícola, apresentou, como início de prova documental, Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual seu marido está qualificado como 'lavrador'. O Tribunal de origem, porém, afastou a condição de segurada especial como extensão da qualificação do marido, em razão do posterior exercício, pelo cônjuge, de atividade urbana, conforme consignado no acórdão recorrido, no que interessa:

'[...] Como início de prova material da qualidade de segurada rurícola, existem nos autos cópia de sua Cédula de Identidade e Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, constando seu nascimento em 07 de dezembro de 1942 (fls. 11); da Carteira de Trabalho de seu cônjuge, apresentando contrato de trabalho como tratorista, no período de 01/06/1974 a 22/02/1975 (fls. 12); do Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome de seu cônjuge, onde o mesmo aparece qualificado como lavrador, datado de 30 de dezembro de 1972 (fls. 13); e da Certidão de Casamento celebrado em 20 de agosto de 1986, em que aparece motorista como a profissão de seu cônjuge (fls. 14).

Analisando detidamente os autos, verifico que não há o início de prova material, como exigido pelo artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, eis que não juntou a autora documentos, conforme exige a legislação específica, que possam ter a força probante necessária a esse fim.

Com efeito, apesar do seu cônjuge ter sido qualificado como lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao pleito da autora.' (fl. 105)

Ao assim decidir, a turma julgadora não dissentiu dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, dentre os quais destaco:

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE TRABALHO RURAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE CASAMENTO QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para se chegar a conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de trabalho rural desempenhado pela agravante que justifique a concessão do benefício previdenciário, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
2. Consoante jurisprudência desta Corte Superior, embora se admita que a atividade rural seja comprovada mediante a qualificação do cônjuge como lavrador na certidão de casamento, não é possível a utilização da mencionada certidão como início de prova material quando se constata, como no caso, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente, atividade urbana.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.103.205/SP, 6.ª Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 01/07/2011.)

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.
2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, o que, in casu, não ocorreu.
3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.
4. Agravo regimental desprovido.' (AgRg no Ag 1.340.365/PR, 5.ª Turma, Relatora: Ministra LAURITA VAZ, DJe de 29/11/2010.)

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO INDICANDO A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO CÔNJUGE. POSTERIOR ATIVIDADE URBANA EXERCIDA PELO MARIDO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural, não é possível utilizar certidão de casamento, qualificando o cônjuge como lavrador e exercício posterior de atividade urbana, como início de prova material do exercício de atividade rural no período de carência exigido por lei.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.114.846/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe de 28/06/2010.)

Nesse contexto, em consonância com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema em debate, o posterior exercício de atividade urbana pelo cônjuge, como no caso, impede a utilização do certificado de reservista como início de prova material.

Por outro lado, o início documental constitui requisito ao reconhecimento da atividade rurícola, merecendo ressaltar, nesse aspecto, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.133.863/RN, processado nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução n.º 08 deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do i. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), cuja ementa vai a seguir transcrita:

'RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.

3. Recurso especial ao qual se nega provimento.¹

Em face do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora".

Inobstante mantenha referida posição desde então, fato é que o entendimento em epígrafe parece não ser mais o prevalecente. Nesse sentido, confira-se decisão recentemente colhida no Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL N.º 1.683.890 - SP (2017/0158120-6).

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES. RECORRENTE: APARICIO PEREIRA.

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado (fl. 96, e-STJ):

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

1- Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2- Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3- Agravo legal desprovido.

Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação dos artigos 1º, 48, §§ 2º e 3º, 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, ao argumento de que o recorrente trouxe aos autos provas materiais irrefutáveis de que exerceu labor rural, no entanto a Corte de origem entendeu não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício requerido, sob o argumento de que a função de tratorista se assemelha à função urbana. Aponta divergência jurisprudencial em relação a julgados da 5ª Turma do STJ, do TRF3 e do TRF1.

Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 132, e-STJ.

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente, registra-se que "[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Eminenciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)".

Cinge-se a controvérsia em decidir-se se a prova material colacionada nos autos, e expressamente consignada no acórdão recorrido, pode ser admitida como início de prova material.

No caso, o Tribunal de origem entendeu que, à despeito da certidão de casamento do recorrente, não é possível reconhecer o tempo de serviço rural pleiteado nos autos, haja vista constarem de sua CTPS vínculos empregatícios como tratorista, sob o argumento de que referida atividade possui natureza urbana por se equiparar à função de motorista.

Nesse sentido, adotaram-se as seguintes razões de decidir:

In casu, não obstante na cópia da certidão de casamento do autor, celebrado no ano de 1975, constar a sua profissão de lavrador (fls. 9), a sua CTPS revela a existência de vínculos empregatícios como "tratorista" (fls. 10/14).

Cumpre ressaltar que o exercício de atividade como tratorista não pode ser considerado como início de prova material da atividade de lavrador, tendo em vista que a referida profissão equipara-se à atividade urbana de motorista. Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA. ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE (Omissis) 2 - O TRATORISTA, EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº 11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO. (Omissis)" (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA. (Omissis) 2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v. u., DJU 25.08.1998, pág. 447, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. (Omissis) 4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA. (Omissis)". (TRF 3ª Região, AC nº 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazereta, v. u., DJU 27/4/10, pág. 580, grifos meus).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Entretanto, tenho que a hipótese reclama solução diversa, como sustentado pelo segurado. No caso dos autos, como já indicado, o autor juntou cópia da certidão de casamento, na qual é qualificado como "lavrador", e da CTPS, na qual constam vínculos como tratorista em estabelecimentos do ramo da agricultura. Os referidos documentos são considerados por esta Corte Superior como válidos para fins de início de prova do labor campesino exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. 3. Recurso Especial não provido. (REsp 1611758/PR, Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM Tese DIVERSA. 1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência. 2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito. desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal. 3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. 4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (REsp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 329.682/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/10/2015).

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indicio da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - No que se refere à comprovação da atividade rural do autor; além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laborativa rural. - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. Precedentes desta Corte. - Recurso conhecido, porém, desprovido. (REsp 591.370/MG, Relator: Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 02/08/2004).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CPC, ART. 485, VII. SOLUÇÃO PRO MISERO. 1. O documento novo que justifica a propositura da ação rescisória com base no CPC, art. 485, VII, é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não se podia fazer uso, até o momento em que era lícito utilizá-lo. 2. A ignorância a que se refere o dispositivo é aquela em relação à própria pessoa a qual seja lícito o uso do documento, e não a ignorância objetiva, tomada em confronto com o homem médio, nesse contexto, conforme precedentes desta Terceira Seção, "no caso específico do rurícola (bóia-fria), em virtude de suas designais e até mesmo desumanas condições de vida e de cultura, autoriza-se inferir, dado os percalços encontrados na busca, não obstante a existência do documento quando do ajuizamento da ação (...) que sua existência era ignorada até mesmo em função das adversas condições de cultura" (AR n.º 718/SP, Relator p/ Acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJ 14/02/2000). 3. A valorização da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerado o certificado de tratorista, do qual consta expressamente a profissão de lavrador do marido da requerente. Precedentes deste STJ. 4. Ação Rescisória julgada procedente. (AR 1.086/MS, Rel. Min. Edson Vidigal, Terceira Seção, DJ 04/12/2000).

Ocorre, in casu, que a Corte de origem julgou improcedente o pedido somente com fundamento na inconsistência da prova material. Não analisou se a prova testemunhal colhida em primeira instância seria capaz de ampliar o início da prova material, sobretudo quanto às circunstâncias em que a atividade de tratorista foi desenvolvida e o ramo do estabelecimento em que foi prestada, razão por que os autos devem retornar àquele Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, julgo procedente o recurso especial e determino a remessa dos autos à Corte de origem a fim de que se prossiga no exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, à luz da jurisprudência do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM PARA QUE PROSSIGA NO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Brasília (DF), 29 de fevereiro de 2020.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator".

Por sua vez, nesta 8.ª Turma colhem-se diversos julgados em idêntico sentido, ou seja, de que "o tratorista agrícola, o operador de máquina é essencialmente de natureza rural, pois lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana." (ex vi ApCiv n.º 5002258-82.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DIVA MALERBI – Publicado em 29.10.2019).

Na mesma linha: ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23.1.2018; ApCiv n.º 0011088-59.2018.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI – Publicado em 25.6.018; ApCiv n.º 0020361-62.2018.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI – Publicado em 8.11.2018 e ApCiv n.º 6071143-34.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA – Publicado em 10.6.2020, este último, inclusive, já tendo sido objeto de posicionamento desta relatoria, com o específico fim de acompanhar a tese majoritária, comensalva de entendimento pessoal.

Diante dessas considerações, a jurisprudência desta 8.ª Turma consolidou-se no sentido de se afastar, tal como anotado no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, no precedente a que se fez menção acima, "alegação de que o período em que o autor laborou como tratorista deve ser considerado como período urbano, tendo em vista que o desempenho de tal atividade pelo requerente se deu no meio agrícola, podendo, assim, ser enquadrada como atividade rural", ressalvando, uma vez mais, entendimento pessoal em sentido contrário, **bem como que o juízo em questão de maneira alguma se aplica a possível hipótese de extensão da condição à esposa**, em linha de princípio de todo incompatível, prosseguindo-se, portanto, **não admitindo neste caso o aproveitamento, como início de prova material, de eventuais registros como tratorista em nome do marido.**

Logo, ausente o início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para o reconhecimento do trabalho rural.

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp n.º 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou posição na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE AACÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp n.º 1.352.721/SP, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESP REPETITIVO 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216250-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SONIA CARNEVSKIS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216250-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SONIA CARNEVSKIS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (23/01/2019).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5216250-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SONIA CARNEVSKIS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA FRANCISCA LIMA - SP285199-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a autora é portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial, sertralina (1 comprimido pela manhã), depressão, tendinite do ombro esquerdo, doença degenerativa da coluna lombossacra, sem déficit neurológico focal e sem sinais de irritação radicular. Ao final, relatou que o quadro atual não gera alterações clínicas, sinais de alerta para piora clínica ou agravamento com o trabalho, fato este culminou pela declaração de não ocorrência de incapacidade laborativa atual. A doença é passível de tratamento conservador adequado, que gera melhora clínica, e pode ser realizada de maneira concomitante com o trabalho.

Ademais, não assiste razão a apelante no que concerne a afirmação de que o médico perito ignorou a análise quanto ao transtorno depressivo alegado pela autora, isto porque, no trecho do laudo constante à fl. 6, Id. 129079080, ao responder os quesitos 3 e 4 apresentados pela apelante o experto assim responde:

"3. Qual o estado geral de saúde psíquica do paciente? Se sim, no que consiste a patologia de depressão apresentada em laudo médico pela Autora?

3.R: Estável e em tratamento com dose baixa de medicação.

4. A depressão da Autora pode a incapacitar para o trabalho? Se não, favor descrever os efeitos da doença no paciente?

4.R: Não há incapacidade laborativa atual para o desempenho da atividade habitual."

Diante disso, não há quaisquer omissões no laudo pericial quanto a enfermidade de depressão, o laudo apresenta-se congruente, claro e objetivo, apto a produzir a prova necessária ao deslinde da causa.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escultório encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o escultório que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

A parte autora apresentou receiptários (Id. 129079046 e 129079049) datados de 04/01/2019 e 06/03/2018, raio-x da coluna lombo-sacra emitido em 16/01/2018, raio-x do ombro esquerdo datado de 05/02/2018, ultrassom do ombro esquerdo emitida em 16/02/2018, tomografia computadorizada da coluna lombo-sacra datada de 01/02/2018, receiptário emitido em 08/01/2019, ultrassonografia do aparelho urinário emitida em 11/10/2017, conforme se denota do contido no Id. 129079054. Tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5836798-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDINEIA COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5836798-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDINEIA COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (8/12/2017).

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

d

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5836798-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDINEIA COSTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício da atividade habitual não ficou caracterizada na perícia judicial realizada. Asseverou o esculápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 35 anos e motorista carreteiro, foi acometido por toxoplasmose ocular e edema macular cistóide, submetido a tratamento, não apresentando atualmente alterações capazes de incapacitá-lo. Enfatizou, categoricamente, que “Tal afirmação (pode ser - sic) corroborada pela Renovação de sua Carteira Nacional de Habilitação, categoria profissional, sem restrições”. Impende salientar que o próprio autor informou ao Juízo o retorno ao labor em 21/11/18, exercendo a sua função habitual, consoante demonstrado pelo extrato de consulta realizada no “CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais”, de fls. 75/76 (id. 106350834 – págs. 1/2).

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferido o benefício pleiteado.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.

(TRF3, 8ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

-Apelação não provida."

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados, bem assim registrada a profissão do requerente, seus sintomas e tratamento médico, conforme depreende-se do Id. 77549004 (fs. 1-2).

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de dorsalgia (CID M.54), atestando o início da doença há 10 anos. Apresentou conclusão pela inexistência de incapacidade laborativa.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos, conforme consta do Id. 77548936 (tomografia da Coluna Cervical indicando que não foram atestadas evidências de lesão tumoral ou inflamatória; tomografia da Coluna Lombar, datada de 1º/3/2017, em que se concluiu pela existência de espaço de 3mm nos discos T12-S2, escoliose para a direita e protusões discais centrais e à direita em L4-L5-S1; relatório médico de contra-referência do Ambulatório Médico de Especialidades, datado de 08/12/2017, relatando os sintomas experimentados pela parte autora e indicando diagnóstico de protusão discal L4-L5-S1 pela TAC; solicitação de realização de sessões de fisioterapia; e receitas datadas de 8/12/2017), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “saquadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-35.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CORREIA VALENTE COSTA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON ROVANI NEVES - SP143028-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-35.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CORREIA VALENTE COSTA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON ROVANI NEVES - SP143028-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento de tempo de serviço no exterior e de tempo de serviço especial, laborado em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para reconhecer o período trabalhado no exterior e alguns períodos de tempo de serviço especial e para determinar a implantação do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde a DER em 17/9/2016.

O INSS apela, pleiteando o conhecimento da remessa oficial e, no mérito, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000258-35.2017.4.03.6134

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CORREIA VALENTE COSTA

Advogado do(a) APELADO: HAMILTON ROVANI NEVES - SP143028-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempetivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher;

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS sob o nome de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei nº 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto nº 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP nº 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição nº 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97.

O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC nº 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei nº 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto nº 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo indóneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem*, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra *durante toda a jornada de trabalho*, mas sendo *necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade*, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a *adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são indóneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 130/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-se pouco fidedigna, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *cabera (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.*

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataramos Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o *limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).*

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos a seguir:

1. Período de 09/06/1987 a 10/04/1992

Atividade: mecânico de manutenção de aeronave III da extinta Varig Viação Aérea S/A, conforme anotação na CPTS.

Formulário (id. 54879452, p. 44) que indica que a atividade era exercida em condições perigosas, de modo habitual e permanente.

Nesse período, bastava o enquadramento como categoria profissional e o Decreto n.º 53.831/64 considera os "aeronautas, aeroviários de serviços de pista e de oficinas de manutenção, de conservação, de carga e descarga, de recepção e de despacho de aeronaves" como categorias que desenvolvem trabalho perigoso e que, por isso, devam receber tratamento especial.

Agente(s) nocivo(s): perigo

Embassamento legal: item 2.4.1 do anexo III do Decreto n.º 53.831/64.

2. Período de 02/05/1992 a 11/11/1997

Atividade: mecânico de manutenção da Itapemirim Transportes Aéreos S/A, conforme anotação na CPTS.

Formulário (id. 54879452, p. 45) que indica a exposição ao agente ruído em nível de 96 dB(A) de modo habitual e permanente e informa a existência de laudo pericial, juntado aos autos (id. 54879452, p. 46).

PPP (id. 54879452, pp. 47/49) emitido em 12/8/2016 que informa a exposição ao agente ruído em nível de 102 dB(A), ao calor e aos agentes químicos óleos minerais e graxas.

Agente(s) nocivo(s): químico e físico

Embassamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e itens 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

3. Períodos de 01/05/2000 a 05/02/2003 e de 01/06/2003 a 20/04/2007

Atividade: inspetor de manutenção de aeronaves para a empresa Skymaster Airlines Ltda., conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 54879453, pp. 1/2) emitido em 12/7/2010 descreve a sujeição ao agente físico ruído em níveis acima de 90 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): físico

Embassamento legal: item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

4. Período de 01/03/2012 a 12/08/2013

Atividade: coordenador de manutenção da AirCraff Suporte e Manutenção Ltda., conforme anotação na CPTS.

PPP (id. 54879453, p. 38/40) emitido em 12/8/2013 descreve a exposição do autor à pressão sonora em nível de 91 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): físico

Embassamento legal: item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

5. Período de 21/10/2013 a 17/10/2016

Atividade: técnico de manutenção IV da Azul Linhas Aéreas Brasileiras S/A, conforme anotação na CPTS.

PPP (id. 54879453, pp. 6/7) emitido em 6/6/2016 descreve a exposição do autor ao agente ruído em níveis de 87,5 a 87,7 dB(A) e em nível de 83,4 dB(A) após 8/6/2015, à radiação não ionizante, a agentes biológicos e aos agentes químicos óleo e hidrocarbonetos aromáticos.

Agente(s) nocivo(s): químico e físico (até 6/6/2016, data da emissão do PPP)

Embassamento legal: itens XIII e XXVII do Anexo II e 1.0.7, 1.0.17, 1.0.19 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Especificamente acerca dos períodos trabalhados no Ministério da Defesa de Portugal, de 20/06/1978 a 31/05/1980 e de 01/06/1980 a 29/02/1984, nos termos do Acordo de Seguridade Social ou Segurança Social entre Brasil e Portugal, promulgado pelo Decreto n.º 1.457/1995 e alterado pelo Decreto n.º 7.999/2013, o tempo de serviço prestado em Portugal deve ser reconhecido no Brasil, em razão da reciprocidade instituída.

A respeito do tema, acórdãos deste Tribunal admitem a possibilidade de reconhecimento da atividade exercida em Portugal:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO CÍVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL QUANTO AO PEDIDO DE SUBMISSÃO DA SENTENÇA À REMESSA NECESSÁRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO TRABALHADO EM PORTUGAL. POSSIBILIDADE. ACORDO INTERNACIONAL DE SEGURIDADE SOCIAL, CELEBRADO ENTRE BRASIL E PORTUGAL. APOSENTADORIA POR IDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL MANTIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. JUSTIÇA FEDERAL.

1. Ausência de interesse recursal quanto ao pedido de submissão da sentença à remessa necessária.

2. O tempo de serviço trabalhado em Portugal pode ser reconhecido e somado ao tempo de serviço trabalhado no Brasil, para efeito de aposentadoria por idade. Aplicação do Acordo Internacional de Seguridade Social, celebrado entre Brasil e Portugal.

3. Suficiente o conjunto probatório a demonstrar o exercício da atividade urbana.

4. Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. Correção de ofício.

6. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.

7. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é isento do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite na Justiça Federal, exceto as de reembolso. Art. 4º, I, da Lei 9.289/96.

8. Sentença corrigida de ofício. Remessa necessária não provida. Apelação do INSS parcialmente conhecida e não provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 0037439-86.2010.4.03.6301, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 07/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/01/2020)

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NO EXTERIOR. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COMPROVAÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei n.º 8.213/91, são: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O Decreto 1.457/95 introduziu na ordem jurídica brasileira o Acordo de Seguridade Social ou Segurança Social entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo da República Portuguesa, de 7 de maio de 1991. O artigo 2º do referido Decreto permite a contagem do tempo de serviço prestado por trabalhador brasileiro em Portugal, ou vice-versa, enquanto que o artigo 9º, com a redação vigente à época: "2. Para efeitos de aplicação da legislação brasileira, uma pessoa que haja cumprido períodos de seguro sob a égide das legislações de ambos os Estados Contratantes, terá esses períodos totalizados para concessão das prestações decorrentes de invalidez, velhice e morte."

3. Examinados os autos, verifica-se que segurada desenvolveu atividade laboral remunerada em Portugal e que recolheu contribuições para aquele regime previdenciário. Diante da reciprocidade entre os sistemas previdenciários, que possibilita o reconhecimento dos períodos contributivos no exterior, de rigor, portanto, a proteção previdenciária.

4. Ante a comprovação, por parte da autora, da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, com o preenchimento dos demais requisitos essenciais à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, correta é a concessão do benefício.

5. Reexame necessário desprovido.

(RemNecCiv 0001254-78.2012.4.03.6107, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/12/2018)

De resto, a Cartilha sobre Acordos Internacionais de Previdência Social da Secretaria de Previdência do Governo Federal assim informa:

"A totalização é o procedimento por meio do qual o tempo de contribuição ou seguro cumprido em outros países, com os quais o Brasil mantenha acordo, é utilizado para fins de aquisição de direito e de cumprimento da carência exigida para o benefício pretendido no Brasil. Assim, o tempo de contribuição cumprido em conformidade com a legislação brasileira é somado com o tempo de contribuição ou seguro cumprido em um ou mais países acordantes e totalizado. Importante destacar que os tempos de contribuição nos países abrangidos pelo Acordo se somam para efeito de reconhecimento de direito aos benefícios brasileiros, porém não são considerados os valores contribuídos no outro país acordante para fins de cálculo do benefício. Nesse sentido, o valor do benefício será proporcional (pro rata) ao tempo de contribuição e ao valor contribuído no Brasil ou no outro país acordante onde o benefício for requerido.

(...)

Os documentos necessários para os fins dos Acordos Internacionais de Previdência Social não necessitam de visto ou legalização pelas autoridades diplomáticas, consulares e de registro público, desde que tramitados pelas Instituições Competentes ou Organismo de Ligação dos países acordantes."

O INSS, inclusive, não discorda da aplicação do Acordo ao caso, apenas afirma que o tempo de atividade não pode ser computado porque não comprovado por documento próprio, o formulário de ligação a que se refere o art. 12 do Ajuste Administrativo para aplicação do Acordo.

No entanto, esse argumento meramente burocrático não parece ser suficiente para infirmar o direito do autor.

Note-se que o próprio Ajuste Administrativo prevê em seu artigo 21 a troca eletrônica de informações entre os Estados Contratantes para a transmissão de dados, informações e documentos necessários para a aplicação do Acordo. Tivera o INSS dúvida a respeito do documento emitido pelo Ministério da Defesa Nacional de Portugal (id. 54879029), onde o autor trabalhou, poderia saná-la como órgão competente do outro Estado ou requerer a complementação pelo autor ou mediante troca de dados com o Estado Contratante. Por outras palavras, não é imperativa a apresentação pelo autor do documento referido pelo INSS, que, pela explicação contida no art. 12 do Ajuste Administrativo, a que o INSS se referiu, é um documento que os Estados Contratantes trocam entre si, não sendo o beneficiário seu portador.

O art. 20 do Ajuste Administrativo, a respeito dos formulários, assim prescreve: "se os pedidos de prestações não forem acompanhados dos documentos ou certificados necessários, ou se estes estiverem incompletos, a entidade competente ou o organismo de ligação que receber o pedido pode dirigir-se à entidade competente ou ao organismo de ligação do outro Estado Contratante a fim de completar a referida documentação".

Isso tudo considerado, é de rigor o cômputo dos períodos de trabalho do autor no exterior.

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de descon sideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApRecNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalciê Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição impõe-se de rigor. O autor já conta com mais de 35 anos de tempo de contribuição, conforme alegado, considerando-se os tempos de serviços aqui reconhecidos, bem como a conversão deles em tempo de serviço comum.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Por todo o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. FÍSICO (RUÍDO) E QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). ACORDO PREVIDENCIÁRIO DE RECIPROCIDADE ENTRE BRASIL E PORTUGAL.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que corte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPPs que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.

- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.

- Enquadramento do agente nocivo químico (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; no item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; no item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.7 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e no item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.7 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

- Nos termos do Acordo de Segurança Social ou Segurança Social entre Brasil e Portugal, promulgado pelo Decreto n.º 1.457/1995 e alterado pelo Decreto n.º 7.999/2013, o tempo de serviço prestado em Portugal deve ser reconhecido no Brasil, em razão da reciprocidade instituída.

- O argumento meramente burocrático do INSS, relativo ao documento apresentado pelo autor, não é suficiente para infirmar o direito do autor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002679-94.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO EDMAR MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002679-94.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO EDMAR MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento da defesa, considerado o arbitrário encerramento da instrução probatória e a omissão quanto ao pedido de produção de prova pericial. No mérito, sustenta seu direito à aposentadoria especial e pede o reconhecimento do tempo laborado após o ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002679-94.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PAULO EDMAR MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A, MARCIA AZEVEDO PRADO DE SOUZA - SP338697-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, rejeita-se a preliminar de nulidade da sentença.

Desde a petição inicial, a parte autora requereu a produção de prova pericial.

O juízo de primeiro grau oportunizou fossem trazidos aos autos PPP's e/ou outros documentos comprobatórios do exercício das atividades especiais nas empresas, tendo em vista que não juntou PPP's de todos os períodos controvertidos, e determinou que se comprovasse documentalmente a impossibilidade de obtê-los (id. 82370477).

Tendo a parte permanecido inerte, o Juízo de primeiro grau indeferiu o pedido da produção de prova pericial (id. 82370479).

Concedeu, nessa mesma ocasião, novo prazo para o autor apresentar suas alegações finais, sobrevida petição reiterando o pedido de produção de prova pericial, sem justificar eventual impossibilidade de obter os documentos necessários à comprovação do direito alegado (como a recusa, a falência ou a falta de endereço correto das empregadoras), conforme determinara o juízo de primeiro grau em despacho anterior.

Pela narrativa dos fatos, observa-se que não procede a alegação do autor quanto ao pedido de produção de prova pericial. Não houve omissão a esse respeito, mas sim indeferimento.

Não houve, outrossim, encerramento abrupto da instrução probatória. Dada oportunidade à parte para trazer a documentação probante necessária ou justificar a impossibilidade de fazê-lo, o autor permaneceu inerte, não demonstrando a pertinência da realização da prova pericial, sendo que é dever das partes capitulado no art. 77, inciso III, do Código de Processo Civil, não produzir provas ou praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração do direito, cabendo ao magistrado indeferir a prova pericial quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas, segundo o art. 464, § 1.º, inciso II, do CPC.

Observa-se, portanto, que o juízo *a quo* agiu de acordo com os princípios ordenadores do processo civil, respeitando a boa-fé e a ampla defesa, nada tendo sido apresentado pelo interessado de modo justificar a pertinência da produção de prova requerida.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Reger-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “*que prejudiquem a saúde ou a integridade física*”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher; e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

l – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB-40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se desprende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR.5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é *o reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegiá-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade*, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciene Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz; (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *cabera (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade*.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, tratamos Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fmsocial do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse a ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última redação da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos a seguir:

1. **Períodos de 1/2/1989 a 22/2/1995, de 1/9/1995 a 1/8/1996 e de 2/6/1997 a 30/11/1998** (Mecânica Irmãos Saltarelli S/C Ltda. – ME)

Atividades: serviços gerais, ajudante geral e mecânico, conforme anotações na CPTS.

Não há PPP para esses períodos, mas juntada de provas periciais realizadas em feitos diversos. No entanto, os laudos referem-se a "situações análogas", na expressão do autor. Não foram feitos nem mesmo nas empresas empregadoras em que o autor trabalhou, motivo pelo qual não há que se cogitar de sua valia como prova emprestada.

2. Período controverso de 1/10/1999 a 19/6/2001 (Vieira Turismo e Cargas Ltda.)

Atividade: mecânico, conforme anotação da CPTS.

Não há documentação nos autos tendente à comprovação da insalubridade nesse período, mas apenas os laudos periciais já referidos que não valem neste caso como prova emprestada.

3. Períodos de 25/6/2001 a 28/2/2002 e 1/3/2002 a 18/5/2016 (Viação São Bento Ltda.)

Atividade: auxiliar de mecânico de veículos pesados II e mecânico de veículos pesados II, conforme anotação da CPTS.

O PPP (id. 82370443) emitido em 17/5/2016 descreve a atividade do autor e sua sujeição ao agente físico em nível de 86,7 dB(A).

Agente(s) nocivo(s): físico (a partir de 19/11/2003)

Embassamento legal: item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e item 2.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Assim, é de rigor a manutenção da sentença, com exceção da parte em que afasta a nocividade no período em que o autor estava em gozo de benefício previdenciário por incapacidade (18/04/2010 a 18/05/2010), sob a fundamentação constante acima.

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, correta a sentença na parte em que afirma insuficiente o tempo para o gozo do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, ainda que levado em conta o tempo de trabalho mais atual do autor, após o ajuizamento desta ação.

Posto isso, rejeito a preliminar arguida e dou parcial provimento à apelação para reconhecer apenas o período de 18/04/2010 a 18/05/2010 como de atividade especial, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS QUÍMICOS (ÓLEO E GRAXA). NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Inocorrência de encerramento abrupto da instrução probatória. Dada oportunidade à parte para trazer a documentação probante necessária ou justificar a impossibilidade de fazê-lo, o autor permaneceu inerte, não demonstrando a pertinência da realização da prova pericial, sendo que é dever das partes capitulado no art. 77, inciso III, do Código de Processo Civil, não produzir provas ou praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração do direito, cabendo ao magistrado indeferir a prova pericial quando for desnecessária em vista de outras provas produzidas, segundo o art. 464, § 1.º, inciso II, do CPC.
- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 11/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Enquadramento dos agentes nocivos químicos (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.19 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo

parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002159-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO RAMIREZ ROCHA DA SILVA - MS10111-A, RODRIGO GODOI ROCHA - MS15550-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002159-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO RAMIREZ ROCHA DA SILVA - MS10111-A, RODRIGO GODOI ROCHA - MS15550-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (26/07/2018).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da citação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia, bem como a redução dos honorários periciais e aplicação dos índices de juros e de correção monetária prevista na Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002159-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELVIRA RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: PEDRO RAMIREZ ROCHA DA SILVA - MS10111-A, RODRIGO GODOI ROCHA - MS15550-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

1 - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, a autora juntou cópia de comprovantes de recolhimento de contribuições previdenciárias em períodos descontínuos, entre 8/2017 e 9/2018.

Informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), acostadas pelo INSS (fls. 62/63, Id. 130567045) corroboram as informações retromencionadas e indicam que tais recolhimentos foram feitos na condição de contribuinte facultativo.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (27/8/2018), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurada à autora.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isso porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência a partir de agosto de 2017, verifica-se que o ingresso da autora ao sistema ocorreu quando já incapacitada, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2.º, e 59, § 2.º, ambos da Lei n.º 8.213/91.

A perícia técnica, com efeito, fixou o termo inicial da incapacidade total e permanente para o trabalho em 31/3/2015, em virtude de doença coronariana aterosclerótica e angina estável - CID I25 E I20.

Os documentos juntados à inicial também não a socorrem e reforçam a conclusão do perito de que, à ocasião, já era portadora da doença incapacitante.

Dessa forma, a hipótese dos autos não se insere na previsão da exceção do § 2.º do art. 42 da Lei de Benefícios – "A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão." -, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. ARTIGO 42, §2º, DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. TUTELA JURÍDICA PROVISÓRIA REVOGADA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- Comprovada a incapacidade da parte autora, preexistente ao seu ingresso no Regime Geral da Previdência Social, é indevido o benefício, conforme disposto no artigo 42, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

- Invertida a sucumbência, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre a mesma base de cálculo fixada na sentença, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do CPC, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do mesmo estatuto processual, por tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.

- Tutela jurídica provisória revogada.

- Apelação da autarquia provida."

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL/SP 5902070-64.2019.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, Nona Turma, e-DJF3 Judicial 1, data: 03/03/2020)

Assim, a incapacidade laborativa atingiu a apelante quando este não ostentava a qualidade de segurada e sua filiação ocorreu após o advento das patologias incapacitantes, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE À FILIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada a preexistência da incapacidade à nova filiação, indevida a aposentadoria por invalidez.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016465-25.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADOLFO MASSINI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: IVO BRITO CORDEIRO - SP228879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016465-25.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADOLFO MASSINI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: IVO BRITO CORDEIRO - SP228879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a não comprovação do desempenho da atividade especial de acordo com a legislação previdenciária, tendo em vista a não observância da análise quantitativa da exposição aos agentes químicos e da sistemática legal para medição do ruído. Alega que a especialidade da atividade deve ser desconsiderada em razão do uso eficaz do EPI e a necessidade de laudo pericial contemporâneo. Se vencido, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Petição da parte autora informando o não cumprimento da tutela concedida pela r. sentença, requerendo a imediata implantação do benefício (Id. 108507634).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016465-25.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADOLFO MASSINI JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: IVO BRITO CORDEIRO - SP228879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Rege-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou status constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “que prejudiquem a saúde ou a integridade física”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher, e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea "a" do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...)* ao segurado que tiver trabalhado *sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante, o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.ª Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalcide Santana, intimava via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Com o advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CÓMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial* (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 18/07/2016 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.”*

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.”*

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

O pedido é de reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pelo autor no período de **06/01/1993 a 10/04/2018**, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

Para comprovar este período, em que laborou para a empresa Nova Vulcão S.A. Tintas e Vernizes, o autor juntou o PPP (Id. 80368462, pp. 33/75), emitido em 29/01/2018, constando que:

- de 06/01/1993 a 30/06/1993 – exerceu a função de serviços gerais em laboratório de desenvolvimento e estava exposto a ruído contínuo de 86,9 dB(A) e aos agentes químicos xileno, tolueno e água raz natural;

- de 01/07/1993 a 31/12/1997 – exerceu a função de auxiliar de laboratório e estava exposto a ruído contínuo de 86,9 dB(A) e aos agentes químicos xileno, tolueno e água raz natural;

- de 01/01/1998 a 31/12/2009 – exerceu a função de encarregado de laboratório-controle de qualidade e estava exposto a ruído contínuo de 86,9 dB(A), e aos agentes químicos 2-butoxi etanol, acetato de etila, álcool etílico, amônia, éter metilético do etileno glicol, iso-Propanol, n-Butanol, negro de fumo, tolueno, xileno, sílica livre cristalizada, ácido fosfórico, agarrás mineral, alumínio, poeiras metálicas, cromato de chumbo, dibutilftalato, dióxido de titânio, ferro, óxido, hidróxido de sódio, monoetanolamina, nafta VM&P, óxido de zinco, particulado respirável, particulado total, sulfato de bário, talco sem fibra de asbesto e trietanolamina;

- de 01/01/2010 a 31/12/2013 – exerceu a função de químico formulador-junior e estava exposto a ruído contínuo de 86,9 dB(A), e aos agentes químicos 2-butoxi etanol, acetato de etila, álcool etílico, amônia, iso-Propanol, n-Butanol, negro de fumo, tolueno, xileno, agarrás mineral, cromato de chumbo, dibutilftalato, dióxido de titânio, ferro, óxido, monoetanolamina, nafta VM&P, óxido de zinco, particulado respirável, particulado total, sulfato de bário, talco sem fibra de asbesto e trietanolamina; e

- de 01/01/2014 a 29/01/2018 – exerceu a função de sub-chefe do laboratório de desenvolvimento e estava exposto a ruído contínuo de 86,9 dB(A), e aos agentes químicos 2-butoxi etanol, acetato de etila, álcool etílico, amônia, iso-Propanol, n-Butanol, negro de fumo, tolueno, xileno, agarrás mineral, cromato de chumbo, dibutilftalato, dióxido de titânio, ferro, óxido, monoetanolamina, nafta VM&P, óxido de zinco, particulado respirável, particulado total, sulfato de bário, talco sem fibra de asbesto e trietanolamina.

Em se tratando de agentes químicos, importante salientar que a apuração da nocividade é realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa da exposição correspondente (ApReeNec - 5840848-95.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020; - ApReeNec - 0001361-69.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2018; - ApCiv - 5004772-78.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019).

Não se ignora a alegação do INSS, de não observância da sistemática legal para medição do ruído.

De acordo com o art. 68, § 3.º, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por formulário, amparado em laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. E o § 12 do mesmo artigo dispõe que nas avaliações ambientais deverão ser considerados a metodologia e os procedimentos estabelecidos pela FUNDACENTRO – Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho.

Ainda, quanto ao período posterior a 19/11/2003, nos termos do Decreto n.º 4.882/2003, que modificou o Decreto n.º 3.048/99, passou-se a considerar insalubre a exposição a ruído a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

Ressalte-se que o PPP apresentado pela parte autora foi devidamente preenchido, contendo o nome do profissional responsável pelos registros ambientais, a assinatura do representante legal da empresa, a técnica utilizada e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto no período em questão.

Consta ainda do referido PPP que foi utilizada como técnica para medição, a da NR 15 e da NHO-01 da FUNDACENTRO, estando de acordo com as alterações introduzidas no art. 68 do Decreto n.º 3.048/99 e com a Instrução Normativa INSS n.º 77, de 21/01/2015, que, no que diz respeito à exposição ocupacional a ruído, estabelece para aferição dos níveis de pressão sonora a aplicação das metodologias e dos procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO (art. 28, IV, b).

Assim, em princípio, não se verifica nenhuma irregularidade na sistemática adotada pela empresa, que pudesse colocar em dúvida a confiabilidade do método por ela empregado para aferição do nível de ruído no ambiente de trabalho.

Ora, não tendo a lei determinado a metodologia específica a ser utilizada para fins de aferição da exposição ao agente nocivo, não incumbe ao INSS fazê-lo, sob pena de extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

Além do que, o INSS se limita a alegar a não observância da sistemática legal para medição do ruído, deixando de apresentar qualquer documento que comprove o desacerto dos valores de pressão sonora, indicados pela empresa.

Nesse sentido, os julgados desta Corte: 10ª Turma, ApReeNec - 0007103-66.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017; 8ª Turma, ApCiv - 0002031-58.2016.4.03.6128, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, julgado em 03/06/2020; 9ª Turma, ApCiv - 5016796-07.2018.4.03.6183, Rel. Des. Fed. DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 06/05/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5000421-94.2017.4.03.6140, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 02/04/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5007507-84.2017.4.03.6183, Rel. Des. Fed. PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 01/06/2020; 7ª Turma, ApCiv - 5002701-82.2018.4.03.6114, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 25/05/2020; 10ª Turma, AI - 5006809-32.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Convocada SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, julgado em 17/07/2019).

E esclareça-se ainda que o fato do PPP ter sido elaborado posteriormente à época da execução do serviço não impede a comprovação da natureza especial do período em questão, conforme esclarecido na fundamentação *supra*.

Logo, é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período de 06/01/1993 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 29/01/2018 (data da emissão do PPP), com base no item 1.1.6 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, Anexo IV do Decreto 2.172/1997, Anexo IV do Decreto 3.048/1999 e Decreto nº 4.882/2003, pela exposição a ruído superior ao limite legal; bem como o enquadramento como especial, no período de 06/01/1993 a 29/01/2018, com base no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, e no Anexo IV do Decreto 2.172/1997, pela exposição a agentes químicos hidrocarbonetos aromáticos.

Assim, com os períodos especiais ora reconhecidos, o autor soma 25 anos e 24 dias de tempo de serviço, autorizando a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (10/04/2018), conforme deferido pela r. sentença.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Quanto aos honorários advocatícios, à vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Por fim, fica mantida a tutela provisória deferida na sentença, devendo a parte autora observar o decidido no âmbito do Recurso Especial nº 1.734.685 – SP (2018/0082173-0).

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar os critérios da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, *supra*.

Oficie-se ao ente autárquico, para imediata implantação da aposentadoria especial concedida, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS.

- A aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, é uma modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos, no desempenho da sua atividade laborativa.

- O benefício é devido uma vez comprovadas as condições especiais do trabalho desenvolvido ao longo de 15, 20 ou 25 anos, conforme estabelecido nos decretos regulamentadores.

- A Emenda Constitucional nº 103/2019 alterou profundamente os critérios para a concessão do benefício, reintroduzindo a exigência do requisito etário e modificando a sua forma de cálculo. Estabeleceu, ainda, regra de transição a ser observada pelos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a sua data de entrada em vigor (art. 21).

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto nº 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período de 06/01/1993 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 29/01/2018 (data da emissão do PPP), com base no item 1.1.6 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, Anexo IV do Decreto 2.172/1997, Anexo IV do Decreto 3.048/1999 e Decreto nº 4.882/2003, pela exposição a ruído superior ao limite legal; bem como o enquadramento como especial, no período de 06/01/1993 a 29/01/2018, com base no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79, e no Anexo IV do Decreto 2.172/1997, pela exposição a agentes químicos hidrocarbonetos aromáticos.

- Somando mais de 25 anos de tempo de serviço até a data da DER, devida a aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

- À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

- Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para fixar os critérios da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004687-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRO DE ARAUJO

Advogados do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N, EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004687-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRO DE ARAUJO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a data de cessação do auxílio-doença (17/11/2014).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em face de da negativa o pedido de designação de audiência para oitiva de testemunhas e, quanto ao mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004687-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRO DE ARAUJO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Alega a autora, preliminarmente, o cerceamento de defesa, visto não ter sido dada oportunidade de comprovar, por meio de prova testemunhal, a incapacidade laboral do autor.

Com efeito, o juízo *a quo* julgou antecipadamente o pedido, fundamentando-se no art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil, baseando-se exclusivamente na prova documental trazida aos autos.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: "O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio *iura novit curia* (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo".

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados.

Ocorre que, no presente caso, a prova a ser produzida refere-se a condição de saúde do requerente, prova técnica, que somente poderia ser realizada por profissional da área médica e habilitado a comparar as limitações causadas pela doença em comparação a atividade habitual do apelante, logo, verificada desnecessidade de designação de audiência e oitiva de testemunhas, uma vez que a prova a ser produzida não poderia ser substituída pelos relatos das testemunhas.

Desse modo, rejeito a preliminar.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", registrando-se que, consoante dispõe o § 1.º do art. 18 do mesmo diploma legal, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei".

O requisito concernente à qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;

d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;

e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;

f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;

g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;

h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social

i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;

j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)”

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Como se vê, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perflorado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que o autor é portador de Artrite Reumatóide desde 2009 e que apresenta dor nos membros superiores de caráter itinerante, sem limitações nos arcos de movimento ou a presença de derrames, preservando força e demais movimentos, concluindo, portanto, pela ausência de incapacidade laborativa (fs. 144/146, Id. 90411748).

Em complemento ao laudo médico, esclareceu, o Perito, que o autor tem atividade habitual de vendedor técnico, atividade esta classificada como leve e compatível com suas diversas questões de saúde (fs. 36/37, Id. 90411749).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado no Id. 90411748 documentos médicos variados (ultrassonografia de ombros indicando Tendinopatia nos manguitos rotadores, datada de 4/11/2011; ultrassonografia dos cotovelos concluindo pela Epicondilitis lateral a direita e Derrame articular a direita, emitida em 4/11/2011; ultrassonografia dos punhos na qual concluiu-se pela existência de Espessamento bilateral de nervos medianos, emitida em 4/11/2011; declaração de realização de tratamento médico, datada de 13/3/2012 e 20/4/2012; radiologia da coluna cervical realizada em 17/3/2012; relatório de exame emitido em 9/4/2012; declaração que efetuada sessões de fisioterapia sem data de assinatura especificada; cintilografia das glândulas salivares indicando funções parótidas discretamente reduzidas, emitida em 24/8/2012; ultrassonografia do tomazelo direito concluindo pela tendinopatia do tibial anterior e pequena quantidade de líquido livre no recesso anterior, datada de 31/10/2012; ultrassonografia do ombro esquerdo indicando Tendinopatia do supra-espinal e do supra-escapular, emitida em 31/10/2012; dentre diversos outros exames constantes as fs. 30/71), tais documentos comprovam que o autor de fato possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, “a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270891-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE HERMENEGILDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO FABBRI - SP295838-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270891-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA JOSE HERMENEGILDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO FABBRI - SP295838-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da citação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270891-30.2020.4.03.9999

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante § 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 30.10.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS da própria autora com registros de atividades urbanas nos períodos de 06.07.1994 a 06.08.1996 e 22.07.1996, sem data de saída, bem como em serviços rurais de 12.12.2006 a 19.03.2007, 20.03.2007 a 17.06.2007, 04.07.2007 a 12.02.2008, 02.06.2008 a 18.09.2009, 03.05.10 a 10.12.2012 e 01.08.2013 a 11.12.2013.

Insta asseverar que a demandante também juntou aos autos informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando os mencionados registros da CTPS e, ainda, que o vínculo urbano com início em 22.07.1996, teve como última remuneração o mês de março de 1999.

Frise-se que o fato de a requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "A testemunha Celia Maria Pereira dos Santos disse que conheceu a autora aproximadamente no ano de 1999; que trabalharam juntas na roça; que ainda presença a autora trabalhando; que faz, aproximadamente, 02 anos a última vez em que trabalhou com a autora, mas que mora perto e presença a autora chegando do serviço. A testemunha Maria Hermínia dos Santos Moreira afirmou que conhece a autora já faz 20 anos; que conheceu a autora em Platina; que trabalharam juntas na roça; que o trabalho na roça sem registro era por intermédio de 'gatos'; que faz, aproximadamente, 01 ano a última vez em que trabalhou com autora na roça, sem registro; que nunca viu a autora trabalhando em outra atividade que não seja a roça".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819606-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819606-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data de indeferimento do requerimento administrativo (depreende-se do contido Id. 75909089 que foram juntados diversos requerimentos administrativos protocolados entre 2013 a 2016).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida. Requer, ainda, a nulidade da sentença e realização de novo exame pericial com médico psiquiatra, assistente social e psicólogo.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5819606-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista em psiquiatria, além de assistente social e psicólogo.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício da atividade habitual não ficou caracterizada na perícia judicial realizada. Asseverou o escultório encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 35 anos e motorista carreteiro, foi acometido por toxoplasmose ocular e edema macular cistóide, submetido a tratamento, não apresentando atualmente alterações capazes de incapacitá-lo. Enfatizou, categoricamente, que “Tal afirmação (pode ser - sic) corroborada pela Renovação de sua Carteira Nacional de Habilitação, categoria profissional, sem restrições”. Impende salientar que o próprio autor informou ao Juízo o retorno ao labor em 21/11/18, exercendo a sua função habitual, consoante demonstrado pelo extrato de consulta realizada no “CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais”, de fls. 75/76 (id. 106350834 – págs. 1/2).

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferido o benefício pleiteado.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.

(TRF3, 8ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irsignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de hipertensão e ter hipotireoidismo. Possui, ainda, artrose nos joelhos grau II, verificadas também varizes nos membros inferiores sem gravidade. Possui litíase renal bilateral com dilatação pielocalicial comprovada desde 2014, até o momento sem comprovar perda da função renal conforme demonstrados em exames laboratoriais. O experto esclarecendo que não restou comprovada incapacidade laboral no momento do exame pericial (Id. 75909136).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos diversos no Id. 75909093 (ultrassonografia do aparelho urinário – constatada nefrolitíase a direita acarretando dilatação do sistema plelocalcinal grau moderado, emitida em 17/06/2014; tomografia computadorizada de abdômen – conclusão de litíase renal direita com dilatação piolocalcinal, datada de 19/03/2015; radiografia do abdômen emitida em 05/04/2016; laudo do exame de mamografia datada de 26/10/2016; ultrassonografia transvaginal sem registro de anormalidades, emitido em 06/12/2016; receituário com data de emissão ilegível; laudos médicos emitidos em 09/11/2015 e 12/03/2016; atestado médico com data de emissão ilegível; fichas de referência do Programa de Qualidade em Saúde e Cidadania de Caçapava, emitidos em 12/12/2016, 20/01/2017, 07/03/2017, 23/03/2017 e 18/03/2017), tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, “a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade de humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000390-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LEONARDA VASSOALDO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000390-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LEONARDA VASSOALDO

RELATÓRIO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por LEONARDA VASSOALDO em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cuius*, com óbito ocorrido em 21.07.2016.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de pensão por morte formulado pela autora em face do INSS, razão pela qual ficou o processo decidido com resolução de mérito, na forma do artigo 487, I, do CPC. Condenou a autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios que fixou em R\$ 500,00. Suspendeu a exigibilidade da cobrança porque a autora litiga ao abrigo da justiça gratuita.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que contraiu matrimônio com o falecido em 17.06.2010, segundo registro administrativo de casamento de índio. Afirma, ainda, que a testemunha Reginaldo Cáceres afirmou que ela e o falecido João Lopes eram casados e que, por um curto período, sem precisar tempo, disse que o falecido residia na cidade. Acrescenta que o fato de constar na certidão de óbito que o falecido foi sepultado no Cemitério Municipal de Iguatemi/MS e que tinha endereço em outra cidade, não desvirtua a sua união estável com o falecido, sendo que a declarante Mônica Ramos Lopes, declarou endereço próprio ao Cartório de Registro Público quando do óbito do pai, conforme declaração que juntou com a apelação. Requer a reforma da r. sentença com a concessão do benefício desde a data do óbito do *de cuius*.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000390-35.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LEONARDA VASSOALDO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO CAMARGO ARTEMAN - MS10332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA (RELATORA): Não merece acolhimento a insurgência da apelante.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme artigo 77, §2º, V, da Lei nº 8.213/91, o direito à percepção da cota individual cessará para cônjuge ou companheiro nos seguintes prazos: "a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do *de cuius*.

Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido os acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

2. O STJ entende pela não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez. Nesse sentido: REsp 778.384/GO, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 18/9/2006; AgRg no REsp 1184839/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 31/5/2010.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1804381/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 01/07/2019)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA TESTEMUNHAL. CONCESSÃO. OFENSA LITERAL DE DISPOSIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. DECISÃO RESCINDENDA EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ERRO DE FATO. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE.

1. A decisão rescindenda entendeu que a legislação previdenciária não faz qualquer restrição quanto à admissibilidade da prova testemunhal, para comprovação da união estável, com vista à obtenção de benefício previdenciário.
2. Quanto à violação literal de dispositivo legal, constata-se a impossibilidade de rescisão do julgado, uma vez que o relator decidiu a matéria baseado em posicionamento firme deste Tribunal Superior, de que a prova testemunhal é sempre admissível, se a legislação não dispuser em sentido contrário, e que a Lei nº 8.213/91 somente exige prova documental quando se tratar de comprovação do tempo de serviço.
3. Aplica-se, à espécie, o entendimento desta Corte de Justiça, no sentido de que não cabe ação rescisória, fundada em ofensa literal a disposição de lei, quando a decisão rescindenda estiver em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ.
4. No tocante à ocorrência de erro de fato, a alegação da autora em nada interfere no desate da controvérsia, porque diz respeito a questões decididas em outros processos judiciais, em que esta contende com uma terceira pessoa, estranha à presente lide.
5. Ação rescisória improcedente.

(AR 3905/PE, Rel. Ministro Campos Marques, Terceira Seção, j. 26.06.2013, DJe 01.08.2013)

Contudo, da análise dos autos, conforme deixou bem consignado o juízo a quo: “No que se refere à dependência econômica, não resta demonstrado pela prova dos autos que a autora manteve com o falecido uma união estável contínua e duradoura. Não desconheço a existência de um registro de casamento indígena entre o falecido e a autora que teria ocorrido em 17.06.2010. Contudo, o falecimento ocorreu em 2016. Na certidão de óbito não consta a declaração de tal união. Ademais, a declarante – filha do falecido – afirma que o endereço dele era na cidade e não na Aldeia. Não se extrai das declarações das testemunhas a certeza de que o falecido morasse na Aldeia. Destaco que nenhum dos filhos do falecido foi arrolado como testemunha, a fim de demonstrar, sem qualquer dúvida, a perduration da união.”

De fato, verifica-se que a prova material juntada, bem como a prova testemunhal colhida não serviram para comprovar a união estável no momento do óbito. Embora conste registro administrativo de casamento de índio, celebrado entre a autora e o falecido no ano de 2010, na certidão de óbito do de cujus consta que ele era viúvo, tendo sido declarante a filha do falecido, que declarou endereço diferente da autora. Ademais, a declaração emitida posteriormente pela filha do falecido e declarante da certidão de óbito, dando conta que o endereço constante na certidão é o seu, sendo que o falecido residia na aldeia, não deve ser considerado. A produção de prova documental em sede recursal é excepcional e vem prevista no artigo 435 do Código de Processo Civil/2015 (art. 397 do CPC/1973), que admite somente quando se tratar de documentos novos, referentes a fatos supervenientes à fase instrutória e com repercussão no deslinde da causa. Observa-se que nos termos do artigo 434 do Código de Processo Civil/2015, “Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações” e, por sua vez, o art. 435 estipula que “é lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapor-los aos que foram produzidos nos autos”, ressaltando, em seu parágrafo único, que “admite-se também a juntada posterior de documentos formados após a petição inicial ou a contestação, bem como dos que se tornaram conhecidos, acessíveis ou disponíveis após esses atos, cabendo à parte que os produzir comprovar o motivo que a impediu de juntá-los anteriormente e incumbindo ao juiz, em qualquer caso, avaliar a conduta da parte de acordo com o art. 5º”, o que não se verifica no presente caso. Ainda que assim não fosse, a alegada declaração não tem o condão de alterar a situação fática, já que demonstra apenas que o falecido morava na aldeia, mas não necessariamente junto com a autora. Conforme o INSS demonstrou em sua contestação, consoante extrato do PLENUS/DATAPREV referente aos benefícios recebidos pela autora e pelo falecido João Lopes, estes não residiam no mesmo endereço, já que a autora reside na Aldeia Pin Porto Lindo nº495, enquanto o de cujus João Lopes residia na Aldeia Pin Porto Lindo nº499, Igatemi.

Desse modo, no presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. No mesmo sentido, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.

1. O Tribunal de origem considerou que o conjunto probatório dos autos não permite concluir pela existência de união estável entre o falecido e a recorrente à época do óbito daquele, de modo que a inversão do julgado demandaria o reexame de prova, inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.
2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 719.971/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 24/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. No caso, o Tribunal de origem, com base nas provas carreadas aos autos, concluiu que a união estável entre o de cujus e a ora recorrente não ficou demonstrado, tendo, inclusive, consignado que prova testemunhal não foi consistente, apresentando-se genérica e imprecisa quanto à união do casal, portanto, infirmar tal conclusão demandaria necessariamente o revolvimento do acervo fático-probatório, o que é inviável na via especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.
2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 609.254/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2017, DJe 24/08/2017)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação da parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. QUALIDADE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do de cujus.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que a questão versa sobre a comprovação da união estável e, conseqüentemente, da dependência, para fins de recebimento da pensão por morte.
5. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
6. No presente caso, da análise do conjunto probatório, verifica-se que não restou demonstrada a existência de união estável entre a autora e o falecido no momento do óbito e estando ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002853-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JAIR PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002853-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JAIR PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de cônjuge trabalhadora rural, falecida em 08/11/1997, previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo. Concedeu a antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora, os quais foram acolhidos para sanar “a apontada contradição, uma vez que, o termo inicial do benefício deve fixado na data do óbito, porquanto o fato gerador da pensão por morte se deu antes da vigência da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/97, devendo ser aplicado no caso o texto legal então vigente, que dispunha ser a pensão por morte devida ‘a contar da data do óbito’ (art. 74 da Lei nº 8.213/91), ressalvada, entretanto, a prescrição quinquenal”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, pede a alteração nos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002853-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: JAIR PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DE LIMA VARGAS - MS7355-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de óbito de Marinaiva Brasileiro da Silva, em 08/11/1997;
- Certidão de casamento do autor com a Sra. Marinaiva Brasileiro da Silva, celebrado em 06/08/1977, qualificando o requerente como lavrador;
- Certidão de nascimento de seus filhos, registrados em 04/02/1994, constando a qualificação de lavrador do demandante;
- CTPS deste último, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 02/02/1986 a 30/04/1991, 01/05/1991 a 01/07/1996, 01/06/1997 a 09/08/2006 e 01/05/2009 a 30/11/2010.

O INSS juntou com a contestação a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, informando que o autor possui registros de 07/03/1991 a 02/07/1992, 01/06/1997 a 09/08/2006 e 01/05/2009 a 30/11/2010, bem como recebeu auxílio doença previdenciário de 21/11/2011 a 31/12/2011, auxílio doença por acidente do trabalho de 02/01/2012 a 05/07/2012, passando a receber aposentadoria por invalidez acidente de trabalho a partir de 06/07/2012.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conheceram autora e seu falecido marido há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: *“As testemunhas, inquiridas em juízo, confirmaram de forma categórica que a parte autora trabalhou por tempo superior à carência como trabalhadora rural. A testemunha Noraldino de Almeida Canepa afirmou em juízo que conhece o autor e a falecida desde 1980, bem como que ambos trabalhavam no âmbito rural. No mesmo sentido relatou a testemunha Francisco Fialho Almeida”*.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pelo “*de cuius*”, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina.

Neste caso, restou comprovado a qualidade de segurado da falecida por ocasião do óbito.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária cônjuge a dependência é presumida.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos necessários para sua concessão.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, em vigor por ocasião do falecimento.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Por fim, em relação ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002243-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELISABETE DIAS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002243-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELISABETE DIAS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002243-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELISABETE DIAS ALVES

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Lauria Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 27.02.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 04.02.1978, qualificando o cônjuge como agricultor;
- notas fiscais de produtor, em nome deste último, referentes aos anos de 2010 e de 2011;
- notas fiscais de produtor, em nome da autora e de seu marido, dos anos de 2012 a 2016 e

- Contrato de Comodato, datado de 03.05.2010, constando como comodatário o marido da autora, referente a uma área com 24,22 hectares de pastagens "para apascentamento de bovinos", qualificando-o como "produtor rural".

O INSS juntou, com a contestação, consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, revelando que o cônjuge da demandante efetuou recolhimento como "Segurado Especial" de 31.12.1998 a 30.12.2006 e de 31.12.2006 a 23.06.2008 e como "Contribuinte Individual" de 01.03.2004 a 30.04.2004, 01.05.2004 a 31.05.2004, 01.06.2004 a 31.03.2005, 01.02.2010 a 28.02.2010, 01.04.2010 a 30.04.2010, 01.03.2015 a 31.03.2015 e 01.03.2015 a 31.03.2015 e 01.04.2015 a 31.03.2017.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Em audiência realizada em 04.04.2017, as testemunhas declararam que conhecem a parte autora há mais de 30 anos e confirmam o alegado labor rural, aduziram que a requerente vai diariamente na chácara arrendada, de propriedade do sogro, que tem uma área de 10 alqueires, para mexer com gado e retirar leite para fazer queijo.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta ao Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado em regime de economia familiar, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02.09.2016.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5003841-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIAO CARVALHO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5003841-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIAO CARVALHO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003841-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SEBASTIAO CARVALHO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA RIBEIRO ROCHA - MS16705-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjugação de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 21.02.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 25.10.1975, qualificando-o como lavrador;

- carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaraguari-MS, em nome do autor, com data de admissão em 11.01.1996 e

- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.08.1977 a 19.12.1977, 25.04.1980 a 04.05.1983, 01.05.1985 a 30.11.1988, 07.05.1991 a 30.12.1992, 02.01.1993 a 27.03.1995, 01.04.1999 a 29.07.1999 e 02.05.2000 a 05.09.2001.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas Adilson Barbosa Neves, Amadeu Ferreira da Costa e Inocêncio Ferreira da Costa, este último ouvido na qualidade de informante, declaram genericamente que conhecem a parte autora há bastante tempo e afirmam o alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é inconteste.

No entanto, verifica-se que o início de prova material encartado aos autos é bastante antigo, não tendo sido confirmado pela prova testemunhal, cujos depoimentos foram vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da parte autora, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Insta asseverar que também constam da CTPS e da consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, acostada ao feito pelo INSS, os registros de atividades urbanas, conforme segue:

- na Sercel Serviços Complementares de Estradas Ltda., nos períodos de 01.03.1978 a 25.07.1978, 01.09.1983 a 28.09.1984 e 01.12.1984 a 30.04.1985;

- na S & G Engenharia e Comércio Ltda., de 01.11.1990 a 07.15.1991 e de 08.07.1997 a 22.10.1997;

- na empresa Cordeiro da Silva & Schiaven Ltda., de 17.07.2003 a 17.12.2008;

- na Corus Agroflorestal S.A., de 12.02.2010 a 30.08.2014;

- na Cacao, Cacao & Stimmer Ltda ME, de 08.06.2015 a 03.11.2016 e

- na Empreiteira Ramos Ltda ME, a partir de 01.09.2017, sem data de saída.

Cumpra mencionar que o vínculo empregatício na empresa Corus Agroflorestal S.A. possui natureza urbana, tendo em vista o cadastro na ocupação "Classificador de Toras - 6321-05", de 12.02.2010 a 31.07.2012 e "Técnico em Madeira - 3212-05", de 01.08.2012 a 30.08.2014, conforme revela a consulta realizada no Sistema CNIS.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o autor como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000364-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DANIEL DO CARMO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000364-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DANIEL DO CARMO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000364-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DANIEL DO CARMO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIALUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 20.04.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas-MS, em nome do requerente, datada de 20.02.1998;
- Cartão do Produtor Rural, referente à “CHAC. GUAIRA” em nome do demandante, datado de 30.10.2008 e válido até 31.03.2009;
- Contrato de Arrendamento de Imóvel Rural para Exploração Agrícola, datado de 21.02.2011, referente à uma área com 11.430 metros para que o autor e outro exerçam “*exploração de agricultura em geral*”;
- Declarações Anuais do Produtor Rural - DAP, em nome do autor, referentes aos anos base 2008, 2010 e 2013;
- Notas fiscais de comercialização da produção, em nome do ora apelante, emitidas nos anos 2000, 2013 e 2014;
- comprovantes em nome do requerente, revelando a aquisição de vacina contra febre aftosa nos anos 1996/1998, 2000/2009, 2011/2012 e 2014 e
- certidões do Cartório da 46.ª Zona Eleitoral emitidas em 17.09.2014, constando que o autor domiciliado desde 24.04.1996, declarou a “*Ocupação: AGRICULTOR*”.

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, em nome do autor, constando os registros de trabalhos urbanos indicados na CTPS: de 01.11.1975 a 27.10.1977, 27.02.1978 a 15.05.1980, 17.07.1980 a 23.03.1981, 20.07.1981 a 25.05.1982, 02.01.1985 a 26.03.1985, 10.06.1985 a 07.02.1986 e 01.02.1989 a 16.08.1990.

Frise-se que o fato de o requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não afasta seu direito ao benefício vindicado, uma vez que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período de carência.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Em audiência realizada em 27.11.2018, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há mais de 20 anos e confirmam o alegado labor rural, desenvolvido em regime de economia familiar, na produção de leite, hortaliças e verduras.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.05.2014.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000821-86.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI RIBEIRO MENDES

Advogado do(a) APELADO: EDYNALDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP274596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000821-86.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI RIBEIRO MENDES

Advogado do(a) APELADO: EDYNALDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP274596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-acidente, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença (13.10.2010).

O INSS apela, pleiteando a fixação do termo de início do benefício na data de juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000821-86.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANDERLEI RIBEIRO MENDES

Advogado do(a) APELADO: EDYNALDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP274596-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia”, registrando-se que, consoante § 1º do art. 18 do mesmo diploma legal, “Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei”.

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

“Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;*
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;*
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;*
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;*
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;*
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;*
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social*
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;*
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;*

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*
 - 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*
 - 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*
 - b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)*

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei n.º 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perflhado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente”.*

DO CASO DOS AUTOS

In casu, a matéria devolvida à apreciação desta Corte cinge-se à análise do termo de início do benefício previdenciário fixado na sentença, nos limites do pedido recursal do ente autárquico.

A prova emprestada, consistente no laudo médico pericial produzido nos autos da ação n.º 0000697-19.2016.4.03.6312, atestou que o apelado "trabalhava como mecânico e em 2009 sofreu trauma crânio encefálico devido acidente com moto, que evoluiu com meningite bacteriana e isquemia cerebral" (Ids. 73267673 e 73267674).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, registra que o autor recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 06.06.2009 a 12.11.2010 (Id. 73267742, p. 6).

Destarte, comprovada a redução da capacidade laborativa desde 2009, o termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediato ao da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido (13.11.2010), nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei de Benefícios ("O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria").

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. LIMITES DO PEDIDO RECURSAL.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei de Benefícios.

- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0040602-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ERONDINA RAMOS ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

APELADO: ERONDINA RAMOS ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0040602-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ERONDINA RAMOS ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

APELADO: ERONDINA RAMOS ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício anteriormente recebido (10/9/2008), deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela, a parte autora, visando à conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial.

O INSS também apela, pleiteando a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0040602-28.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ERONDINA RAMOS ARAUJO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho no período descontinuo de 2/9/1985 a 24/10/1985, 13/1/1986 a 6/5/1987, 1.º/3/1988 a 30/6/1990, 2/9/1991 a 23/10/1991 e a partir de 1.º/6/1993, sem registro de baixa (Id. 89625639, p. 11-18)

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, registra que o último vínculo de trabalho, *supra*, iniciado em 1.º/6/1993, teve registro de última remuneração em 2/2004, e que a autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 8/4/1999 a 2/7/2003 e de 30/6/2006 a 10/9/2008 (mesmo Id., p. 185, e Id. 89625646, p. 128), além de auxílio-acidente a partir de 3/7/2003 (Id. 89625646, p. 96).

Ajuizou a ação em 5/12/2016.

No caso em exame, ainda que o prazo de 12 meses, previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, tenha sido excedido, possível a concessão do benefício.

Com efeito, a perícia médica judicial, datada de 23/10/2011, atestou que a "pericianda apresenta diagnóstico de tendinopatia e bursite crônicas em ombros direito e esquerdo e protusão discal nos níveis L2-L3, L4-L5 e C4-C4, C4-C5" e que está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividades laborativas. Por fim, registrou não ser possível precisar a data de início da incapacidade laborativa da requerente "por tratar-se de patologia que apresenta quadros de melhora e piora" (Id. 89625646, p. 68-81).

Por outro lado, depreende-se dos documentos acostados nos autos que as patologias diagnosticadas pelo Sr. Perito coincidem com aquelas que deram origem aos benefícios previdenciários anteriormente recebidos.

Nesse sentido, os laudos periciais administrativos, realizados em 9/3/2004, 28/4/2004, 15/9/2004, 25/6/2004, 26/1/2005, 22/4/2005, 29/8/2005, 13/4/2006, 1.º/9/2006, 10/9/2008, 26/9/2008, atestaram incapacidade laborativa decorrente de sinovite e tenossinovite (CID M65) e também poliartrite (CID M15), conforme Id. 89625639 (p. 140-148 e 153-155).

As mesmas patologias motivaram, ainda, a concessão administrativa do benefício de auxílio-acidente, em 3/7/2003 (Id. 89625646, p. 96).

Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de 12 meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto incapacitada para o labor.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A PREEEXISTÊNCIA DE DOENÇA OU LESÃO NÃO IMPEDE A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE, SE COMPROVADA QUE A INCAPACIDADE DECORREU DO AGRAVAMENTO OU PROGRESSÃO DA DOENÇA OU LESÃO. LAUDO MÉDICO NÃO PODE SER USADO PARA FIXAR O MARCO INICIAL DA AQUISIÇÃO DE DIREITOS. O TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CORRESPONDE AO DIA SEGUINTE À CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO OU DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUBSIDIARIAMENTE, QUANDO AUSENTES AS CONDIÇÕES ANTERIORES, O MARCO INICIAL PARA PAGAMENTO SERÁ A DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. Os benefícios por incapacidade foram idealizados com o intuito de amparar o Trabalhador em situações excepcionais, quando, por eventos cujas ocorrências não podem ser controladas, o Segurado tem reduzida sua capacidade para exercer sua atividade de trabalho. Concretizam, assim, a proteção garantida ao Trabalhador no contrato de seguro firmado com a Previdência Social.

2. Importante a compreensão de que o requisito legal para a concessão do benefício é a existência de incapacidade para exercício da atividade laboral e que tal incapacidade não seja preexistente à filiação do Segurado ao Regime Geral de Previdência.

3. Assim, não há óbice que a doença que atinge o Segurado seja preexistente à sua filiação, desde que tal enfermidade não interfira em sua capacidade para o trabalho e fique comprovado que a incapacidade se deu em razão do agravamento ou da progressão da doença ou lesão que já acometia o segurado.

4. Na hipótese dos autos, a Corte de origem, com base no acervo probatório dos autos, concluiu que a incapacidade da Segurada é decorrente do agravamento progressivo da patologia que apresenta, não merecendo, assim, qualquer reparo o acórdão neste ponto.

5. O laudo pericial ou o laudo da junta médica administrativa norteiam somente o livre convencimento do Juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não servem como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos.

(...)

7. Agravo em Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. Recurso Especial da Segurada provido para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

(STJ, PRIMEIRA TURMA, REsp. 1471461/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 16.04.2018)

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias, para ensejar direito ao benefício em questão (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

Não obstante a incapacidade se restrinja à atividade específicas, considerando a idade da autora (68 anos) as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, sobretudo diante de prolongado afastamento do mercado de trabalho e recebimento de benefícios previdenciários desde 1999.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nos limites da matéria devolvida à apreciação desta Corte, o benefício de auxílio-doença dever ser mantido de 10/9/2008, nos termos da sentença, até a data do laudo médico pericial, 23/10/2011, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir de então, devendo ser compensados os valores porventura já recebidos.

Considerado, por outro lado, o recebimento do benefício de auxílio-acidente e o quanto previsto no art. 86, §1º, da Lei n.º 8.213/91 – “O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado”, deverá ser cessado na véspera da data da aposentadoria por invalidez concedida.

Posto isso, dou provimento à apelação da autora para converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir de 23/10/2011, devendo ser compensados os valores recebidos desde então, e nego provimento ao recurso do INSS.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. LIMITES DO PEDIDO RECURSAL.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

- O fato de a parte autora ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurado se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. Precedentes do STJ.

- Reconhecimento da procedência do pedido de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da autora e negar provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255173-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO SEIXAS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255173-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO SEIXAS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da citação.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, questiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5255173-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO SEIXAS

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA HELENA BETIN MANTELI - SP133234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 26/08/2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

O autor afirma que "sempre morou na zona rural, filho de lavradores, trabalha desde os 12 anos de idade na roça, sendo que possuiu em toda sua vida apenas quatro empregadores." (ID n.º 132578671 - Pág. 2).

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a cópia da CTPS, com registros empregatícios de atividades em serviços rurais, nos seguintes períodos:

- 1 - de 20/08/1983 a 01/05/1984, para o empregador MOACYR NOGUEIRA, na Fazenda São José, no cargo de "serviços gerais";
- 2 - de 02/05/1984 a 30/03/1988, para a empregadora YEDA VILLELA NOGUEIRA, no Sítio São José, no cargo de "serviços gerais";
- 3 - de 01/08/1988 a 18/01/2012, para o empregador ORLANDO LIBÉRIO VIOLA, no Sítio Paraíso, no cargo de "serviços gerais de lavoura";
- 4 - de 01/07/2012 (sem data de saída), para a empregadora CÉLIA VANNI CUSINATO E OUTROS, no Sítio Santa Fé, no cargo de "tratorista e serviços gerais".

Tenha-se presente que o benefício de aposentadoria por idade (requerido em 11/06/2018) foi indeferido na esfera administrativa sob a alegação de falta de comprovação da "filiação de trabalhador rural na data do requerimento ou a implementação de direito adquirido durante o prazo de manutenção da qualidade dessa filiação" (ID n.º 132578674 - Pág. 1).

A consulta atualizada ao Sistema CNIS confirma todos os vínculos empregatícios constantes da CTPS e revela que a última remuneração do contrato iniciado em 01/07/2012 ocorreu em maio de 2020, permanecendo ativo. O detalhamento da ocupação é "operador de colheiteadeira".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Consta do Termo da audiência realizada perante o MM. Juízo da Vara Única da Comarca de Viradouro, Estado de São Paulo (ID n.º 132578705 - Pág. 1) que as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Conforme registrado pelo magistrado sentenciante, a testemunha CLÁUDIO DE PAIVA afirmou "ter conhecido a parte autora no Sítio do Viola, sendo que a parte autora morava no local e trabalhava na lavoura de laranja. Afirmou que conhece a parte autora há aproximadamente 25 anos, e que ele sempre trabalhou na lavoura. Contou que a parte autora trabalhava carpindo, fazendo cerca, plantando cana-de-açúcar. Relatou que atualmente a parte autora trabalha em um sítio, onde realiza atividades braçais, há aproximadamente 07 anos." (ID n.º 132578707 - Pág. 3).

Por sua vez, a testemunha JOSÉ LUIZ CHIODEROLI declarou "morar no endereço Rua Manoel Mira Assunção Neto, 1020, sendo que sua residência fica ao lado de uma propriedade rural. Informou que referida propriedade pertence à família CUSINATO. Afirmou que conhece a parte autora há aproximadamente 25 anos. Contou que trabalha na Usina e que a parte autora trabalhava nas propriedades rurais, motivo pelo qual o conheceu. Relatou que a parte autora trabalha na lavoura. Disse que atualmente a parte autora trabalha na propriedade dos CUSINATO, que fica ao lado da sua residência, e que ele trabalha no local há aproximadamente 07 anos. Informou que a propriedade possui 20 alqueires. Contou que a parte autora carpi, cerca, planta cana-de-açúcar, arranca colônia. Aduziu que a propriedade rural fica há aproximadamente 50 metros da sua residência. Disse que é aposentado e que fica em casa, sendo que visualiza a parte autora trabalhando." (ID n.º 132578707 - Pág. 3).

Na hipótese vertente, os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Cumprido mencionar que o fato de o autor ter exercido a função de "tratorista" durante o período de carência para CÉLIA VANNI CUSINATO E OUTROS, em estabelecimento rural (Sítio Santa Fé) não afasta a condição de rurícola, a ponto de restar alterado o encaminhamento conferido ao processo pelo magistrado sentenciante.

A propósito da questão, na linha de que a jurisprudência vinha até então perfilhando a respeito, até mesmo no Superior Tribunal de Justiça, já manifestei, em oportunidades anteriores, nesta 8.ª Turma e também no âmbito da 3.ª Seção, posicionamento pessoal no sentido de que a profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, inclusive pelo próprio INSS, garantindo-se ao segurado, assim, o reconhecimento da natureza especial dessa função - portanto, essencialmente urbana.

Nessa direção, exemplificativamente, os resumos de julgados sob esta relatoria, abaixo reproduzidos, bem como, na sequência, os precedentes da própria 3.ª Seção e também decisão da E. Corte Superior em que amparados os acórdãos, valendo os destaques sublinhados:

EMENTA:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do ajuizamento e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao implemento etário. Inteligência dos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. Condições que não se verificam.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, portanto, de natureza urbana.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Relatora: Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Relatora: Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo do autor.

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação do INSS, ficando prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de março de 2010."

(8.ª Turma, reg. n.º 0017137-68.2008.4.03.9999/SP, D.E. de 28.4.2010).

EMENTA:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO (TRATORISTA), ANOTADA NA CERTIDÃO DE CASAMENTO, E DOS FILHOS (EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS AGROPECUÁRIOS), CONSTANTE DE SUAS CARTEIRAS PROFISSIONAIS. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA.

- A profissão de tratorista é equiparada, por analogia, à categoria profissional dos motoristas, de natureza urbana, não sendo possível alargar indistintamente o conceito de trabalhador campesino para enquadrá-lo a qualquer atividade ligada à terra. Precedentes desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

- Ainda que se admitisse o desenvolvimento da função de tratorista como atividade rural, mormente quando verificado seu desempenho no setor agrícola, a incompatibilidade da extensão da qualidade de segurado do marido, no caso concreto, exsurgiria da notoriedade da diferença do labor em questão para aquele tido como cumprido pela autora, por envolver habilidades específicas, manifestamente diversas do que se exige para o trabalho de lavrador propriamente dito, qualquer seja o regime adotado.

- Se o cônjuge e os filhos possuem vínculos empregatícios estáveis, de longa duração e ligados a estabelecimentos agropecuários, sempre anotados em carteira profissional e para os mesmos empregadores, não se permite inferir que a requerente os acompanhasse, porquanto, se assim o fizesse, é de se imaginar que também atuasse registrada nesses locais em que prestaram seus serviços, sendo pouco crível, de resto, que sob tais circunstâncias tenha trabalhado na condição de "bóia-fria".

- Por idênticos argumentos e também pelo fato de se aceitar nessas condições o material probatório em nome da prole apenas em casos excepcionais, inservível, ainda, como prova material da labuta rural, tal qual a anotação de tratorista na carteira profissional do companheiro, o aproveitamento de registros de contrato de trabalho em nome de dois filhos em fazendas da região.

- Inadmissível a ampliação por presunção da qualificação do marido tratorista ou mesmo dos filhos registrados no ramo agropecuário, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indicio do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado, nos exatos termos da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça - "A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

ACÓRDÃO:

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de agosto de 2013."

(3.ª Seção, reg. n.º 0018957-59.2007.4.03.9999/SP, D.E. de 5.9.2013).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE LABORATIVA SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. DOCUMENTOS NOVOS. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA.

I - A condição social do trabalhador rural autoriza o abrandamento da norma processual que cerca o conceito de documento novo, tal como posto pela doutrina. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - No caso vertente, tal excepcionalidade mostra-se ausente, na espécie, pois a profissão que teria sido exercida pelo autor no período de 10 de fevereiro de 1970 a 30 de abril de 1976, de tratorista, não se equipara à de trabalhador rural, mesmo porque considerada como equivalente à de motorista, segundo precedentes da Corte, daí porque não se pode presumir, em favor do autor, a mesma ignorância acerca de sua atuação no mercado de trabalho própria ao rurícola, a quem precipuamente é dirigida a solução pro miserio da jurisprudência do STJ.

III - Pelo mesmo fundamento, inexistente eventual ofensa ao princípio da igualdade, inserto no artigo 5º, caput, CF, em virtude do entendimento ora adotado, porquanto, de outro modo, estar-se-ia conferindo tratamento mais favorável a quem dispõe de melhores condições de vida - os trabalhadores urbanos, a quem se considera assemelhado o tratorista -, em detrimento daqueles que, como é de notório conhecimento, vivem em precária situação - os trabalhadores rurais.

- omissis.

IX - Ação rescisória julgada improcedente."

(3.ª Seção, reg. n.º 2003.03.00048956-5, Relatora: Desembargadora Federal Marisa Santos, j. em 28.3.2007, DJU de 18/5/2007).

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.215.588 - GO (2010/0180557-0)

RELATORA: MINISTRA LAURITA VAZ

RECORRENTE: ADELITA MARQUES DA SILVA

ADVOGADO: RICARDO RODRIGUES MOTTA

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

EMENTA:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTOS EM NOME DO CÔNJUGE RURÍCOLA. ATIVIDADE URBANA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO COMO INÍCIO MATERIAL. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto por ADELITA MARQUES DA SILVA, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, assim ementado, *litteris* :

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CÔNJUGE QUALIFICADO COMO TRATORISTA E MOTORISTA. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. TRF/1ª REGIÃO. SÚMULA 27. STJ. SÚMULA 149. LEI Nº 8.213/91, ART. 55, § 3º. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação previdenciária é clara ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, conforme dispõe o § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91.

2. Não demonstrando a autora, mediante início razoável de prova material, complementado por prova testemunhal, o exercício de atividades rurais durante o período de tempo reclamado pela legislação previdenciária, eis que apesar do seu cônjuge ter sido qualificado com lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao seu pleito, embora contando ela mais de cinquenta e cinco anos.

3. Apelação a que se nega provimento.' (fl. 107)

Sustenta a Recorrente, em síntese, sob alegada divergência jurisprudencial e violação legal (arts. 142 e 143, da Lei n.º 8.213/1991; 476 e seguintes, do Código de Processo Civil), ter comprovado sua condição de rurícola, com apresentação de início documental ratificado pela prova testemunhal. Assevera que o exercício de atividade urbana pelo cônjuge não impede o reconhecimento de sua condição de trabalhadora rural.

Contrarrazões apresentadas às fls. 137/144.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à Recorrente.

A questão debatida diz respeito à validade, ou não, dos documentos apresentados como início de prova material.

A Recorrente, para comprovar sua condição de rurícola, apresentou, como início de prova documental, Certificado de Dispensa de Incorporação, no qual seu marido está qualificado como 'lavrador'. O Tribunal de origem, porém, afastou a condição de segurada especial como extensão da qualificação do marido, em razão do posterior exercício, pelo cônjuge, de atividade urbana, conforme consignado no acórdão recorrido, no que interessa:

'[...] Como início de prova material da qualidade de segurada rurícola, existem nos autos cópia de sua Cédula de Identidade e Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, constando seu nascimento em 07 de dezembro de 1942 (fls. 11); da Carteira de Trabalho de seu cônjuge, apresentando contrato de trabalho como tratorista, no período de 01/06/1974 a 22/02/1975 (fls. 12); do Certificado de Dispensa de Incorporação, em nome de seu cônjuge, onde o mesmo aparece qualificado como lavrador, datado de 30 de dezembro de 1972 (fls. 13); e da Certidão de Casamento celebrado em 20 de agosto de 1986, em que aparece motorista como a profissão de seu cônjuge (fls. 14).

Analisando detidamente os autos, verifico que não há o início de prova material, como exigido pelo artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, eis que não juntou a autora documentos, conforme exige a legislação específica, que possam ter a força probante necessária a esse fim.

Com efeito, apesar do seu cônjuge ter sido qualificado como lavrador, quando da sua dispensa de incorporação Militar, em 1972, os demais documentos, com data bem mais recentes, de 1974, 1975 e 1986, informam atividades profissionais como tratorista e motorista, somando-se ao fato de residirem na zona urbana de Itumbiara-GO, circunstâncias que depõem contrárias ao pleito da autora.' (fl. 105)

Ao assim decidir, a turma julgadora não dissentiu dos precedentes desta Corte a respeito da matéria, dentre os quais destaco:

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR INVALIDEZ. EXISTÊNCIA DE TRABALHO RURAL. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CERTIDÃO DE CASAMENTO QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para se chegar a conclusão diversa à do Tribunal de origem quanto à existência de trabalho rural desempenhado pela agravante que justifique a concessão do benefício previdenciário, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório contido nos autos, o que não é possível em sede de recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Consoante jurisprudência desta Corte Superior, embora se admita que a atividade rural seja comprovada mediante a qualificação do cônjuge como lavrador na certidão de casamento, não é possível a utilização da mencionada certidão como início de prova material quando se constata, como no caso, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer, posteriormente, atividade urbana.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.' (AgRg no REsp 1.103.205/SP, 6.ª Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe de 01/07/2011.)

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DE ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana. Precedentes.

2. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que robusta prova testemunhal lhe amplie a eficácia probatória, a que, in casu, não ocorreu.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivo da Constituição da República.

4. Agravo regimental desprovido.' (AgRg no Ag 1.340.365/PR, 5.ª Turma, Relatora: Ministra LAURITA VAZ, DJe de 29/11/2010.)

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO INDICANDO A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO CÔNJUGE. POSTERIOR ATIVIDADE URBANA EXERCIDA PELO MARIDO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de que, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural, não é possível utilizar certidão de casamento, qualificando o cônjuge como lavrador e exercício posterior de atividade urbana, como início de prova material do exercício de atividade rural no período de carência exigido por lei.

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1.114.846/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe de 28/06/2010.)

Nesse contexto, em consonância com os precedentes deste Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema em debate, o posterior exercício de atividade urbana pelo cônjuge, como no caso, impede a utilização do certificado de reservista como início de prova material.

Por outro lado, o início documental constitui requisito ao reconhecimento da atividade rural, merecendo ressaltar, nesse aspecto, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.133.863/RN, processado nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, e da Resolução n.º 08 deste Superior Tribunal de Justiça, sob a relatoria do i. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), cuja ementa vai a seguir transcrita:

'RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO.

1. Prevalece o entendimento de que a prova exclusivamente testemunhal não basta, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, à comprovação do trabalho rural, devendo ser acompanhada, necessariamente, de um início razoável de prova material (art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça).

2. Diante disso, embora reconhecida a impossibilidade de legitimar, o tempo de serviço com fundamento, apenas, em prova testemunhal, tese firmada no julgamento deste repetitivo, tal solução não se aplica ao caso específico dos autos, onde há início de prova material (carteira de trabalho com registro do período em que o segurado era menor de idade) a justificar o tempo admitido na origem.

3. Recurso especial ao qual se nega provimento.¹

Em face do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de abril de 2012.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora".

Inobstante mantenha referida posição desde então, fato é que o entendimento em epígrafe parece não ser mais o prevalecente. Nesse sentido, confira-se decisão recentemente colhida no Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL N.º 1.683.890 - SP (2017/0158120-6).

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES.

RECORRENTE: APARÍCIO PEREIRA.

RECORRIDO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

DECISÃO:

Trata-se de recurso especial interposto com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRF da 3ª Região, assim ementado (fl. 96, e-STJ):

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

1 - Nos termos do artigo 557, "caput" e parágrafo 1º-A do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

Embargos de declaração rejeitados.

A parte recorrente alega violação dos artigos 1º, 48, §§ 2º e 3º, 55, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991, ao argumento de que o recorrente trouxe aos autos provas materiais irrefutáveis de que exerceu labor rural, no entanto a Corte de origem entendeu não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício requerido, sob o argumento de que a função de tratorista se assemelha à função urbana. Aponta divergência jurisprudencial em relação a julgados da 5ª Turma do STJ, do TRF3 e do TRF1.

Sem contrarrazões.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 132, e-STJ.

É o relatório. Passo a decidir:

Inicialmente, registra-se que "[a]os recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Emunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016)".

Cinge-se a controvérsia em decidir-se se a prova material colacionada nos autos, e expressamente consignada no acórdão recorrido, pode ser admitida como início de prova material.

No caso, o Tribunal de origem entendeu que, à despeito da certidão de casamento do recorrente, não é possível reconhecer o tempo de serviço rural pleiteado nos autos, haja vista constarem de sua CTPS vínculos empregatícios como tratorista, sob o argumento de que referida atividade possui natureza urbana por se equiparar à função de motorista.

Nesse sentido, adotaram-se as seguintes razões de decidir:

In casu, não obstante na cópia da certidão de casamento do autor, celebrado no ano de 1975, constar a sua profissão de lavrador (fls. 9), a sua CTPS revela a existência de vínculos empregatícios como "tratorista" (fls. 10/14).

Cumpr ressaltar que o exercício de atividade como tratorista não pode ser considerado como início de prova material da atividade de lavrador, tendo em vista que a referida profissão equipara-se à atividade urbana de motorista. Nesse sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRATORISTA. ATIVIDADE DE NATUREZA URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE (Omissis) 2 - O TRATORISTA, EMBORA EXECUTE SUAS TAREFAS NO CAMPO, NÃO É CONSIDERADO, NO ÂMBITO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO E, INCLUSIVE, DE DIREITO TRABALHISTA, TRABALHADOR EMINENTEMENTE RURAL, DE QUE TRATA A LEI COMPLEMENTAR Nº11, DE 25 DE MAIO DE 1971, ESTANDO SUJEITO, PORTANTO, AO REGIME PREVIDENCIÁRIO URBANO. (Omissis) (TRF 3.ª Região, AC n.º 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relatora: Desembargadora Federal Suzana Camargo, v.u., DJU 30.11.1999, pág. 347, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO - ABONO DE PERMANÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE TRATORISTA CONSIDERADA URBANA. (Omissis) 2 - A ATIVIDADE DE TRATORISTA É CONSIDERADA, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, COMO URBANA, SEGUNDO PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DESTA TURMA. (Omissis)". (TRF 3.ª Região, AC n.º 89.03.029249-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, v. u., DJU 25.08.1998, pág. 447, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REMESSA OFICIAL. ATIVIDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA. (Omissis) 4 - A PROFISSÃO DE TRATORISTA É EQUIPARADA, POR ANALOGIA, À CATEGORIA PROFISSIONAL DOS MOTORISTAS, PORTANTO, DE NATUREZA URBANA. (Omissis)". (TRF 3.ª Região, AC n.º 2008.03.99.017137-9, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Czertza, v. u., DJU 27/4/10, pág. 580, grifos meus).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmar a convicção deste juízo no sentido de que o requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Entretanto, tenho que a hipótese reclama solução diversa, como sustentado pelo segurado. No caso dos autos, como já indicado, o autor juntou cópia da certidão de casamento, na qual é qualificado como "lavrador", e da CTPS, na qual constam vínculos como tratorista em estabelecimentos do ramo da agricultura. Os referidos documentos são considerados por esta Corte Superior como válidos para fins de início de prova do labor campesino exigido pelo artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/1991. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E NASCIMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência do STJ admite como início de prova material, certidões de casamento e nascimento dos filhos, desde que o exercício da atividade rural seja corroborada por idônea e robusta prova testemunhal. 3. Recurso Especial não provido. (REsp 1611758/PR, Relator: Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/10/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VALIDADE DOS DOCUMENTOS DE REGISTROS CIVIS. COMPLEMENTAÇÃO COM ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE ALCANÇA OS PERÍODOS ANTERIOR E POSTERIOR À DATA DO DOCUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO. REPETITIVO COM TESE DIVERSA. 1. O labor campesino, para fins de percepção de aposentadoria rural por idade, deve ser demonstrado por início de prova material e ampliado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência. 2. São aceitos, como início de prova material, documentos de registros civis que apontem o efetivo exercício de labor no meio rural, tais como certidões de casamento, de nascimento de filhos e de óbito. desde complementada com robusta e idônea prova testemunhal. 3. No julgamento do Resp 1.348.633/SP, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, esta Corte, examinando a matéria concernente à possibilidade de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo apresentado, consolidou o entendimento de que a prova material juntada aos autos possui eficácia probatória tanto para o período anterior quanto para o posterior à data do documento, desde que corroborado por robusta prova testemunhal. 4. São distintas as questões discutidas no recurso representativo da controvérsia apontado pelo INSS (Resp 1.354.980/SP) e no presente feito. Neste recurso discute-se a necessidade de o início de prova material ser contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento administrativo para fins de concessão de aposentadoria a trabalhador rural. Já no recurso especial apontado pelo INSS a questão decidida não se refere especificamente à contemporaneidade dos documentos apresentados. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 329.682/PR, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 29/10/2015).

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ARTS. 535 II DO CPC - OBSCURIDADE INEXISTENTE - TRABALHADOR RURAL - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - ANOTAÇÕES NA CTPS - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A norma processual é clara ao fixar as hipóteses, na via dos Embargos Declaratórios, de mudança do teor do julgado prolatado, tais como, omissão, contradição ou obscuridade. Não é o caso dos autos, porquanto o mesmo não incorreu em nenhuma das hipóteses. No caso em exame, não se vislumbra qualquer indicio da omissão apontada que venha a justificar o caráter infringente do julgado. - No que se refere à comprovação da atividade rural do autor, além dos depoimentos testemunhais, a Certidão de Casamento, acostada à fls.08 dos autos, que declara sua profissão de tratorista e as anotações em sua CTPS comprovam seu trabalho em empresas agropecuárias no cargo de tratorista e serviços gerais da fazenda, o que constitui um início razoável de prova material para comprovação do exercício da atividade laboral rural. - Quanto à falta de preenchimento do requisito do período de carência, não representa óbice para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, pois o art. 143, da Lei 8.213/91, dispensa, expressamente, essa exigência, em se tratando de trabalhador rural. Precedentes desta Corte. - Recurso conhecido, porém, desprovido. (REsp 591.370/MG, Relator: Min. Jorge Scartezini, Quinta Turma, DJ 02/08/2004).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CPC, ART. 485, VII. SOLUÇÃO PRO MISERO. 1. O documento novo que justifica a propositura da ação rescisória com base no CPC, art. 485, VII, é aquele que, já existente à época da decisão rescindenda, era ignorado pelo autor ou do qual não se podia fazer uso, até o momento em que era lícito utilizá-lo. 2. A ignorância a que se refere o dispositivo é aquela em relação à própria pessoa a qual seja lícito o uso do documento, e não a ignorância objetiva, tomada em confronto com o homem médio; nesse contexto, conforme precedentes desta Terceira Seção, "no caso específico do rurícola (bóia-fria), em virtude de suas desiguais e até mesmo desumanas condições de vida e de cultura, autoriza-se inferir, dado os percalços encontrados na busca, não obstante a existência do documento quando do ajuizamento da ação (...) que sua existência era ignorada até mesmo em função das adversas condições de cultura" (AR n.º 718/SP, Relator p/ Acórdão Min. Fernando Gonçalves, DJ 14/02/2000). 3. A valorização da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerado o certificado de tratorista, do qual consta expressamente a profissão de lavrador do marido da requerente. Precedentes deste STJ. 4. Ação Rescisória julgada procedente. (AR 1.086/MS, Rel. Min. Edson Vidigal, Terceira Seção, DJ 04/12/2000).

Ocorre, in casu, que a Corte de origem julgou improcedente o pedido somente com fundamento na inconsistência da prova material. Não analisou se a prova testemunhal colhida em primeira instância seria capaz de ampliar o início da prova material, sobretudo quanto às circunstâncias em que a atividade de tratorista foi desenvolvida e o ramo do estabelecimento em que foi prestada, razão por que os autos devem retornar àquele Tribunal Regional Federal.

Ante o exposto, julgo procedente o recurso especial e determino a remessa dos autos à Corte de origem a fim de que se prossiga no exame dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, à luz da jurisprudência do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM PARA QUE PROSSIGA NO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Brasília (DF), 29 de fevereiro de 2020.

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

Relator".

Por sua vez, nesta 8.ª Turma colhem-se diversos julgados em idêntico sentido, ou seja, de que "o tratorista agrícola, o operador de máquina é essencialmente de natureza rural, pois lida com a terra, o plantio, a colheita e o trator há de ser considerado em sua natureza instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana." (ex vi ApCiv n.º 5002258-82.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DIVA MALERBI – Publicado em 29.10.2019).

Na mesma linha: ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23.1.2018; ApCiv n.º 0011088-59.2018.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI – Publicado em 25.6.018; ApCiv n.º 0020361-62.2018.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI – Publicado em 8.11.2018 e ApCiv n.º 6071143-34.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA - Publicado em 10.6.2020, este último, inclusive, já tendo sido objeto de posicionamento desta relatoria, com o específico fim de acompanhar a tese majoritária, consensual de entendimento pessoal.

Dessa forma, de rigor o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade campesina pelo período de carência legalmente exigido, alinhando-se o caso concreto à jurisprudência desta 8.ª Turma, no sentido de se afastar, tal como anotado no voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, no precedente a que se fez menção acima, "alegação de que o período em que o autor laborou como tratorista deve ser considerado como período urbano, tendo em vista que o desempenho de tal atividade pelo requerente se deu no meio agrícola, podendo, assim, ser enquadrada como atividade rural", ressalvando, uma vez mais, entendimento pessoal em sentido contrário, bem como que o juízo em questão de maneira alguma se aplica a possível hipótese de extensão da condição à esposa, em linha de princípio de todo incompatível, prosseguindo-se, portanto, não admitindo neste caso o aproveitamento, como início de prova material, de eventuais registros como tratorista em nome do marido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (em 11/06/2018 – ID n.º 132578674 - Pág. 1). Porém, o MM. Juízo a quo fixou a DIB "a partir da citação" (ID n.º 132578707 - Pág. 5).

Cumprir consignar que a parte autora não manifestou qualquer insurgência em relação ao termo inicial do benefício.

Nesse contexto, embora a DIB devesse ter sido fixada em 11/06/2018, não restará assim estabelecido, para não se incorrer em *reformatio in pejus*.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Refereencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos adivindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ANOTAÇÃO EM CTPS E CNIS. TRATORISTA. ESTABELECIMENTO AGRÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. REQUISITOS SATISFEITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- Predomina nesta Colenda 8.ª Turma o entendimento segundo o qual a função de tratorista exercida em estabelecimento agrícola tem natureza rural.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE TARCISIO DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE TARCISIO DA FONSECA

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000061-93.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE TARCISIO DA FONSECA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE TARCISIO DA FONSECA

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE PAVAO LIMA - SP178942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, de 7/10/80 a 2/4/86, de 6/9/89 a 6/5/92 e de 23/9/92 a 31/8/95, e a sua conversão em tempo comum, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo a especialidade dos períodos de 7/10/80 a 2/4/86 e de 23/9/92 a 31/8/95 e condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformadas, ambas as partes apelam.

O INSS se insurge somente quanto ao período de 23/9/92 a 31/8/95, alegando que os níveis de pressão sonora indicados pelos PPP's são discrepantes, devendo ser complementados por laudo técnico pericial. Mesmo que assim não fosse, não constam dos referidos documentos os nomes dos profissionais responsáveis pela avaliação das condições de trabalho no período laborado pelo autor. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício e da correção monetária nos termos do recurso.

A parte autora pugna pelo reconhecimento como especial do período de 6/9/89 a 6/5/92, devidamente comprovado pela documentação juntada.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou 'pedágio'.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, porém, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

Assim, de 14/12/1998 em diante, o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.ª Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, in verbis:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz; (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Com o advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O pedido é de reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos de 7/10/80 a 2/4/86, de 6/9/89 a 6/5/92 e de 23/9/92 a 31/8/95, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo *a quo* reconheceu a especialidade dos períodos de 7/10/80 a 2/4/86 e de 23/9/92 a 31/8/95.

O INSS se insurge somente quanto ao período de 23/9/92 a 31/8/95 e a parte autora apela pleiteando o reconhecimento como especial do período de 6/9/89 a 6/5/92.

Passo, então, a análise dos períodos questionados:

1. Período de 6/9/1989 a 6/5/1992

Para comprovar este período, em que exerceu a atividade de mecânico de manutenção, na empresa Resarlux Indústria e Comércio Ltda., o autor juntou o PPP (Id 81223311, pp. 28/29) emitido em 7/7/2016, indicando a exposição ao agente físico ruído de 104 dB(A) e aos agentes químicos óleo e graxa.

Quanto a este período, o autor juntou também outro PPP (Id 81223313, pp. 59/60), emitido em 21/11/2011, indicando a exposição ao agente físico ruído de 78 dB(A) e picos de 104 dB(A).

Neste caso, o PPP datado de 2011, indica a exposição a ruído de 78 dB(A), inferior ao limite legal permitido à época, de 80 decibéis, e que o autor estava sujeito a picos de 104 dB(A), ou seja, a exposição ao nível acima do limite permitido se dava de modo ocasional e intermitente. Já o PPP de 2016 aponta a exposição a ruído de 104 dB(A) sem observação alguma.

Assim, diante da divergência de informações constantes nos referidos documentos, entendo não ser possível o reconhecimento do enquadramento como especial da atividade exercida pelo autor, pela exposição ao agente físico ruído.

No entanto, o PPP emitido em 2016, aponta ainda que o autor estava exposto aos agentes químicos óleo e graxa.

Embora essa informação não conste do PPP de 2011, tratando-se de trabalho em indústria e considerando-se a descrição das atividades exercidas pela parte autora (*localizar defeitos em máquinas ou complementos mecânicos, desmontando total ou parcial, orientando-se pelas especificações dos equipamentos, utilizando ferramentas adequadas. Reparar peças defeituosas ou substituir; montar conjuntos reparados, ajustar peça, empregando instrumentos específicos, devolvendo a máquina em condições de funcionamento, supervisionar e certificar-se dos resultados do trabalho executado, troca de cilindros das máquinas conforme programação de produção*), parece crível que o contato com os agentes químicos (hidrocarbonetos aromáticos), empregados na manutenção do maquinário, ocorria de forma constante, inerente ao labor.

E em se tratando de agentes químicos, importante salientar que a apuração da nocividade é realizada mediante avaliação qualitativa e não quantitativa, bastando a exposição do segurado aos agentes nocivos para configurar a especialidade da atividade (ApReeNec - 5840848-95.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 09/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/03/2020; - ApReeNec - 0001361-69.2010.4.03.6115, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/02/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/03/2018; - ApCiv - 5004772-78.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 07/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/10/2019).

Esclareça-se, ainda, que o fato de o PPP mencionar a existência de responsável pelos registros ambientais apenas a partir de agosto de 1992, não impede a comprovação da natureza especial do período em questão, eis que, constatada a presença de agentes nocivos em momento posterior, é razoável supor que, no período antecedente, a sujeição à insalubridade não era menor, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho tendem a melhorar com o avanço tecnológico e da segurança do trabalho.

Logo, é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período em questão, com base no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, pela exposição aos agentes químicos óleo e graxa.

2. Período de 23/9/1992 a 31/8/1995

Para comprovar este período, em que exerceu a atividade de mecânico de manutenção, na empresa Mericol Indústria Metalúrgica Ltda., o autor juntou o PPP (Id 81223310, pp. 20/21), emitido em 1.º/8/2016, indicando a exposição ao agente físico ruído de 90 dB(A) e aos agentes químicos óleo e graxa, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. Constatou ainda que as informações quanto aos níveis de pressão sonora avaliados, foram extraídas do Programa de Prevenção de Riscos Ambientais (PPRA) elaborado em 28/11/1997 pelo engenheiro de segurança do trabalho que assina o PPP.

Quanto a este período, o autor juntou também outro PPP (Id 81223313, pp. 61/62), emitido em 22/11/2011, indicando a exposição ao agente físico ruído de 81,3 dB(A) e a existência de responsável técnico pelos registros ambientais no período de 2003 a 2011.

Neste caso, as divergências quanto à intensidade do ruído nos dois documentos não descaracterizam a atividade especial, tendo em vista que estão acima do limite legal permitido à época, de 80 decibéis.

E o fato de o PPP mencionar a existência de responsável pelos registros ambientais apenas em momento posterior ao período questionado, também não impede o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas, conforme já exposto.

Assim, é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período em análise, com base nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, pela exposição a ruído superior a 80 decibéis e aos agentes químicos óleo e graxa.

Esclareça-se, por fim, que as divergências acima apontadas poderiam ser sanadas com a realização de laudo pericial.

Ocorre que, em face do despacho para as partes especificarem as provas que pretendiam produzir, ambas deixaram de se manifestar, o que motivou o Juízo *a quo* a julgar o presente feito no estado em que se encontrava.

Assim, não há que se falar em realização de laudo técnico pericial.

Quanto à aposentadoria especial, somados os períodos reconhecidos como laborados em condições especiais, de 7/10/80 a 2/4/86, de 6/9/89 a 6/5/92 e de 23/9/92 a 31/8/95, o autor perfaz 11 anos, 1 mês e 6 dias, tempo insuficiente para a deferimento do benefício, nos termos do art. 57, da Lei n.º 8.213/91.

De resto, considerando os períodos especiais e o tempo comum incontestado, o autor soma 19 anos, 11 meses e 11 dias de tempo de serviço até 15/12/1998, data da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98 ou **37 anos, 4 meses e 15 dias** até a data do requerimento administrativo (18/7/2016), autorizando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral (100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98, não havendo que se cogitar no cumprimento de requisito etário, tampouco de período adicional de tempo de serviço (pedágio).

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 18/7/2016 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.”*

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.”*

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, dou parcial provimento tanto à apelação da parte autora, para reconhecer como especial também o período de 6/9/1989 a 6/5/1992, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DIB em 18/7/2016), quanto à apelação do INSS, apenas para fixar os critérios da correção monetária, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Contando 37 anos, 4 meses e 15 dias, devida a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, com a redação dada pela EC n.º 20/98, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
- Quanto ao termo inicial, o benefício é devido desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013143-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANIR RODRIGUES BOREL

Advogados do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013143-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANIR RODRIGUES BOREL

Advogados do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem análise do mérito, com relação ao período de 19/11/2003 a 05/05/2011, reconheceu como especial o período de 20/03/1997 a 18/11/2003 e condenou o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a citação (17/08/2018). Concedida a tutela de específica, para determinar a imediata implantação do benefício.

A autora opôs embargos de declaração, sob o fundamento de que omissa a sentença por ter deixado de observar as alterações de funções da parte autora no período de 01/10/1979 a 22/02/1985, laborado no Hospital Ibirapuera, a possibilitarem o enquadramento pela atividade e a concessão do benefício pretendido desde o primeiro requerimento administrativo (04/10/2007) ou do segundo requerimento administrativo (16/03/2018).

Acolhidos os embargos de declaração para julgar extinto o feito, sem análise do mérito, no tocante ao período de 19/11/2003 a 05/05/2011, reconhecer o desempenho de atividade especial nos períodos de 01/10/1979 a 22/02/1985 e de 20/03/1997 a 18/11/2003, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/186.030.985-0), desde a data da DER (04/10/2017). Mantida a determinação de imediata implantação do benefício.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença. Sustenta, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais ao reconhecimento das condições especiais das atividades desenvolvidas pela autora, devendo ser mantido o indeferimento do benefício à concessão em questão.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013143-94.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANIR RODRIGUES BOREL

Advogados do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A, ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional nº 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior; se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher; reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar; nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frete à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Dois situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher; e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

peelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia – médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial I 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, *como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS* (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.*

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.^a Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz: (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.^a Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, *trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes.*

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que submetem o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – *microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas* –, *unicamente nas atividades relacionadas*, quais sejam, *trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anatomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo.*

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os *trabalhos que contêm o risco.*

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os *microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas*, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infecto-contagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a lidar tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.^a Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perfilado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 18/07/2016 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

O INSS insurge-se contra o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 01/10/1979 a 22/02/1985 e de 20/03/1997 a 05/05/2011.

A demandante comprovou a exposição a agentes biológicos, a permitir o enquadramento das atividades, com fundamento no Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, códigos 1.3.1 e 1.3.2; Decreto n.º 83.080/79, item 1.3.0 de seu Anexo I, códigos 1.3.1 a 1.3.5; Decreto n.º 2.172/97 e Decreto n.º 3.048/99, item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, nos seguintes interstícios:

- **01/10/1979 a 22/02/1985**: serviço de enfermagem (de 01/10/1979 a 16/06/1982) e atendente de enfermagem (a partir de 17/06/1982), no Hospital Ibirapuera S/A (CTPS, Id. 127537853, pp. 10-25).

- **20/03/1997 a 18/11/2003**: auxiliar de limpeza (de 20/03/1997 a 08/01/1998) e auxiliar de enfermagem (de 09/01/1998 a 18/11/2003), na empresa SL S.A. Assistência Médico Hospitalar (CTPS e PPP, Id. 127537853, pp. 27/28).

Assim, nenhum reparo comporta ser feito à sentença, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).

- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.

- Admite-se como especial a atividade realizada com exposição a agentes biológicos.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000655-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NILSO GARCIA DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000655-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NILSO GARCIA DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (17.03.2017).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir do requerimento administrativo, determinando “*que o benefício seja mantido até o prazo de 06 (seis) meses após o trânsito em julgado da presente sentença*”. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apela, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou a dilação do prazo de concessão do benefício de auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000655-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: NILSO GARCIA DA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: KARLA JUVENCIO MORAIS SALAZAR - MS12192-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculos empregatícios de 01.04.1994 a 22.05.1994, 02.11.1996 a 02.04.1997, 29.10.1997 a 26.01.1998, 05.07.2005 a 19.10.2006, 20.03.2007 a 26.11.2007, 12.06.2008 a 24.09.2008, 01.11.2008 a 19.02.2011, 28.12.2011 a 06.12.2012, 12.12.2012 a 02.05.2013, 01.09.2013 a 09.04.2015, 01.11.2015 a 28.03.2016 e a partir de 04.04.2016, sem registro de baixa (Id. 124848672, p. 25-35).

Acostou, também, extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que o último vínculo de trabalho do autor, iniciado em 04.04.2016, esteve vigente até 02.2017, quando registrada sua última remuneração (Id. 124848672, p. 19-24).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 25.04.2017.

O requerimento administrativo foi apresentado em 17.03.2017.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o apelante, portador "de doenças osteo articular; incapacitantes na coluna vertebral, segmentos cervical e lombar", estando desde 15.03.2017 incapacitado para o trabalho de forma total e temporária, deixando clara a possibilidade de reabilitação profissional (Id. 124848672, p. 55-63).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de sua atividade habitual, além da possibilidade de reabilitação profissional, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao recebimento de auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para determinar a manutenção do benefício até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, nos termos acima preconizados.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVALIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelação da parte autora a que se dá parcial provimento para determinar a manutenção do benefício até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6167044-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOIDE DIORIO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO KASSIM JUNIOR - SP193472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INGRED MAXIMO MORETTI, SIMONE MAXIMO MORETTI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA BARBI ROQUE VIEIRA - SP175135-N

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA BARBI ROQUE VIEIRA - SP175135-N

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6167044-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOIDE DIORIO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO KASSIM JUNIOR - SP193472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INGRED MAXIMO MORETTI, SIMONE MAXIMO MORETTI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA BARBI ROQUE VIEIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA BARBI ROQUE VIEIRA

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro falecido em 08/07/2014, prevista no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Requer a revogação da tutela antecipada. Subsidiariamente, pede a alteração nos critérios de incidência da correção monetária e ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 6167044-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LOIDE DIORIO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO KASSIM JUNIOR - SP193472-N

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: INGRED MAXIMO MORETTI, SIMONE MAXIMO MORETTI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA BARBI ROQUE VIEIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: GABRIELA BARBI ROQUE VIEIRA

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpre observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou os seguintes documentos:

- certidão de óbito do suposto companheiro, em 08/07/2014, constando que era divorciado, como causa da morte: parada cardio respiratória, metástase generalizada, carcinoma epidermoide invasor e que residia na Rua Guido Campitelli, 461, Centro em Pongai/SP;
- extrato de transferência bancária em nome da autora e folha de cheque do falecido, com a mesma data – 27/08/2007, tendo o mesmo favorecido - J C Felpe Distribuidora de Veículos Ltda;
- IPVA de 2012 em nome do falecido, relativo a um caminhão de carga – da marca Ford F 4000 - ano de 1986 – Placa BQB 1658, constando endereço na Rua Paulo Ferro, 22, em Reginópolis/SP; e
- fotos do casal em eventos e com familiares.

As filhas maiores do falecido foram citadas e apresentaram contestação, alegando, em síntese, que o falecido pai teve vários relacionamentos extraconjugais, sem intenção de constituir família. E que a autora apenas namorou o *de cujus*. Declararam que após o divórcio, o *de cujus* foi morar num sítio da família, no bairro Barro Preto em Pongai/SP e depois passou a residir com sua mãe, na Rua Guido Campitelli, 461, também em Pongai/SP, onde ficou até o óbito. Esclarecem que quando da compra do caminhão que estava cadastrado em Reginópolis, o falecido utilizou o endereço da autora apenas para não ter mais gastos com a transferência e atualização de endereço. E, por fim, sustentam que elas é que acompanharam o pai nas consultas no hospital durante o tratamento do câncer, sendo as responsáveis financeiras pelos gastos com a doença, tendo inclusive contratado uma cuidadora.

Juntam documentos, entre os quais se destacam:

- ficha cadastral do falecido junto ao hospital Amarel Carvalho, datada de 29/11/2013, constando que era divorciado e endereço na Rua Antonio Sanches, 116, em Pongai/SP;
- documentos relativos ao bar do falecido, localizado na Rua Antonio Sanches, 116, em Pongai/SP e relativo ao inventário do pai do *de cujus*, em todos constando que era separado judicialmente ou divorciado;
- certificado de registro e licenciamento do caminhão adquirido pelo falecido, em nome da proprietária anterior, demonstrando o registro em Reginópolis;
- declaração firmada por Maria José Miurim, esclarecendo que no ano de 2014 trabalhou no endereço da Rua Guido Campitelli, 461, em Pongai/SP, como cuidadora do falecido e que suas filhas eram as responsáveis financeiras pelos seus pagamentos e folgas semanais.

O INSS juntou cópia do processo administrativo constando:

- informações do Sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença, de 09/01/2014, até o óbito e que a autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 29/05/2000;

- certidão de casamento do falecido, em 10/05/1981, constando a separação em 2003 e o divórcio em 2009;
- certidão de casamento da autora, em 06/10/1984, constando a separação em 1999 e o divórcio em 2000;
- conta de energia da autora, de 2018, indicando endereço na Rua Paulo Ferro, 22 Reginópolis/SP.

Em audiência de instrução e julgamento, foi tomado o depoimento pessoal da autora e ouvidas quatro testemunhas que afirmaram a convivência entre a autora e o *de cujus*.

Na audiência também foi homologado acordo firmado entre a autora e as corréis Ingrid e Simone, filhas do falecido, que reconheceram a existência da união estável entre a requerente e o *de cujus* e a autora renunciou a qualquer direito patrimonial de herança deixada pelo falecido, sem produzir efeitos em relação ao correu INSS.

Neste caso, restou comprovado a qualidade de segurado do falecido, porquanto percebia o benefício de auxílio-doença por ocasião do óbito.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida e essa presunção é relativa.

Conforme se verifica da análise da documentação elencada, a condição de companheira do falecido não restou caracterizada, haja vista que os documentos juntados pela autora são extremamente frágeis para demonstrar a união estável.

Embora as testemunhas tenham afirmado a convivência, não há prova da residência em comum, nem de que a autora cuidou do *de cujus* até o seu óbito, como afirma.

Na certidão de óbito, em que foi declarante o irmão do falecido, constou que o *de cujus* residia em Pongai e não foi registrada qualquer informação a respeito da autora.

Nesse sentido, em todos os documentos juntados no processo, relativos ao falecido, consta a sua qualificação de separado ou divorciado, não fazendo menção à autora, como sua companheira.

O fato de a requerente ter contribuído para a aquisição de um veículo do falecido não prova a convivência contínua e duradoura, como o objetivo de constituir família.

Pela prova produzida é possível extrair a existência de relação afetiva com contornos de namoro, o que não caracteriza a união estável.

E o reconhecimento da união estável pelas filhas do falecido, no decorrer do processo, em contrapartida à renúncia da autora à herança do falecido, não produz efeitos para fins previdenciários.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o cumprimento dos requisitos para a sua concessão.

Por fim, em relação ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, dou provimento ao recurso, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente deferida.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova produzida é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que não comprovada a união estável entre a autora e o *de cujus*.

- Apelo provido. Sentença reformada. Improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso e cassar a tutela anteriormente deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003422-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DONIZETI COUTRIM SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003422-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DONIZETI COUTRIM SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91 a partir da data do pedido administrativo.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido. Determinou que os benefícios vencidos devem ser corrigidos monetariamente "pelo IPCA-e, conforme tese firmada pelo STJ, e os juros devem incidir segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009). Sem custas. Honorários pelo sucumbente, os quais se arbitra em 10% sobre as parcelas vencidas até a presente data, conforme dispõe a Súmula 111 do STJ". Concedeu a tutela provisória.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, bem como correção monetária e juros. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003422-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DONIZETI COUTRIM SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIS AFONSO FLORES BISELLI - MS12305-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 03.04.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 08.08.1980, qualificando-o como lavrador;

- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.02.1996 a 31.07.1996, 01.02.1997 a 30.06.1999, 02.08.2004 a 30.09.2004, 14.02.2005 a 07.05.2005, 27.09.2005 a 30.04.2006, 16.01.2007 a 23.04.2007, 05.10.2009 a 01.07.2010 e 15.10.2012 a 30.11.2017;

- Instrumento Particular de Parceria Agrícola, datado de 07.07.1993, constando o autor como parceiro outorgado, referente à "uma gleba de terra com 4.000 pés de café, para que nela, juntamente com seu conjunto familiar cultive a lavoura de café" e

- Contrato Particular de Parceria Agrícola, no qual consta o autor como parceiro outorgado, visando o plantio e cultivo de milho, com vigência de 05.10.1995 a 05.06.1996.

Cumprir mencionar que também constam da CTPS e da consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, acostada ao feito pelo INSS, os registros de atividades urbanas de 01.04.2002 a 25.02.2003, 02.02.2004 a 14.05.2004, 01.11.2007 a 06.12.2008 e 04.02.2011 a 08.10.2011.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "As testemunhas são unânimes em enumerar tempo e trabalho rural exercido pela parte autora. A testemunha Luciano Francisco da Silva, em Juízo, alegou que já viu o autor trabalhando na Fazenda Indaiá, no Grupo Schlatter e em outras fazendas da região; já trabalhou junto com o autor em algumas fazendas. A testemunha José Pedro da Silva, disse que conhece o autor desde 2003 e que desde que o conhece, ele trabalha em fazenda; inclusive já trabalhou junto com o autor; disse que ele trabalhava com pesquisas no campo. A testemunha Juraci de Oliveira Aquino, em Juízo, disse que conhece o autor desde os anos 2000 e que trabalhou com ele em várias fazendas; trabalhavam "clandestinos", isto é, sem registros; agora sabe que o autor só realiza bicos, porque não encontra mais serviços. Nunca viu o autor trabalhando na cidade".

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

No que diz respeito aos ínfimos períodos laborados em atividade urbana, cabe salientar que o autor o fazia nos meses de entressafra, quando não havia emprego nos campos. Tais ocorrências não afastam o direito ao benefício, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual, nos meses de junho de 2004 e outubro de 2017, conforme revela a mencionada consulta no Sistema CNIS, em nada afasta o trabalho campesino, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (19.09.2018), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277882-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277882-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Subsidiariamente, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277882-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA NUNES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 28.10.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS da autora, constando o registro no cargo "TRABALHADOR RURAL" na empresa "PONTAL AGRO PECUÁRIA S/A", com endereço na Fazenda Alcídia, de 14.05.1998 a 14.07.1998 e para o empregador "Renato Junqueira Meinelles", com endereço na Fazenda Sossego, no cargo "Serviços Gerais", de 15.08.2007 a 27.09.2007;

- certidão de nascimento da filha da autora com o Sr. Claudomiro José da Silva, registrada em 02.04.1982, na qual consta a qualificação deste último como lavrador e

- CTPS do Sr. Claudomiro José da Silva, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 10.06.1985 a 08.11.1985, 25.05.1988 a 10.02.1990, 29.05.1990 a 22.02.1992, 21.09.1992 a 01.03.1994, 24.05.1996 a 28.11.1996, 18.03.1997 a 10.01.1998, 28.05.1998 a 07.02.1999, 24.05.2001 a 25.04.2014, 18.07.2014 a 11.02.2015 e 23.03.2015 a 23.09.2015.

O INSS juntou com a contestação as informações do Sistema CNIS da Previdência Social em nome do Sr. Claudomiro José da Silva e da autora, constando todos os registros indicados nas Carteiras de Trabalho e Previdência Social.

Frise-se que o fato de o Sr. Claudomiro José da Silva ter exercido atividade urbana de 05.03.1986 a 05.02.1988, conforme consta na CTPS e na consulta acima mencionada, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registro em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sã sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.

- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.

- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.

- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.

- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.

- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.

- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comerciário. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.

- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.

- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 08.05.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787993-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDSON LUIS DUARTE DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787993-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDSON LUIS DUARTE DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir da data da cessação do benefício anteriormente recebido.

O juízo *a quo* extinguiu a demanda reconhecendo a decadência do direito de revisão do benefício de auxílio-doença, cessado no ano de 2007, com fundamento no art. 487, inciso II, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 210 do Código Civil.

Apela, a parte autora, pleiteando a integral reforma da sentença, argumentando que o pedido formulado não consistia na revisão de benefício anterior, mas sim a concessão de novo benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787993-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EDSON LUIS DUARTE DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE ROBERTO LEITE - SP321076-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, o juízo a quo proferiu sentença extintiva, com fulcro no art. 487, inciso II, do CPC, sob o argumento de que a parte autora decaiu do direito de revisão da decisão administrativa que cessou o benefício de auxílio-doença recebido até 21.10.2007, após o prazo de 10 anos.

Contudo, não obstante tenha sido feita referência ao benefício de auxílio-doença recebido no passado, o pedido formulado tem por objetivo a submissão da parte autora a perícia médica para, ao final, demonstrada a alegada incapacidade laborativa, ter concedida nova benesse previdenciária em virtude de patologias incapacitantes, seja a aposentadoria por invalidez, auxílio-doença previdenciário ou auxílio-acidente.

Conforme se depreende dos autos, o ente autárquico, por ocasião da cessação administrativa do benefício anterior, com fulcro em autorização legal, procedeu à realização de exames em que avaliada a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91, e determinou a cessação daquele benefício outrora concedido à autora.

Nos termos do art. 505 do Código de Processo Civil, tratando-se de relação jurídica continuativa, caso sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito a parte pode pedir revisão do disposto na sentença ou na decisão administrativa do INSS.

In casu, com o alegado agravamento do estado de saúde da autora, teria havido alteração no estado de fato, razão pela qual torna-se imprescindível o reconhecimento do seu interesse de agir e a realização de avaliação médico-pericial do seu quadro clínico.

De resto, a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, coma realização de nova perícia médica.

Nesse sentido, o entendimento desta 8.ª Turma, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NULIDADE DO DECISUM. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL.

I- De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil de 2015, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

II- Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

III- In casu, observo que a parte autora requereu na petição inicial a produção de perícia, bem como o INSS, em sua contestação, pleiteou a realização da perícia médica, apresentado quesitos. Assim, a não realização da prova pericial implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

IV- Matéria preliminar acolhida. Apelação prejudicada quanto ao mérito.

(TRF3, 8ª Turma, Apelação Cível 6079114-70.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)

Posto isso, dou provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento do feito.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade atual para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

- Hipótese em que o reconhecimento da decadência do pedido de revisão de benefício anteriormente recebido impede a produção de prova objetivando a constatação do atual quadro de saúde da parte autora, que embasa pedido de recebimento de novo benefício previdenciário.

- Recurso a que se dá provimento, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5102300-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PAULO SERGIO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, contra decisão proferida nos autos de ação de rito ordinário, com vistas à ao reconhecimento de tempo especial e a concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, que deu parcial provimento à apelação da parte autora.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere à possibilidade de reafirmação de DER conforme requerido nos autos.

Devidamente intimada a parte adversa, quadrou-se inerte.

É RELATÓRIO.

DECIDO.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão

Alega-se que a decisão é omissiva no que se refere à possibilidade de reafirmação de DER conforme requerido nos autos.

Sem razão o embargante. Serão vejamos:

"Acrescento, ainda, a possibilidade de reconhecimento de atividade exercida pelo autor após o requerimento administrativo, haja vista a recente decisão proferida pelo C. STJ no julgamento do Tema 995, que tratava justamente da possibilidade de computar tempo de contribuição desenvolvido pelo segurado após o ajuizamento de ação previdenciária, ou seja, a denominada "reafirmação da DER" para o momento em que se verificasse o implemento dos requisitos legais necessários à concessão da benesse.

Nesse contexto, de acordo com o julgamento realizado pelo C. STJ aos 23.10.2019, foi fixado o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER até o julgamento em segunda instância, ou seja, passou a ser admitido o cômputo de contribuições vertidas pelo segurado após o início da ação judicial, com fins de viabilizar o implemento dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício.

Diante disso, e considerando que a parte autora continuou a laborar, entendo que tais períodos posteriores ao requerimento administrativo, devem ser computados para o fim da eventual concessão do benefício almejado.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL

De início, cumpre destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei n.º 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistia pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos de 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 12/11/1987 a 30/03/1988, 01/02/1990 a 30/04/1992, 16/12/1998 a 03/01/2000, 20/12/2006 a 31/05/2011 e de 01/01/2013 a 31/03/2013 e somando-se aos demais períodos incontroversos, observo que até a data do requerimento administrativo (16/12/2016), a parte autora **não** havia implementado tempo suficiente de labor em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial.

IMPLEMENTO - 35 ANOS DE TEMPO DE SERVIÇO

Sendo assim, computando-se os períodos de atividade especial, ora reconhecidos de 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 02/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 12/11/1987 a 30/03/1988, 01/02/1990 a 30/04/1992, 16/12/1998 a 03/01/2000, 20/12/2006 a 31/05/2011 e de 01/01/2013 a 31/03/2013, sujeitos à conversão para tempo de serviço comum, a serem acrescidos aos demais períodos incontroversos, **bem como aos períodos laborados após o requerimento administrativo**, observo que a parte autora **não** atingia 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, ou seja, lapso temporal insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em sua forma integral.

Desta feita, condeno o INSS a averbar os períodos reconhecidos como especiais, no tempo de serviço do autor.

Tendo em vista a ocorrência de sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a pagar honorários ao advogado da parte contrária, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme critérios do artigo 85, caput e § 14, do Novo CPC. Todavia, em relação à parte autora, fica suspensa a exigibilidade, segundo a regra do artigo 98, § 3º, do mesmo código, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **anulo parcialmente a r. sentença**, dada a ocorrência de julgamento *intra petita* e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** nos termos da fundamentação."

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC.

Com efeito, sob os pretextos de omissão, contradição e obscuridade do julgado, pretende a autarquia atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Outro trajeto, caracterizado o *pecadilho* (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005393-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIANA EUZEBIO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005393-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIANA EUZEBIO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data do indeferimento administrativo (14/10/2010).

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao recebimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir de 14/10/2010, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Determinou o pagamento das prestações vencidas "de uma só vez, assim consideradas as vencidas após o termo a quo supra indicado, incidindo sobre as mesmas correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, além de juros de mora nos termos do art. 406 do CC. a partir da citação". Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença, e, se vencido, a fixação do termo de início do benefício na data da citação e a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005393-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIANA EUZEBIO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE TAKASHI ONO - SP229744-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até seis meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTALE TEMPORÁRIA)

Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que o desenvolveu atividades laborativas no período de 12/7/1998 a 10/1998 e que recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, nos períodos de 11/2005 a 1.º/2006, 3/2006 a 6/2006, 8/2006 a 10/2006 e de 2/2010 a 10/010, além de 7/2012 a 2/2013, na condição de contribuinte facultativo (Id. 107529485, p. 132).

Verifica-se que o prazo de 12 meses, previsto no art. 15, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91, foi extrapolado, considerando que o último recolhimento previdenciário foi registrado em 2/2013 e a ação proposta em 30/6/2014, não sendo hipótese de dilação nos termos dos §§ 1.º e 2.º do dispositivo retromencionado.

Registre-se, ainda, a inexistência de qualquer elemento de prova apto a retroagir a incapacidade da autora ao trabalho a momento em que detinha a qualidade de segurada.

Com efeito, o laudo pericial concluiu ser, a autora, portadora de "cefaléia crônica, obesidade mórbida e hipertensão arterial grave que a impede de trabalhar temporariamente, sendo sugerido um ano de afastamento do trabalho". Contudo, apesar de ter fixado o termo de início da incapacidade laborativa em 08.2010, coincidente com a data da cirurgia de osteoma frontal, o conjunto probatório infirma essa conclusão (Id. 107529485, p. 112-117).

Nesse sentido, perícia médica realizada no bojo da ação anteriormente ajuizada pela autora (n.º 00018585520114036307), em 26/9/2011, atestou a ausência de incapacidade laborativa, esclarecendo, o Sr. Perito judicial: "Paciente que se mobiliza pelos próprios meios, apresenta-se cuidada, orientada e lúcida. Aparecem elementos clínicos de ansiedade e depressão de moderada intensidade durante a entrevista", concluindo que ela "Apresenta sintomas moderados de transtorno depressivo, (F32.1) de moderada intensidade", contudo, "Não esta mentalmente incapacitada" e, de forma geral, "não está incapacitada" (Id. 107529485, p. 79-83).

Também as perícias administrativas realizadas pelo INSS nos anos de 2010, 2011 e 2012 não encontraram incapacidade laborativa nas análises clínicas respectivas (Id. 107529485, p. 46-56).

Diante da ausência de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data de elaboração do laudo médico pericial que a constatou (22.09.2016).

O conjunto probatório, portanto, é insuficiente a comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto a parte autora mantinha a condição de segurada.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido, em razão da perda da qualidade de segurada da autora.

Posto isso, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada deferida pelo juízo a quo.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando a cessação dos recolhimentos das contribuições se dá em razão de incapacidade temporária ou definitiva.

- Inexistência de prova de que a parte autora deixou de contribuir em virtude das patologias que a acometiam.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002643-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA DE SOUZA AFONSO

Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - SP257668-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002643-93.2020.4.03.9999

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo. Determinou que “*Os benefícios vencidos devem ser atualizados pelo percentual de juros de mora e correção monetária aplicáveis aos índices de caderneta de poupança, nos termos da Lei n.º 11.160/2009. Isenta a autarquia requerida do pagamento das custas processuais, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei Federal 9289/96. Arcará o INSS com os honorários advocatícios, fixados no importe de 10% (dez por cento) do valor da condenação, devidamente atualizado*”. Concedeu a tutela de urgência, de natureza antecipada, nos termos do art. 300, do Código de Processo Civil.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, correção monetária e verba honorária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002643-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA DE SOUZA AFONSO

Advogado do(a) APELADO: IVAN JOSE BORGES JUNIOR - MS13987-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzi; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 03.05.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de nascimento do filho Diego Afonso de Souza, como Sr. Daitor Pires de Souza, com registro em 31.10.1990, qualificando-o como lavrador e
- CTPS deste último com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.09.1998 a 03.02.1999, 01.04.1999 a 01.05.1999, 14.08.2000 a 15.03.2001, 01.12.2001 a 30.09.2003 e 02.01.2012 a 25.11.2013.

O INSS por sua vez, juntou a consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social com a contestação, revelando que a autora possui vínculo com "ISAQUEL IZAIAS/FAZENDA ELLUS" de 01.09.1998, com última remuneração em março de 1999.

Frise-se que o fato de o companheiro da autora ter exercido atividade urbana em curto período (19.05.2014 a 15.07.2014) e ter efetuado recolhimento de contribuições vinculado ao "AGRUPAMENTO DE CONTRATANTES / COOPERATIVAS" de 01.01.2009 a 31.01.2009 e 01.03.2009 a 31.07.2009, conforme revela a consulta realizada no Sistema CNIS, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2.º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª R, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANA GALANTE, OITAVA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1.º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar, seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No tocante ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte." (g.n.)

(TRF 3ªR, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, SÉTIMA TURMA, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo

trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao

requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido." (g.n.)

(AgRg no Ag nº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei nº 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal nº 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual nº 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei nº 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais nº 1.135/91 e nº 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A preliminar de atribuição de efeito suspensivo dever ser rejeitada: a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001438-12.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LEONARDO JOSE COMIN FERREIRA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA APARECIDA RUIZ - SP354124-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Tendo em vista que o laudo constatou que o autor sofre de esquizofrenia e não tem condições para gerir-se e gerir seu patrimônio, falece-lhe legitimação processual.

Assim, intime-se o autor, na pessoa de seu patrono, para regularizar sua representação processual, devendo ser nomeado curador para representá-lo e firmada nova procuração por instrumento público.

Ademais, o advogado deverá ratificar todos os atos até então praticados, sob pena de serem considerados ineficazes, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos (art. 104, § 2º, do Novo CPC).

Prazo de 30 dias, sob pena de extinção da ação.

Intime-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080514-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO PEREIRA DINIZ
CURADOR: MARILENE LOPES PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080514-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO PEREIRA DINIZ
CURADOR: MARILENE LOPES PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (28/10/2015).

Inicialmente, foi proferida decisão de improcedência do pedido (Id. 98149142), sendo a ação anulada para a realização de novo laudo médico pericial (Id. 98149220).

O Ministério Público manifestou-se pela procedência do pedido (Id. 98149481).

Em nova sentença, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação do benefício. Determinou o pagamento das prestações vencidas corrigidas monetariamente "segundo o IPCA-E desde a data fixada na sentença, e os juros moratórios segundo a remuneração da caderneta de poupança, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, observando, em qualquer caso, o que for decidido pelo STF quanto à Repercussão Geral (Tema nº 810) no RE 870.947".

O INSS apela, pleiteando a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela e a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia, bem como a modificação dos índices de correção monetária e juros de mora constantes da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080514-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEANDRO PEREIRA DINIZ
CURADOR: MARILENE LOPES PEREIRA

Advogados do(a) APELADO: RENATA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP283809-N, CAMILA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP246953-N, BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES - SP204683-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1º, V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

In casu, ao ser determinada a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do art. 461 do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido, a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico desse adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado a quo à natureza alimentar do benefício concedido, e a alegação de ausência dos requisitos necessários à concessão da medida diz respeito, na verdade, ao mérito, e como tal deve ser apreciada.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE)

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculos empregatícios no período descontinuo de 1.º/3/2000 a 23/7/2008 e nos curtos períodos de 26/8/2013 a 24/9/2013, 15/1/2014 a 9/4/2014 e de 22/6/2015 a 22/7/2015, na condição de marmorista e pedreiro (Id. 98148943).

Acostou, também, extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 10/12/2000 a 16/4/2001, 6/7/2002 a 16/10/2002 e de 13/2/2005 a 10/6/2005 (Id. 98148955).

Ajuizou a ação em 17/3/2016.

No caso em exame, ainda que o prazo de 12 meses, previsto no art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, tenha sido excedido, possível a concessão do benefício.

Com efeito, o primeiro laudo médico concluiu, sob o ponto de vista clínico, pela ausência de incapacidade laborativa, esclarecendo, o Sr. Perito, que "não foram identificadas alterações neuropsíquicas que caracterizem incapacidade laborativa. Ao exame físico forma identificadas calosidade exuberantes em ambas as mãos, inferindo o exercício de atividades braçais/manuais" (Id. 98149088).

A segunda perícia médica, realizada em 18/10/2018, sob enfoque psiquiátrico, concluiu ser, o periciado, portador de "outros transtornos mentais devidos à lesão e disfunção cerebrais e doença física – CID(10) F06", estando total e permanentemente incapacitado para o exercício de atividade laborativa. Esclareceu, o Sr. Perito, que "o periciado apresentou problemas de saúde desde o ano de 2009, necessitando ser interdito devido a trauma de crânio. Esteve sob tratamento, mas afirma que atualmente está bem. Coloca-se de forma confusa, desconexa, com solicitação recorrente para suspensão de sua interdição. Refere trabalhar com marmoraria em várias cidades; reside sozinho. "Preciso que eu seja liberado para poder trabalhar e administrar minhas empresas"; Não faço tratamento; estou bem". Essa crise vai passar, pois o presidente dos Estados Unidos vai sair." (Id. 98149350).

Em resposta aos pedidos de esclarecimentos formulados pelo representante do *Parquet*, registrou que, conquanto não seja possível precisar a data de início da incapacidade laborativa, o quadro clínico diagnosticado guarda nexo de causalidade como acidente automobilístico ocorrido em 8/10/2009 (Ids. 98149429 e 98149463).

Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de 12 meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto incapacitado para o labor.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A PREENSISTÊNCIA DE DOENÇA OU LESÃO NÃO IMPEDE A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE, SE COMPROVADA QUE A INCAPACIDADE DECORREU DO AGRAVAMENTO OU PROGRESSÃO DA DOENÇA OU LESÃO. LAUDO MÉDICO NÃO PODE SER USADO PARA FIXAR O MARCO INICIAL DA AQUISIÇÃO DE DIREITOS. O TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CORRESPONDE AO DIA SEGUINTE À CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO OU DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUBSIDIARIAMENTE, QUANDO AUSENTES AS CONDIÇÕES ANTERIORES, O MARCO INICIAL PARA PAGAMENTO SERÁ A DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. Os benefícios por incapacidade foram idealizados com o intuito de amparar o Trabalhador em situações excepcionais, quando, por eventos cujas ocorrências não podem ser controladas, o Segurado tem reduzida sua capacidade para exercer sua atividade de trabalho. Concretizam, assim, a proteção garantida ao Trabalhador no contrato de seguro firmado com a Previdência Social.

2. Importante a compreensão de que o requisito legal para a concessão do benefício é a existência de incapacidade para exercício da atividade laboral e que tal incapacidade não seja preexistente à filiação do Segurado ao Regime Geral de Previdência.

3. Assim, não há óbice que a doença que atinge o Segurado seja preexistente à sua filiação, desde que tal enfermidade não interfira em sua capacidade para o trabalho e fique comprovado que a incapacidade se deu em razão do agravamento ou da progressão da doença ou lesão que já acometia o segurado.

4. Na hipótese dos autos, a Corte de origem, com base no acervo probatório dos autos, concluiu que a incapacidade da Segurada é decorrente do agravamento progressivo da patologia que apresenta, não merecendo, assim, qualquer reparo o acórdão neste ponto.

5. O laudo pericial ou o laudo da junta médica administrativa norteiam somente o livre convencimento do Juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não servem como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos.

(...)

7. Agravo em Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. Recurso Especial da Segurada provido para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

(STJ, PRIMEIRA TURMA, REsp. 1471461/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 16.04.2018)

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias, para ensejar direito ao benefício em questão (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente à concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/10/2015), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão, devendo ser compensados os valores recebidos desde então.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistematização da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Quanto ao prequestionamento suscitado, inexistente contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação, para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada. Nos termos do artigo 1.012, §1º, V, do CPC, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.
- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos na Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.
- O fato de a parte autora ter deixado de contribuir por mais de doze meses até a data da propositura da ação não importa perda da qualidade de segurado se o afastamento decorreu do acometimento de doença grave.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5009038-83.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: OTACILIO DA ROCHA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA FRANCE - SP177385-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734 /RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5802093-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIA PEREIRA DE ANDRADE DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5802093-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIA PEREIRA DE ANDRADE DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Laudo e laudo complementar pela capacidade laboral.

Sentença pela improcedência do pedido.

Apelação da parte autora pela qual impugna o laudo pericial e requer, se assim se entender necessária, a realização de nova perícia.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5802093-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIA PEREIRA DE ANDRADE DOS REIS

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que, apesar de apresentar "escoliose estrutural (dorsal alta esquerda e lombar direito) que se instala na adolescência", além de "doença degenerativa em coluna lombar, própria da idade, sem comprometimentos neurológicos decorrentes de compressão medular ou discal" e "quadro de bursite com tendinopatia em ombro direito (de acordo com documentos dos autos e exames de 2017), porém sem sinais clínicos na atualidade de comprometimento funcional da articulação", "na atualidade, não há incapacidade para exercer sua atividade habitual de servente em escola".

A aferição de existência de incapacidade depende tão somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de exame de fato que exige conhecimento especial de técnico, insubstituível pela prova testemunhal. Acresça-se que, nos termos do art. 443 do CPC, a inquirição de testemunhas é dispensada quando os fatos puderem ser provados por exame pericial.

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte: 9.ª Turma, ApCiv 5002801-56.2017.4.03.9999, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, julgado em 13/12/2017; e 7.ª Turma, Ap 1376098 - 0058681-36.2008.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Carlos Delgado, julgado em 21/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 30/08/2017.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido."

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei n.º 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício da atividade habitual não ficou caracterizada na perícia judicial realizada. Asseverou o esculápio encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 35 anos e motorista carreteiro, foi acometido por toxoplasmose ocular e edema macular cistóide, submetido a tratamento, não apresentando atualmente alterações capazes de incapacitá-lo. Enfatizou, categoricamente, que "Tal afirmação (pode ser - sic) corroborada pela Renovação de sua Carteira Nacional de Habilitação, categoria profissional, sem restrições". Impende salientar que o próprio autor informou ao Juízo o retorno ao labor em 21/11/18, exercendo a sua função habitual, consoante demonstrado pelo extrato de consulta realizada no "CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais", de fls. 75/76 (id. 106350834 – págs. 1/2).

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferido o benefício pleiteado.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida."

(TRF3, 8ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida. ”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

In casu, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

O Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de determinar nova perícia, caso a matéria lhe pareça insuficientemente esclarecida (art. 480), o que não foi constatado neste caso em que o laudo foi abrangente, elucidativo e incluiu a avaliação de todos os documentos médicos apresentados pela parte autora.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248012-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA GOMES BOMFIM

Advogado do(a) APELADO: ERICA VENDRAME - SP195999-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248012-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA GOMES BOMFIM

Advogado do(a) APELADO: ERICA VENDRAME - SP195999-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro falecido em 05/01/2015, prevista no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (27/03/2019).

O MM. Juiz de primeiro grau na Decisão (ID 131847489), determinou que os autos fossem remetidos à esta Corte “para análise do(s) recurso(s) e reexame necessário, com as homenagens do Juízo.”

O INSS apela, alegando, preliminarmente, a necessidade de a sentença ser submetida ao reexame necessário. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Requer a revogação da tutela antecipada e ressarcimento dos valores recebidos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248012-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZIA GOMES BOMFIM

Advogado do(a) APELADO: ERICA VENDRAME - SP195999-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação à tutela antecipada, uma vez que não houve condenação a respeito, bem como no que tange ao reexame necessário, uma vez que o Juízo de primeiro grau determinou a remessa dos autos à esta Corte “para análise do(s) recurso(s) e reexame necessário”.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumprir observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou os seguintes documentos:

- certidão de óbito de Joel Gomes de Souza, em 05/01/2015, constando que era divorciado de Luzia Gomes Bomfim, com residência no Sítio São Pedro, no Bairro Saltinho, na cidade Gabriel Monteiro – SP, com causa da morte “*Insuficiência respiratória aguda, pneumonia*”, deixou os filhos Josinar Gomes de Souza, Josivaldo Gomes de Souza, Tânia Gomes de Souza Alves e Vânia Cecília Gomes Rocha, tendo sido declarante a filha Vânia Cecília Gomes Rocha;

- certidão de casamento da autora como “*de cujus*”, celebrado em 15/08/1970, na qual consta o divórcio consensual do casal em 29/08/1996;

- consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, revelando que o falecido recebeu aposentadoria por idade de 15/12/2010 até o seu óbito em 05/01/2015 e

- CTPS deste último, com registro de atividade no período de 03/10/1988 a 16/10/1992.

O INSS juntou com a contestação cópia do processo administrativo, com as consultas ao Sistema CNIS e DATAPREV em nome do falecido e da autora, constando que esta última recebe aposentadoria por invalidez previdenciária desde 02/05/2006.

Neste caso, restou comprovado a qualidade de segurado do falecido, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por idade por ocasião do óbito.

Em audiência de instrução e julgamento, foram ouvidas duas testemunhas que afirmaram a convivência entre a autora e o *de cujus*.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida e essa presunção é relativa.

Na petição inicial a autora informa que é "residente e domiciliada na Rua Alexandre Fleming, nº 73 b meio, na Cidade de Piacatu, Comarca de Bilac/SP", no cadastro no Sistema CNIS consta seu endereço no "Logradouro: Nações Unidas, 125, bairro: Centro, Piacatu-SP" e no cadastro do falecido Sr. Joel Gomes de Souza, o logradouro: Rua Zualdo Paganini, Número: 503, Complemento: Casa 2, Bairro: Centro, Piacatu - SP e por ocasião do óbito foi informado o endereço do "de cujus" no Sítio São Pedro, na cidade Gabriel Monteiro - SP.

Conforme se verifica da análise da documentação elencada, a condição de companheira do falecido não restou caracterizada, haja vista que os documentos juntados pela autora são extremamente frágeis para demonstrar a união estável.

Embora as testemunhas tenham afirmado a convivência, não há prova da residência em comum, nem de que a autora cuidou do *de cujus* até o seu óbito.

Na certidão de óbito, em que foi declarante a filha da autora como o falecido, nada informa a respeito da existência da autora, como sua companheira.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o cumprimento dos requisitos para a sua concessão.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A prova produzida é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, uma vez que não comprovada a união estável entre a autora e o *de cujus*.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, dar-lhe provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293250-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: D. L. B. R.

Advogado do(a) APELADO: RUBERLEI MALACHIAS - SP131976-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

O autor ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-reclusão, "condenando o requerido ao pagamento das prestações vencidas, desde a DATA DA PRISÃO (26.06.2010), tendo em vista o requerente ser ABSOLUTAMENTE INCAPAZ".

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para CONDENAR a Autarquia-Ré a conceder ao requerente o benefício de auxílio-reclusão, desde a data da prisão até sua soltura. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela.

Apelação do INSS, na qual pugna, preliminarmente, pela submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, alega o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Fala na necessidade da juntada do atestado de Permanência Carcerária do segurado recluso atualizado. Subsidiariamente, assevera que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data de nascimento do autor (04/08/2017).

Juntada do atestado de permanência carcerária (id 138181089).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobreindo parecer do Ministério Público Federal pela concessão de efeito suspensivo à apelação e pelo provimento do recurso.

Por meio do despacho, foi determinado que o autor esclarecesse o pedido formulado, já que nasceu em 04/08/2017, e houveram dois períodos de prisões.

O autor confirma a existência das duas prisões com intervalo entre elas.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem

No caso, consta do atestado de permanência carcerária (id 138181089) que, o pai do vindicante foi preso em 26/06/2010 e saiu em 08/02/2017, sendo novamente conduzido à prisão em 08/02/2018, onde permanece.

Ou seja, temos dois momentos diferentes.

Quanto ao primeiro, que vai de 26/06/2010 a 08/02/2017, verifico a ilegitimidade ativa do autor, já que seu direito somente passou a existir a partir de seu nascimento, ocorrido em 04/08/2017.

De acordo com o artigo 387 da Instrução Normativa 77 de 2015, o filho nascido durante o recolhimento do segurado à prisão terá direito ao benefício de auxílio-reclusão a partir da data do seu nascimento.

A ausência das condições da ação, por se constituir em **matéria de ordem pública**, pode ser reconhecida até mesmo de ofício em qualquer grau de jurisdição.

Assim, considero que o autor é parte ilegítima para pleitear o auxílio-reclusão no período de 26/06/2010 a 08/02/2017, devendo o feito ser extinto sem resolução de mérito nessa parte, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.

Quanto ao período de 08/02/2018 em diante, o autor é parte legítima e comprovou a condição de dependente. Sendo filho menor de 21 anos, a dependência é presumida.

Com relação a qualidade de segurado, dispõe o artigo 15, IV, do CPC, "Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso."

Quanto ao critério de baixa renda, verifico que o último vínculo do falecido informado nos autos foi em 2015, ostentando condição de desemprego.

Tendo em vista o quanto decidido na Questão de Ordem no RECURSO ESPECIAL N° 1842974 / PR (2019/0306318-8), bem como que o assunto novamente foi selecionado como representativo da controvérsia, na forma do artigo 1.036, § 1º, do CPC/2015, a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ (parâmetro econômico para concessão de auxílio-reclusão quando o segurado não exerce atividade remunerada no momento do recolhimento à prisão), SUSPENDO ESTE PROCESSO, até ulterior deliberação.

Isso posto, **de ofício, julgo extinto o feito sem resolução de mérito**, quanto ao período de 26/06/2010 a 08/02/2017, nos termos do artigo 485, VI, do CPC. E quanto ao período de 08/02/2018 em diante, **suspendo o processo**, nos termos da fundamentação.

Intím-se. Publique-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001433-58.2020.4.03.6102

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALERIA SANCHEZ GONZALEZ

Advogados do(a) APELADO: CELSO CORREA DE MOURA JUNIOR - SP341762-A, ADRIELE NARA PEREIRA - SP434005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre "Devolução ou não de valores recebidos de boa-fé, a título de benefício previdenciário, por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração da Previdência Social" (Tema 979 - STJ), objeto do Recurso Especial nº 1.381.734 /RN, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (art. 1.037, inciso II, do CPC/15), determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Int.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 6110105-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LUIS NARDI

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6110105-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LUIS NARDI

Advogado do(a) APELADO: LORIVAL COAN JUNIOR - SP320030-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento do trabalho desenvolvido no período de 10/05/1980 a 02/05/1983 e a expedição de certidão de tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o caráter socioeducativo da atividade desenvolvida, a inviabilizar a formação de vínculo empregatício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6110105-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO LUIS NARDI

Advogado do(a) APELADO: LORIVAL COAN JUNIOR - SP320030-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO (GUARDA MIRIM)

A parte autora pleiteia o reconhecimento do labor urbano por ela exercido no período de 13/2/1990 a 23/5/1993, como guarda mirim.

O art. 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, dispõe sobre a obrigatoriedade de início de prova documental para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal, a qual, por si só, não é válida à demonstração do desempenho do trabalho tido como realizado.

Para comprovar o alegado, juntou-se ordens de crédito emitidas pela Caixa Econômica Federal, local onde prestava seus serviços, em favor da Casa da Criança da Comarca de Porto Feliz, para fins de pagamento do autor, qualificado como guarda-mirim/menor, relativas ao período de 06/1980 a 05/1983 (Id. 100332462, pp. 1-9).

Acostadas, ainda, fotografias e declarações de ex-funcionários contemporâneos, narrando as atividades ali desempenhadas (Id.100332465, p.1/2), coincidentes com o teor dos depoimentos colhidos (Ids. 129066318, 129066844-129066846, 129066853, 129066854, 129066868, 129066869, 129066878, 1290666880, 129067288, 129067289 e 129067300). Descrevem o desempenho de atividades variadas, relacionadas à rotina do banco.

O trabalho desenvolvido por intermédio de entidade de assistência a menores, com finalidade socioeducativa, visa a proporcionar experiência profissional aos seus participantes, de modo a facilitar o ingresso no mercado de trabalho quando atingida a idade mínima permitida em lei. O reconhecimento de vínculo empregatício só é possível em situações de clara distorção desse propósito, o que não restou aqui demonstrado.

Entendimento diverso representaria um desestímulo às empresas que acolhem esses jovens.

E, dos autos, não há qualquer prova indicando que os valores percebidos a título de "bolsa de trabalho" sejam provenientes do Orçamento da União, o que é indispensável para se caracterizar a condição do aluno-aprendiz para que se reconheça, no caso concreto, a aplicação da Súmula 96 do TCU, com a consequente averbação do tempo.

No sentido do exposto, assim se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO. ALUNO-APRENDIZ. NÃO ATENDIMENTO AOS REQUISITOS ESTABELECIDOS NA SÚMULA 96/TCU. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, conta-se como tempo de serviço o período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que preenchidos os requisitos previstos na Súmula 96 do TCU.

2. O Tribunal a quo, com base nas provas constantes dos autos, afirmou inexistir a retribuição pecuniária por parte da União, ainda que de forma indireta, afastando a possibilidade de averbação deste tempo.

3. A modificação desta premissa fática, de modo a reconhecer a existência de retribuição pecuniária, esbarra no óbice contido na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(5.ª Turma, AgRg no REsp 1242600 / RS 2011/0045518-7, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 01/08/2011)

PREVIDENCIÁRIO. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL. CONTAGEM. TEMPO DE SERVIÇO. POSSIBILIDADE. REMUNERAÇÃO. EXISTÊNCIA. SÚMULA N.º 96 DO TCU. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O tempo de estudante como aluno-aprendiz em escola técnica pode ser computado para fins de complementação de tempo de serviço, objetivando fins previdenciários, em face da remuneração percebida e da existência do vínculo empregatício.

2. O reconhecimento do tempo de serviço prestado em época posterior ao período de vigência do Decreto-Lei nº 4.073/42, é possível, pois suas legislações subsequentes, quais sejam, Lei nº 3.552/59, 6.225/79 e 6.864/80, não trouxeram nenhuma alteração no tocante à natureza dos cursos de aprendizagem, nem no conceito de aprendiz.

3. Restou comprovado o atendimento da Súmula 96/TCU, que determina que nas instituições públicas de ensino, necessário se faz a comprovação da retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros.

4. Recurso especial não provido.

(6.ª Turma, REsp 494141, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 08.10.2007, p. 376)

Do que se permite concluir que, para a atividade de guarda mirim, não se aplicam as benemerências destinadas aos alunos-aprendizes de escolas públicas profissionais.

A função exercida como estagiário/guarda mirim não repercute, portanto, na esfera previdenciária, obstando o seu cômputo como tempo de serviço.

Esse é o entendimento desta 8.ª Turma, conforme precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE ATIVIDADE URBANA SEM REGISTRO NA CTPS. GUARDA-MIRIM. NÃO RECONHECIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

- O autor pretende o reconhecimento do tempo de atividade urbana nos períodos de 18/05/1992 a 30/01/1995.

- Para comprovação dos fatos o autor colacionou aos autos: - Carteira da Associação Itapolitana de Educação e Assistência - Patrulha Mirim, sem data de emissão (fl. 16);

- Recibo referente ao recebimento de remuneração como Patrulheiro (fl. 17); - Histórico escolar (fl. 18).

- Verifica-se a ausência de início de prova material apta para a comprovação da atividade urbana.

- Ainda que a prova testemunhal comprove o labor urbano, não poderá ser usada para comprovação do exercício de atividade campesina, porquanto não restou caracterizado início de prova material, necessário para o desiderato pretendido pela autora, nos termos do artigo 53, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

- A atividade de guarda mirim, por si só, não configura vínculo empregatício, não estando inserida no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho. Tem-se, ainda, que inexistiu previsão legal para a sua inserção junto aos segurados da Previdência Social, o que impossibilita o reconhecimento deste labor para fins previdenciários. Precedentes.

- Apelação da parte autora improvida.

(AC 0009438-79.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2018)

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE DE GUARDA-MIRIM COMO TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I- É indevido o reconhecimento de vínculo empregatício dos guardas-mirins, porquanto prevalece o caráter socioeducativo no desenvolvimento das suas atividades, que visam à aprendizagem profissional para futura inserção no mercado de trabalho.

(...)

VI- Apelação parcialmente provida.

(AC 0002431-55.2009.4.03.6116, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

Forçoso, portanto, o reconhecimento do insucesso da pretensão inicial.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. GUARDA MIRIM. EQUIPARAÇÃO AO ALUNO APRENDIZ. IMPOSSIBILIDADE.

- O desenvolvimento de atividade por intermédio de entidade de caráter educacional e assistencial (guarda mirim) não gera vínculo empregatício, cuja existência só é possível admitir em situações de clara distorção do propósito em questão.
- A ausência de repercussão na esfera previdenciária da função exercida como estagiário/guarda mirim obsta seu cômputo como tempo de serviço, restando impossível falar-se em indenização do tempo correspondente.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271781-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ MORATTO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, JULIO CESAR RODRIGUES JAUN - SP261668-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271781-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ MORATTO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, JULIO CESAR RODRIGUES JAUN - SP261668-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (08/01/2018). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271781-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ MORATTO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, JULIO CESAR RODRIGUES JAUN - SP261668-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 02.01.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 06.03.1993, qualificando o marido como lavrador e

- certidões de nascimento de seus filhos, com registros em 09.04.1987, 26.03.1987, 18.08.1988 e 25.11.1991, constando a qualificação de lavrador do cônjuge da autora.

Insta asseverar que foram acostadas aos autos as consultas realizadas no Sistema CNIS da Previdência Social, revelando os registros de atividades urbanas do marido da requerente nos períodos de 02.11.1979 a 12.12.1981 e 10.07.1981 a 22.09.1981, bem como os registros de atividades urbanas da autora de 01/04/2002, com última remuneração em abril de 2004 e 01/02/2015 a 28/02/2015.

Esclareça-se que o fato de o marido da requerente possuir registros urbanos não altera a solução da causa, pois se trata de época anterior à carência exigida em lei, tampouco o fato de a requerente possuir registros urbanos em curto período, conforme revela a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, uma vez que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "A testemunha Nilo Rodrigues Mumiz conhece a autora desde os 15 anos de idade. Hoje o depoente está com 46 anos. A conhece do bairro Itimirim, km 16,5. Ela trabalha com chuchu, maracujá, essas coisas, abóbora, pepino. Essa plantação dela é para consumo e o que sobra manda para o CEASA. Ela trabalha com o marido, irmã e sobrinho. A irmã é Maria Aparecida, esposo João e Adiel é o filho. Não têm empregados. Não sabe o tamanho da propriedade, mas não é muito grande. Não chegou a conhecer os pais dela. Presença a autora trabalhando, uma vez no mês, mais ou menos. São vizinho próximos, mas não se veem sempre. O depoente é lavrador. O depoente sempre morou no mesmo lugar desde que a conhece. Ela também. Os imóveis ficam a distância de um quilômetro, na beira da rodovia. A testemunha Neide dos Santos Rocha conhece a autora desde os 15 anos de idade. Hoje a depoente tem 35 anos. A conhece há cerca de 20 anos. Conhece a autora do sítio. São vizinhas. O sítio fica no km 17, do Itimirim. Ela é agricultora. Ela trabalha com a família. Planta chuchu, abóbora, mamão. Tudo o que dá. Planta para consumo, pra venda. Sobrevive só disso. Na lavoura tem a irmã, o sobrinho e marido, João. A depoente conhece todos. Eles não tem empregados. A propriedade dela não é grande. Ela trabalha até hoje. A depoente é vizinha. Mora a cerca de um km. O trabalho da depoente é perto do trabalho da autora. A vê trabalhando. A depoente trabalha com chuchu. A depoente sempre morou ali, no Itimirim. Os pais da depoente conheciam a autora. É desde criança. A depoente trabalha no sítio de outras pessoas. A testemunha Maria Aparecida Simões Flório Gonçalves conhece a autora desde que tinha 11 anos. Hoje tem 38 anos. Isso há mais de 25 anos. Conhece a autora do Itimirim mesmo. Sempre viveu ali. Mora lá. Não perto, mas mora. A autora meche com roça. Planta chuchu, maracujá, essas coisas. Ela planta para consumo e para sobreviver. Ela trabalha com a irmã, o esposo. Eles não têm empregados. A propriedade não é grande. Uma chácara. Ela trabalha até hoje. A depoente não mora muito longe. Vê quando passa perto. Sempre que sabe, ela está trabalhando."

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021444-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SEBASTIAO APARECIDO PURCINI

Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Tendo em vista que os recursos especiais n. 1.847.766/SC, 1.847.731/RS, 1.847.766/SC e 1.847.848/SC foram afetados ao rito dos recursos repetitivos, sob o tema 1050 ("Possibilidade de computar as parcelas pagas a título de benefício previdenciário na via administrativa no curso da ação na base de cálculo para fixação de honorários advocatícios, além dos valores decorrentes de condenação judicial"), a implicar a suspensão do trâmite de todos os feitos pendentes, SUSPENDO O PROCESSO, até ulterior deliberação.

Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004391-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - SP311320-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004391-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data da audiência (03/04/2017). Concedeu a "tutela específica de forma antecipada, determinando a implantação do benefício no prazo de máximo de 30 dias, a contar da intimação, sob pena de multa diária no valor de R\$ 50,00, a ser revertida em favor da autora" (ID n.º 133115040 - Pág. 74).

A autora apela, pleiteando a reforma da sentença tão somente para alteração do termo inicial para fixá-lo na data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004391-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO - MS16128-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Em conformidade com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, "a profundidade do efeito devolutivo na apelação corresponde aos argumentos expostos para justificar o pedido ou a defesa, vale dizer, a causa de pedir ou o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, sempre dentro do limite da matéria impugnada, segundo preconizam os § 1.º e § 2.º do artigo 515 do CPC/1973 e os § 1º e § 2º do artigo 1.013 do CPC/2015" (EREsp n.º 970.708/BA, Relator Ministro JORGE MUSSI, Corte Especial, DJe de 20/10/2017).

Na doutrina, sobreleva a anotação do ilustre Professor Daniel Amorim Assumpção Neves, *in verbis*:

"Efeito devolutivo dos recursos:

A dimensão horizontal da devolução é entendida pela melhor doutrina como a extensão da devolução, estabelecida pela matéria em relação à qual uma nova decisão é pedida, ou seja, pela extensão o recorrente determina o que pretende devolver ao tribunal, com a fixação derivando da concreta impugnação à matéria que é devolvida.

Na dimensão vertical, entendida como sendo a profundidade da devolução, estabelece-se a devolução automática ao tribunal, dentro dos limites fixados pela extensão, de todas as alegações, fundamentos e questões referentes à matéria devolvida. Trata-se do material com o qual o órgão competente para o julgamento do recurso irá trabalhar para decidi-lo.

No tocante à extensão da devolução, análise que deve ser feita em primeiro lugar; é determinada a devolução a partir da matéria impugnada pelo recorrente, podendo o recurso ser total ou parcial. É correto mencionar nesse momento os capítulos da decisão que geram sucumbência à parte, sendo dela a escolha de impugnar todos eles, devolvendo-os ao tribunal, ou impugnar somente alguns, limitando assim tal devolução. Trata-se de aplicação do dispositivo legal que consagra a máxima do direito romano tantum devolutum quantum appellatum.

As previsões do art. 515, caput e §§ 1.º e 2.º, do CPC/1973, que tratam da profundidade do efeito devolutivo, são substancialmente mantidas pelo art. 1.013, caput e §§ 1.º e 2.º, do Novo CPC. Apenas especifica-se no § 1.º que a profundidade da devolução quanto a todas as questões suscitadas e discutidas, ainda que não tenham sido solucionadas, está limitada ao capítulo impugnado, ou seja, à extensão da devolução.”

(Novo Código de Processo Civil: inovações, alterações e supressões comentadas/ Daniel Amorim Assumpção Neves – 5.ª edição, revista e atualizada – São Paulo: Editora Método, 2020, pags. 663/664).

Assim, a questão de fundo propriamente dita não será analisada, tendo em vista a ausência de apelação do INSS e considerando que o objeto do recurso de apelação da autora cinge-se ao pedido de alteração do termo inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural concedido, a fim de fixá-lo na data do requerimento administrativo.

Pois bem. De acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91, o termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso em tela, restou enfatizado pelo magistrado sentenciante que “*não houve prévio requerimento administrativo*” (ID n.º 133115040 - Pág. 73). Com base nessa premissa, o MM. Juiz *a quo* concluiu, in verbis:

“A data de início do benefício deve ser computada a partir da data em que a parte autora apresentou os elementos suficientes para a obtenção do benefício.

Sem embargo do direito da parte requerente, ao não requerer o benefício administrativo e ao não instruir o pedido inicial com todos os elementos necessários à comprovação do direito à aposentação, não há de se falar em mora antes da audiência de instrução.

Com efeito, como ressaltado pelo INSS em seus regulamentos e manifestações, a data de início do benefício não retroage à data em que a parte passou a fazer jus ao benefício, mas ao momento em que formulou o pedido com os elementos suficientes para seu deferimento.

Neste caso, como não houve pedido administrativo, e a inicial foi instruída apenas com o início de prova documental – insuficiente por si só para assegurar a concessão do benefício – os requisitos para a obtenção do benefício apenas foram ultimados no momento da audiência de instrução e, logo, deve ser esta a data considerada para início dos pagamentos.

Assim, o pagamento das parcelas vencidas do benefício pleiteado deve, neste caso, retroagir apenas à data da audiência de instrução, realizada em 03/04/2017, fls. 58, motivo pelo qual os cálculos da mora não precisam observar o detalhamento do julgado acima transcrito, eis que o termo a quo é posterior à 2009, bastando a correção e juros na forma da Lei 9.494/97.”

(ID n.º 133115040 - Pág. 73).

Ocorre que, na hipótese vertente, existe comprovação de que a parte autora efetuou requerimento administrativo, em 03/10/2014, por meio do Sistema de Agendamento Eletrônico (SAE) do Ministério da Previdência Social (ID n.º 133115040 - Pág. 45).

O referido comprovante registra o código do agendamento (n.º 466826026), revelando que a parte autora deveria comparecer à Agência da Previdência Social n.º 21036050, localizada em Jales/MS, no dia 09/10/2014, às 11 horas, tendo sido alertada de que seu pedido seria analisado no ato do atendimento (ID n.º 133115040 - Pág. 45).

Assim, se há comprovação nos autos inclusive da decisão de indeferimento do mencionado requerimento administrativo (ID n.º 133115040 - Pág. 46).

Posto isso, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar em parte a sentença e fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, conforme fundamentação *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03/10/2014 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ART. 49 DA LEI N.º 8.213/91.

- A controvérsia cinge-se ao estabelecimento do termo inicial do benefício previdenciário de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

- Apelação da autora provida para fixar a DIB na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 49 da Lei n.º 8.213/91.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003253-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIAS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003253-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIAS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheira, falecida em 03/07/2018, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, alegando, preliminarmente, a necessidade de a sentença ser submetida ao reexame necessário. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com a alteração do termo inicial, dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003253-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ELIAS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: WILIMAR BENITES RODRIGUES - MS7642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito de Aparecida Rodrigues, em 13/07/2017, com 76 anos, constando que era solteira e deixou nove filhos, sendo dois falecidos, todos maiores;
- Atestado de Núcleo Familiar – Coordenação Técnica Local de Iguatemi/MS – Coordenação Regional de Ponta Porã – Fundação Nacional do Índio - Ministério da Justiça, atestando que “conforme o cadastros da FUNAI e do SIASI (Sistema de Informação da Saúde Indígena), CESAI, eles eram um casal e integravam o mesmo núcleo familiar”;
- cédulas de identidade emitidas pela Secretaria de Estado de Justiça e Segurança Pública – Instituto de Identificação “Gonçalo Pereira”, em nome de seus filhos Gerson Martins, Edléia Rodrigues Martins e Eliezer Martins Rodrigues, como autor Sr. Elias Martins, expedidas em 03/01/2018 e 19/06/2012;
- certidões de nascimento de Edléia Rodrigues Martins e Eliezer Martins Rodrigues, registradas em 27/12/2011 e 10/02/2012, constando como genitores a falecida e o demandante.
- informações do Sistema DATAPREV, constando que a *de cujus* recebia aposentadoria por Idade, desde 19/09/1996.

Insta asseverar que embora nos documentos de Edléia Rodrigues Martins e Eliezer Martins Rodrigues constem o nome da falecida com o acréscimo do apelido de família “Martins”, verifica-se que os avós paternos são os mesmos que os genitores da falecida. Como ressaltado pelo Juízo a quo: “A certidão de nascimento de Edléia Rodrigues Martins à f. 17, como sendo filha de Elias Martins e Aparecida Rodrigues Martins é outra prova da união estável, porque embora o nome da extinta tenha sofrido o acréscimo do apelido de família Martins (certamente por causa do companheiro, autor Elias Martins, o que não se vê no atestado de óbito de f. 28 e outros documentos pessoais da de cujus), nota-se que os avós paternos de Edléia são Vicente Rivarola e Juliana Rodrigues, exatamente os pais da falecida (f. 14)”.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declararam que conheciam a falecida há bastante tempo, a testemunha Sr. Claudinei Vilharva, aduziu que conheceu o demandante e a falecida “desde de que era criança”, afirmou que a falecida era aposentada, que o autor e a Sra. Aparecida tiveram oito ou nove filhos e que sempre moraram juntos no local até o óbito da Sra. Aparecida Rodrigues. Por sua vez, a testemunha Edmilson Nunes Tolotti, declarou que conheceu a finada e o autor em 2009, que nessa época estavam juntos e na comunidade todos tinham como marido e mulher, que sempre moraram na mesma casa até o óbito da Sra. Aparecida Rodrigues.

De acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheiro a dependência é presumida.

E, nos termos do art. 77, com a redação dada pela Lei n.º 13.135/2015, exclusivamente para o caso de pensão destinada a cônjuge ou companheiro, exige-se uma carência mínima de 18 contribuições mensais e a comprovação do casamento ou da convivência por pelo menos dois anos, estabelecendo, ainda, prazos para a cessação do benefício, conforme a idade do dependente na época do óbito (inciso V, alínea “c”, itens 1 a 6).

Neste caso, restou comprovado o cumprimento da carência mínima e a qualidade de segurado da falecida, porquanto percebia o benefício de aposentadoria por idade por ocasião do óbito.

Ademais, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, por muito mais que dois anos, cabendo reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.

A presunção de dependência econômica da companheira é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Destarte, ante a presunção de dependência econômica da parte autora, do cumprimento da carência exigida e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte, por prazo vitalício, tendo em vista que, por ocasião do óbito, o autor contava com 73 anos (nasceu em 12/04/1944), conforme disposto no art. 77, inciso V, alínea “c”, item 6, da Lei n.º 8.213/91.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Tendo a parte formulado requerimento administrativo em 03/07/2018, o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante dispõe o art. 74, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 13.183/2015, em vigor por ocasião do falecimento.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Quanto aos honorários advocatícios, de acordo com o art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Por fim, em relação ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 03.07.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A prova produzida é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado, eis que demonstrada a carência exigida, a qualidade de segurada da falecida e a convivência do autor com a *de cujus*.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6232202-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORISVALDO APARECIDO DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6232202-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORISVALDO APARECIDO DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, concedendo o benefício vindicado, a partir da citação.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação da prescrição quinquenal; da DIB de modo que não se permita a cumulação indevida de benefícios; da verba honorária em percentual mínimo; a isenção de custas e alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6232202-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORISVALDO APARECIDO DA ROCHA

Advogado do(a) APELADO: GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI - SP152555-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: **(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. **(Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)**

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto no anexo do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, preservando que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressaltado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situações menos agressivas se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF 3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador; no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inúteis a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ónus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF 3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.*

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.^a Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz; (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.^a Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

ELETRICIDADE

A eletricidade é arrolada como agente perigoso no item 1.1.8 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/64, nos seguintes termos:

Campo de Aplicação - Eletricidade - Operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida. Serviços e Atividades Profissionais - Trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com risco de acidentes - Eletricistas, cabistas, montadores e outros; Classificação - Perigoso; Tempo e Trabalho Mínimo - 25 anos; Observações - Jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts (...).

Inútil dizer que não basta a simples menção à eletricidade, sendo necessário comprovar que havia o perigo de exposição à tensão superior a 250 volts, no desempenho da atividade.

Muito se debateu acerca da possibilidade de enquadramento por exposição à eletricidade após a edição do Decreto n.º 2.172/1997, que deixou de arrolar o agente em questão.

A matéria foi examinada sob o rito do art. 543-C, REsp 1.306.113/SC (DJe 07/03/2013), sob a relatoria do Min. Herman Benjamin, que assim concluiu:

Com efeito, e sob interpretação sistemática do tema, não há como atribuir aos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991 a intenção do legislador de exaurir o rol de agentes nocivos ensejadores da aposentadoria especial, não podendo ser ignoradas as situações consideradas pela técnica médica e pela legislação correlata como prejudiciais à saúde do trabalhador, sem olvidar a necessária comprovação do trabalho permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais.

Superada, portanto, a discussão até então existente, pela consolidação da jurisprudência no sentido de reconhecer o caráter exemplificativo do rol de atividades especiais constantes dos regulamentos de benefícios da Previdência Social.

Não obstante, o Manual de Aposentadoria Especial do INSS, atualizado pelo Despacho Decisório n.º 479/DIRSAT/INSS, de 25 de setembro de 2018 (ou seja, posterior ao referido *decisum*), segue orientando que “a eletricidade permanece como possibilidade de condição especial de trabalho até 5 de março de 1997. Após esta data, este agente é excluído para fins de enquadramento de tempo especial” (p. 60).

Dessa forma, o reconhecimento das condições especiais do labor realizado com exposição a tal agente, após 05/03/1997, vem exigindo provocação jurisdicional.

Acerca do enquadramento por exposição à eletricidade, estabelece o referido Manual ser “importante salientar que o reconhecimento de tempo especial considera o equipamento ou instalação energizada ou suscetível de energizar-se por falha humana ou defeito do equipamento ou instalação elétrica” (p. 61). Reconhece, portanto, a própria autarquia, que o manuseio de fontes de tensões elétricas, empotencial, é suficiente para o enquadramento da atividade, reunidos os demais requisitos.

Por outro lado, em se tratando de agente perigoso, o uso de EPI eficaz não impede o enquadramento, tendo em vista a impossibilidade de total neutralização, conforme precedentes desta 8.^a Turma (AC 5010539-06.2018.4.03.6105, Rel. Des. Federal David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 de 05/05/2020; AC 0002493-49.2015.4.03.6128, Des. Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 de 23/04/2018).

Quanto à configuração da nocividade, não se exige que a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts seja ininterrupta, porém que faça parte da rotina do segurado no desempenho do seu trabalho, nos termos do entendimento firmado pela Turma Nacional de Uniformização (Tema 210):

Para aplicação do artigo 57, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 à tensão elétrica superior a 250 V, exige-se a probabilidade da exposição ocupacional, avaliando-se, de acordo com a profissiógrafia, o seu caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independente de tempo mínimo de exposição durante a jornada.

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n.º 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

FONTE DE CUSTEIO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário com Agravo n.º 664.335/SC (Relator: Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015), com repercussão geral, pronunciou-se acerca de questão frequentemente suscitada pela autarquia previdenciária quando da análise de requerimentos objetivando a obtenção de aposentadoria especial, consistente na inexistência de prévia fonte de custeio, a impedir a concessão do benefício.

A ementa do julgado, no que diz respeito ao ponto em questão, restou assim redigida:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nitido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior; por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 202.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória n.º 1.729/98, posteriormente convertida na Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei n.º 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores.

(...)

Na oportunidade, a Corte concluiu que o deferimento do benefício em tela não implica ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei n.º 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88).

Esclareceu, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição.

Adotando o mesmo entendimento, os seguintes julgados desta Corte: ApReeNec 0002417-13.2014.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Newton De Lucca, 8.ª Turma, j. 25/3/2020), ApCiv 0001623-60.2012.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Luiz Stefanini, 8.ª Turma, j. 5/9/2016), ApCiv 5009452-72.2018.4.03.6183 (Relator: Des. Fed. Gilberto Jordan, 9.ª Turma, j. 14/11/2019) e ApCiv 5005794-17.2017.4.03.6105 (Relatora: Des. Fed. Inês Virgínia, 7.ª Turma, j. 27/4/2020).

Assim, descabido falar-se em impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria especial em virtude da ausência de prévia fonte de custeio.

DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia restringe-se ao reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pela parte autora, no período de 10/10/2006 a 14/11/2015, conforme reconhecido pela sentença.

- Período de 10/10/2006 a 14/11/2015

Empregador: Unimed Araçatuba Cooperativa de Trabalho Médico

Função: auxiliar de manutenção e eletricitista.

Prova(s): PPP (Id. 110122745, pp. 23/24), emitido em 24/11/2015, indicando na descrição das atividades: "realizar manutenção em geral, reparar quadros de energia, reatores; trocas de lâmpadas e tomadas, interruptores; reparos em telhados, reparos em ar condicionado, central de ar e parede, instalações de ventiladores de teto e parede, reparos de solda em geral, elétrica e também para oxigênio. Conserto de camas, cadeiras, fechaduras, etc." e a exposição à eletricidade de forma genérica.

Embasamento legal: Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8.

Conclusão: impossível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida no período em questão, tendo em vista que não restou comprovada a exposição habitual e permanente a tensão acima de 250 volts, nos termos exigidos pela legislação de regência.

Neste caso, considerando o período em análise como tempo comum e somando aos demais períodos de atividades comuns exercidas pela parte autora, não se atinge o tempo necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. ELETRICIDADE. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. FONTE DE CUSTEIO. NÃO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- Descabido falar-se em impossibilidade de concessão da aposentadoria especial, em virtude da ausência de prévia fonte de custeio (STF, ARE 664.335/SC, com repercussão geral).

- O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado sob o rito do art. 543-C do CPC, sedimentou o caráter meramente exemplificativo das normas regulamentadoras que estabelecem as atividades e os agentes nocivo, reiterando a possibilidade de enquadramento do trabalho exposto à eletricidade após o Decreto n.º 2.172/97, que a suprimiu do rol de agentes (REsp 1.306.113/SC)

- Admite-se como especial a atividade realizada com exposição ao agente nocivo eletricidade, desde que a tensão elétrica seja superior a 250 volts.

- Inteligência do disposto no Decreto nº 53.381/64, item 1.1.8.

- Impossível o reconhecimento como especial da atividade desenvolvida, tendo em vista que não restou comprovada a exposição habitual e permanente a tensão acima de 250 volts, nos termos exigidos pela legislação de regência.

- Considerando o período em análise como tempo comum e somando aos demais períodos de atividades comuns exercidas pela parte autora, não se atinge o tempo necessário para a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98.

- Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001710-50.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029522-04.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO CARLOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029522-04.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO CARLOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data da cessação administrativa deste (26.11.2013).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029522-04.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOAO CARLOS DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL SEM REPERCUSSÃO NAS ATIVIDADES HABITUAIS)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o exercício profissional habitual.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Frisou, o perito, que o autor é portador de "quadro algíco lombar e no joelho direito" e esclareceu: "Fundamentado no exame clínico, em especial no exame físico detalhado, mimucioso e documentos médicos anexados ao laudo médico pericial judicial este Médico Perito Judicial concluiu que o periciado se encontra APTO para sua função habitual e que está exercendo a cerca de 10 anos conforme informou o periciado, no trabalho em horta como "bico" sem registro na carteira de trabalho. A DID - informou que tem dor lombar e no joelho direito a cerca de 13 anos. A DII O periciado não é portador de incapacidade laborativa para sua função habitual na presente data" (Id. 123625884, p. 116-122).

Desta forma, embora se trate de pessoa portadora de patologias parcialmente incapacitantes, observa-se que as limitações apontadas pelo perito não impedem o exercício de suas atividades profissionais habituais, conforme atestou o perito.

Nesse sentido, o entendimento da Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

2. Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

3. Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei n. 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

4. Não se tratando o caso dos autos de qualquer acidente, incabível a concessão do auxílio-acidente.

5. A perícia médica constatou ser o autor portador de artrose colunar, discopatia lombar e radiculopatia lombar; "males que determinam incapacitação parcial para o trabalho em geral, havendo maior dificuldade para manter as mesmas atividades anteriores (Vigilante) ou outras de igual nível de complexidade". afirmou, ainda, que a incapacidade é parcial e permanente para o trabalho e que "deve evitar realizar grandes esforços físicos, bem como movimentos reiterados de flexo-extensão do tronco; os seus males não o incapacitam para o trabalho, mas determinam necessidade de maior esforço".

6. Como se verifica, as moléstias restringem mas não impedem o exercício das atividades laborativas habituais. Dessa forma, não comprovada a incapacidade para o trabalho, o pedido deve ser julgado improcedente.

7. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida."

(ApReeNec 0014738-22.2015.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, julgado em 11/07/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:25/07/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. SEGURADO FACULTATIVO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

(...)

- No caso dos autos, o laudo médico pericial concluiu que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para atividades que exijam força física e provoquem alto risco ergonômico.

- Não restou demonstrada, in casu, a atividade laboral exercida pela demandante, inexistindo nos autos quaisquer elementos que comprovem que ela exerce atividade laboral que requiera força física e ocasione alto risco ergonômico.

- Não evidenciada a incapacidade laborativa, descabe falar-se em concessão de benefício por incapacidade, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão do benefício pleiteado.

- Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 6077553-11.2019.4.03.9999, rel. Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, j. 28/2/2020)

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 3/3/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA ATIVIDADES PROFISSIONAIS HABITUAIS. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatado pela perícia médica que as limitações apontadas não impedem o exercício das atividades profissionais habituais, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003402-60.2011.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CICERO MENDES COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA PRATES - SP152883-A, VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003402-60.2011.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CICERO MENDES COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA PRATES - SP152883-A, VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde o requerimento administrativo (15.10.2011).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que negada a realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003402-60.2011.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CICERO MENDES COSTA

Advogados do(a) APELANTE: ELAINE DE OLIVEIRA PRATES - SP152883-A, VALTER DE OLIVEIRA PRATES - SP74775-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do resultado insatisfatório do exame médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados, o primeiro deles datado de novembro do ano de 2012 (“primeiro relatório médico presente”).

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e as alegações da parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora, embora portadora de "pânico com agorafobia (CID10: F40.01)", não apresenta incapacidade laborativa.

Esclareceu, o Sr. Perito: "O quadro não pode ser enquadrado como transtorno de estresse pós-traumático, pois não preenche os requisitos postos pela Classificação Internacional das Doenças (CID) em sua décima edição, a qual requer a presença de revivências e estar nunca estiveram presentes. Ainda, não houve alteração de sua personalidade, ele não mudou o seu jeito interno de ser para justificar um diagnóstico de alteração de personalidade (CID 10: F62). Apresenta Agorafobia com transtorno de pânico (CID 10: F40.01). O termo "agorafobia" é usado aqui com um sentido mais amplo do que quando foi originalmente introduzido e como é ainda usado em alguns países. Ele é agora usado para incluir medos não apenas de espaços abertos mas também de aspectos relacionados tais como a presença de multidões e a dificuldade de um escape fácil e imediato para um local seguro (usualmente o lar). O termo, portanto, refere-se a um agrupamento inter-relacionado e frequentemente sobreposto de fobias que abrangem medos de sair de casa: medo de entrar em lojas, multidões e lugares públicos ou de viajar sozinho em trens, ônibus ou aviões. (...) A falta de uma saída imediatamente disponível é um dos aspectos-chaves de muitas dessas situações agorafóbicas (omissis). Sintomas depressivos e obsessivos e fobias sociais podem também estar presentes, mas não dominam o quadro clínico."

E, ainda: "o tratamento preconizado, e que tem ótima taxa de sucesso, para essa condição, além da medicação, é a terapia cognitivo-comportamental, cujo um dos alicerces é de exposição sucessiva ao evento ansiogênico para quem com o acúmulo de história de sucessos (conseguir expor-se ao ambiente do medo), haja melhora do quadro. Em oposição, mecanismos de fuga dos eventos ansiogênicos, como uso e abuso de benzodiazepínicos, isolamento social e procurar companhia de conhecidos para ter sensação de segurança, pioram a doença. Portanto, cessar quaisquer atividades, inclusive o trabalho, contribui para a manutenção/piora dos sintomas apresentados em psiquiatria. Fica evidente que o quadro, não incapacitante, vem melhorando, pela retirada progressiva dos medicamentos. Antes, usava olanzapina, lítio, clorpromazina e outros. Atualmente, relata estar tomando fluoxetina, equilid e prometazina, somente. Infelizmente, periciando não tem seguido todas as orientações médicas, como atividades extras (não necessariamente atividades físicas), o que poderia contribuir com a cura".

Por fim, em resposta aos quesitos formulados, reiterou que o autor "Não apresenta incapacidade sob o ponto de vista psiquiátrico. Apresenta doença" e frisou que o primeiro relatório médico apresentado data de "novembro de 2012" (Id. 107632961, p. 284-292).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

- Rejeição da matéria preliminar.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5874674-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS MARINELLO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N, WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N

APELADO: LUIZ CARLOS MARINELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N, WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5874674-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS MARINELLO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N, WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N

APELADO: LUIZ CARLOS MARINELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N, WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, deixando de conceder o benefício vindicado.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

A parte autora apela, pugnando pela reforma parcial da sentença, com a consequente concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5874674-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS MARINELLO

Advogados do(a) APELANTE: ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N, WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N

APELADO: LUIZ CARLOS MARINELLO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ANDREUS RODRIGUES THOMAZI - SP360852-N, WANDER LUIZ FELICIO - SP366659-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Reger-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “que prejudiquem a saúde ou a integridade física”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher; e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

I – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV – do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea “a” do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frete à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados;

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição semidade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquetipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física*. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei*.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJE 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*.

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJE 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inúteis a afastar a noção de labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Civil 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciça Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifado)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são indóneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Com o advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Reação dada pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional n.º 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos de 2/10/1989 a 2/5/1990; 20/8/1991 a 3/11/1993; 12/5/1994 a 7/12/1994; e 17/1/1995 a 9/5/2017, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de serviço especial.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos que comprovam tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

1. **Período de 2/10/1989 a 2/5/1990**

Atividade: auxiliar de oficina mecânica.

PPP (ID 80669666, pp. 37/38) emitido em 4/1/2017 que descreve a atividade e a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 87,1 dB(A) e ao agente químico óleo e graxa.

Agente(s) nocivo(s): físico e químico

Embasamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Ressalte-se que o Decreto n.º 53.831/64 toma como especial não a atividade de fabricação de compostos de carbono como o Decreto n.º 83.080/79, mas a exposição, pelo trabalho permanente, a poeiras, gases, vapores, neblinas e fumos de derivados tóxicos do carbono, tais como gasolina, álcool, cetonas, hidrocarbonetos, éteres etc.

2. **Período de 20/8/1991 a 3/11/1993**

Atividade: auxiliar de mecânico.

PPP (ID 80669666, pp. 39/40) emitido em 4/1/2017 que descreve a atividade e a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 87,1 dB(A) e ao agente químico óleo e graxa.

Agente(s) nocivo(s): físico e químico

Embasamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64.

3. **Período de 12/5/1994 a 7/12/1994**

Atividade: auxiliar de lubrificação de veículos.

PPP (ID 80669666, pp. 41/42) emitido em 4/1/2017 que descreve a atividade e a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 81,9 dB(A) e ao agente químico óleo e graxa.

Agente(s) nocivo(s): físico e químico

Embasamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64.

4. **Período de 17/1/1995 a 5/3/1997**

Atividade: mecânico e mecânico de máquinas.

PPP (ID 80669666, pp. 43/44) emitido em 21/9/2016 que descreve a atividade e a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 81,2 dB(A) e ao agente químico óleo e graxa.

Agente(s) nocivo(s): físico e químico

Embasamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64.

5. **Período de 6/3/1997 a 31/12/2003**

Atividade: *mecânico e mecânico de máquinas.*

PPP (ID 80669666, pp. 43/44) emitido em 21/9/2016 que descreve a atividade e a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 81,2 dB(A) e ao agente químico óleo e graxa.

Agente(s) nocivo(s): somente químico

Embassamento legal: itens 13 do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens XIII do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

6. **Período de 1/1/2004 a 25/4/2017**

Atividade: *mecânico de máquinas.*

PPPs (ID 80669666, pp. 45/54) emitidos em 26/4/2017 que descrevem a atividade e a sujeição ao agente físico ruído em nível de 81,2 a 83,3 dB(A) e ao agente químico óleo e graxa.

Agente(s) nocivo(s): somente químico

Embassamento legal: itens 13 do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens XIII do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

Considerados todos os períodos de tempo especial, somam-se mais de 25 anos, motivo pelo qual é de se reconhecer não só os períodos indicados na sentença, mas todos os mencionados acima assim enquadrados.

Frise-se que as anotações constantes de Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, constituindo prova plena do efetivo labor, incumbindo ao INSS, para fins de desconsideração dos registros nela lançados, a comprovação da ocorrência de irregularidade em seus apontamentos (Enunciado n.º 12 do TST), não bastando, para tanto, a mera alegação de não constarem do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS ou de divergirem dos dados nele contidos (TRF3, ApReeNec 0012058-43-2011.4.03.6139; 9.ª Turma, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, intimação via sistema 03/04/2020).

Levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84, reproduzido na alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados e trabalhadores avulsos a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que cabe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuada as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas (TRF3, ApCiv 5002486-30.2017.4.03.6183; 9.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Dalciene Santana, e-DJF3 Judicial 1 07/04/2020).

Considerando-se os vínculos empregatícios anotados em carteira profissional, bem como as contribuições previdenciárias vertidas pelo autor, resta satisfeita a carência exigida para a concessão da aposentadoria.

Presentes os requisitos, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial impõe-se de rigor.

Assim, é de ser parcialmente reformada a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido.

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 9/5/2017 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*

2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*

3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*

4. *Recurso Especial do Segurado provido.*”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido.*”

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020, e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, ematensão ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação do autor, para reformar parcialmente a sentença, reconhecer a atividade especial nos períodos de 6/3/1997 a 31/12/2003 e de 1º/1/2004 a 25/4/2017, e, por consequência, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço especial, a partir da data do requerimento administrativo, fixando os critérios dos consectários e determinado a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS: FÍSICO (RÚIDO) E QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. ARTS. 57 E 58 DA LEI N.º 8.213/91.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.

- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.

- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.

- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.

- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.

- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.

- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.

- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.

- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.

- Enquadramento dos agentes nocivos físico (ruído) e químico (óleo e graxa) nos itens 1.1.6 e 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 até 5/3/1997. Após 6/3/1997, enquadramento do agente químico óleo e graxa nos itens 13 do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 e itens XIII do Anexo II e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208512-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOANA APARECIDA ALVES DE GODOI

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208512-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: JOANA APARECIDA ALVES DE GODOI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (17.03.2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208512-70.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: JOANA APARECIDA ALVES DE GODOI
Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de transtorno depressivo leve (CID F33.1 e F32) e “pontos de fibromialgia” na região posterior do tronco, esclarecendo, contudo, que não há incapacidade laborativa: “tendo sido por ocasião desta perícia aplicada a escala de Hamilton – Depressão elaborada pela FAMED – Departamento de Psiquiatria e Medicina Legal. UGRG, atingindo escore de 8/62 compatível com a cronicidade e a ausência de eclosão de sintomas psicóticos ou de desagregação da personalidade” e “a Autora tem também pontos de Fibromialgia relatados na descrição, mas a Prova constata boa e ampla mobilidade articulares, sem prejuízo de força e ou massas musculares” (Id. 108383119).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, “a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278639-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: CELIA VALENTINA ALVES FLAUZINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELIA VALENTINA ALVES FLAUZINO

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

I - Intime-se a parte embargada para fins do art. 1.023, § 2º, do CPC.

II - Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDCl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, § 1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006371-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AGENIR ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL PEROSA - MS14009-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5010418-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: GENIVALDO LIMA MORAIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GENIVALDO LIMA MORAIS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A questão referente à possibilidade de cômputo de tempo de serviço especial, para fins de inativação, de períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença foi novamente afetada pelo STJ (Tema 998), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (STJ – REsp 1.723.181/RS e REsp 1.759.098/RS, relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 998 inviabiliza a análise do pedido nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito até o trânsito em julgado da decisão proferida no repetitivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

elitozad

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274421-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DONIZETI APARECIDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETI APARECIDO DIAS

Advogado do(a) APELADO: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274421-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DONIZETI APARECIDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETI APARECIDO DIAS

Advogado do(a) APELADO: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento de período de atividade rural e a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

Em 15.08.2017, foi proferida decisão pelo Juízo de primeiro grau, suspendendo o feito por 90 dias *"para que a parte autora promova novo o requerimento administrativo do benefício almejado e comprove, se for o caso, a recusa do réu em documento com data recente, uma vez que o apresentado às fls. 136 foi expedido em 03.12.2015, há mais de anos, ou decurso de 45 (quarenta e cinco) dias sem a apreciação do seu pedido"* (ID n.º 135159443).

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora (ID n.º 135159446), os quais foram rejeitados (ID n.º 135159448).

Foi interposto Agravo de Instrumento perante esta Corte (ID n.º 135159451). O juízo *a quo* manteve a decisão agravada (ID n.º 135159454). O recurso não foi conhecido, conforme decisão da Desembargadora Federal Tânia Marangoni (ID n.º 135159459).

Em 05.07.2018, a MM.ª Juíza de primeiro grau reconsiderou a decisão que determinou a atualização do requerimento administrativo e designou audiência de conciliação, instrução e julgamento para o dia 02.10.2018 (ID n.º 135159468).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora *"como efetivamente trabalhado em atividade rural o período de 01/04/1979 a 30/11/1992 determinando sua averbação"*.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Por sua vez, apelou o INSS, requerendo a improcedência da ação, sustentando o não cumprimento dos requisitos legais necessários ao reconhecimento em questão.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274421-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DONIZETI APARECIDO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETI APARECIDO DIAS

Advogado do(a) APELADO: DAVI DE MARTINI JUNIOR - SP316430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Lauria Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 18.06.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 09.09.1978, qualificando-o como lavrador;

- consulta do Sistema DATAPREV, na qual consta que a esposa do autor recebeu “AUXÍLIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO” de 26.05.2015 a 31.07.2015, estando cadastrada no ramo de atividade “RURAL” e forma de filiação “SEGURADO ESPECIAL”;

- CIRCULAR DE VACINAÇÃO - SECRETARIA DE AGRICULTURA E ABASTECIMENTO-SP – DEPARTAMENTO DE DEFESA AGROPECUÁRIA, de 1995, comunicando ao autor que “deverá realizar a vacinação contra a FEBRE AFTOSA de todos os bovinos e bubalinos de sua propriedade”;

- certidões de nascimento dos filhos, registrados em 12.05.1979, 17.05.1983 e 04.05.1985, qualificando o requerente como lavrador;

- certidão do cartório de registro civil, certificando que por escritura de doação com reserva de usufruto de 11.12.2003, o autor e sua esposa receberam áreas de terras da propriedade agrícola Fazenda Boa Vista dos Castilhos totalizando 30,8168 has;

- recibo de entrega de declaração de ITR exercício 2014, em nome do autor, referente ao Sítio São José com área total de 13,2 hectares;

- notas fiscais de comercialização da produção em nome do requerente “e outro”, dos anos 2009/2011 e 2013/2015;

- consulta cadastral – Cadastro de Contribuintes de ICMS – Cadesp, de 2008, na qual consta a qualificação do autor como produtor rural e

- Termo de Homologação da Atividade Rural, expedido pelo INSS (AGÊNCIA PREVIDÊNCIA SOCIAL MIRASSOL), constando que foram homologados na categoria de trabalhador rural os períodos de 01.01.1995 a 31.12.1995 (parceiro) e 01.01.2003 a 31.12.2003 (parceiro) e 01.01.2008 a 01.07.2015 (proprietário).

Insta asseverar que também encontra-se acostado aos autos a consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, revelando que o autor efetuou recolhimento como contribuinte autônomo de 01.04.1979 a 30.11.1992.

Frise-se que o fato de o requerente possuir inscrição como autônomo conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois se trata de época anterior à carência exigida em lei, uma vez que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

A testemunha José Sabino da Trindade, declarou que conhece o autor desde criança, que o autor vive no mesmo local desde aquela época, que trabalhou com os pais na lavoura de café e depois com laranja, atualmente cultiva limão e seringueira e desconhece qualquer trabalho urbano do demandante.

Por sua vez, a testemunha Gentilho Cabral, afirmou que conhece o requerente desde que ele nasceu, que o sítio pertencia ao genitor do demandante, que trabalhou na lavoura de café, arroz e feijão, que atualmente a atividade desenvolvida é com seringueira, aduziu que o autor não possui empregados e nunca viu o demandante exercendo atividade urbana, bem como que a última vez que viu o autor trabalhando na propriedade foi no ano anterior à audiência, realizada em 02.10.2018.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra* e nego provimento ao recurso do INSS.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02.07.2015.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000875-14.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CESAR AUGUSTO MANZINI

Advogados do(a) APELADO: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ - SP100343-A, MILENE CASTILHO - SP178638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº 1.830.508/RS, publicado no *Dje* de **21/10/2019**, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitem nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número 1031 no sistema de recursos repetitivos, coma seguinte redação:

"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.0932/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intím-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004505-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALERIA MARIA NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO - SP172794-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004505-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALERIA MARIA NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO - SP172794-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente previdenciário, desde a data da cessação do benefício anteriormente recebido (23.06.2012).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004505-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALERIA MARIA NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO - SP172794-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia”, registrando-se que, consoante § 1º do art. 18 do mesmo diploma legal, “Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei”.

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

“Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;*
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;*
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;*
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;*
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;*
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;*
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social*
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;*
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;*

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*
 - 1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*
 - 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)*

“Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei n.º 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perfilhado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente.*”

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, a parte autora não apresenta qualquer limitação ou redução de sua capacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Esclareceu, o perito, em laudo subscrito em 26.03.2014, que “a pericianda, segundo seu relato, apresentava eventualmente episódio de dissonia quando professora: após readaptação para outra função, em 2011, escriturária, não mais teve quadro disfônico. Não se encontra incapacitada para o trabalho”. Do histórico narrado pela autora, com efeito, se infere que, no ano de 2011, foi diagnosticada com nódulos em pregas vocais e que, “após uso mais exaustivo da voz, provocou rouquidão”, entretanto, “na sua atividade atual não exige muito a fala” (Id. 90061112, p. 121-123).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta 8.ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV - Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Nesse sentido, ainda, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.

2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laboral não se mostre configurado.

3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.

4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laboral do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(STJ, TERCEIRA SEÇÃO, RECURSO ESPECIAL 2008/0282377-1, Tema Repetitivo n.º 213, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgado em 12/05/2010, DJe 06/08/2010)

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.

- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laboral para as atividades habituais, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076237-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUCILA APARECIDA DIAS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDEVALDO DE OLIVEIRA - DF35330-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCILA APARECIDA DIAS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: EDEVALDO DE OLIVEIRA - DF35330-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

1. Primeiramente, tendo em vista os argumentos expendidos pela parte autora na petição acostada (doc. 135277825), decreto o segredo de justiça nos autos, nos termos do artigo 189, III do Código de Processo Civil. Anote-se.

2. No que se refere ao objeto do presente caso, ou seja, a natureza acidentária da incapacidade da parte autora, verifco que a documentação médica acostada com a interposição do Agravo Interno autoral, aponta claramente o nexo causal das patologias apontadas como exercício laboral da demandante.

3. Dessa forma, ante a contradição existente na mencionada documentação e o laudo médico pericial realizado nos autos, que afastou o nexo causal entre o quadro psiquiátrico e seu trabalho anterior, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de Origem, para complementação do laudo pericial, a ser feita no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, devendo o perito se certificar e informar se mantém ou retifica suas conclusões referentes ao nexo causal incapacidade/ labor.

Com a resposta, ciência às partes e, após, conclusos os autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001144-13.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALTAIR MUNIZ DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JANAINA DA SILVA DE OLIVEIRA - SP388857-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência para que seja realizada a perícia técnica, a fim de esclarecer se o autor esteve exposto de modo habitual e permanente a agentes agressivos nos períodos pleiteados como especiais, ante a negativa de fornecimento de PPP pelas empresas em que trabalhou.

Tal providência revela-se necessária tendo em vista o julgamento antecipado do mérito.

Publique-se. Intimem-se.

Após, venhamos autos conclusos.

mcsilva

São Paulo, 4 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001645-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE OLIVEIRA ALONSO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001645-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE OLIVEIRA ALONSO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 10/11/2012, previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (31.03.2016). Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial do julgado, com alteração do termo inicial do benefício, bem como dos critérios de incidência da correção monetária e isenção das custas. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001645-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLARICE DE OLIVEIRA ALONSO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei nº 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete nº 340, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- certidão de óbito do companheiro em 10/11/2012, com 58 anos, constando que era casado com Terezinha dos Santos Moeça da Silva, que deixou filhos: Rosângela com 33 anos, Rosenilda com 34 anos, Debora com 22 anos, Eberson com 19 anos e Anderson com 21 anos;

- certidão de casamento do “de cujus” Sr. Cristiano Aparecido da Silva com Sra. Terezinha dos Santos Moeça, celebrado em 17/09/1977, cujo divórcio ocorreu em 03/05/2010.

- certidão de nascimento dos filhos do falecido com a autora Sra. Clarice de Oliveira Alorson, registrados em 12/07/1990 e 31/05/1993;

Constam dos autos a cópia do processo administrativo, com o pedido de pensão por morte formulado em 31/03/2016, indicando que o benefício foi indeferido porque não restou comprovada a união estável.

Foi juntada ainda cópia da sentença proferida em 20/09/2017 no processo n.º 0801008-04.2017.8.12.0024, proposta pela autora, que trata da retificação de registro civil, “visando a correção da certidão de óbito de seu falecido convivente”, o qual foi julgado procedente “para o fim de constar corretamente no livro de óbito o estado civil como sendo divorciado ao invés de casado”, bem como a cópia da certidão de óbito do “de cujus” retificada.

O INSS juntou com a contestação a consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, revelando que o falecido recebeu aposentadoria invalidez previdenciária de 05/02/2002 até o seu óbito em 10/11/2012.

A qualidade de segurado do falecido não é questionada nos presentes autos. No requerimento administrativo consta que o falecido mantinha a qualidade de segurado no momento do óbito e o INSS recorreu alegando somente a ausência de comprovação da união estável e dependência econômica.

E de acordo com o art. 16, inciso I e § 4.º, da Lei n.º 8.213/91, sendo pessoa beneficiária companheira a dependência é presumida e essa presunção é relativa.

Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a demonstração dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Foram ouvidas duas testemunhas que confirmaram a convivência entre a autora e o falecido.

Neste caso, o conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, cabendo reconhecer que a autora foi companheira do segurado até o óbito dele.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “Pois bem. No caso vertente, a parte requerente alega que viveu em união estável com o falecido, por mais de vinte e seis anos e até a data do óbito deste. Convince a afirmação, pois é corroborada pelas certidões de nascimento de dois filhos em comum (f. 19/20), certidão de casamento onde consta o divórcio do falecido com a primeira esposa (f. 15), do que se infere ter início de prova material apta a comprovar ter convivido com o falecido até os seus últimos dias. Por sua vez, as testemunhas ouvidas em juízo (Jonas José Barbosa e Telma Cristina Barbosa) foram uníssonas no sentido de que a parte autora e o falecido mantinham convivência pública, contínua, duradoura e com o objetivo de constituir família.”

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos necessários para sua concessão.

A pensão por morte é devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao termo inicial, nos termos do art. 74, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, em vigor por ocasião do passamento, o benefício de pensão por morte é devido a contar da data do óbito, quando requerido até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento.

No caso, o requerimento foi efetuado em 31.03.2016, devendo o termo inicial ser nele fixado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Em relação ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

O benefício é de pensão por morte, devida nos termos do art. 75 da Lei n.º 8.213/91, com DIB em 31.03.2016 (data do requerimento administrativo).

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5894044-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE LIMA VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS JOSE GONCALVES ROSA - SP126277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5894044-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE LIMA VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS JOSE GONCALVES ROSA - SP126277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir da data da citação.

O juízo a quo extinguiu a demanda, sem apreciação do mérito, por falta de interesse de agir, com fundamento no art. 485, inciso VI, c.c. o art. 330, inciso III, do Código de Processo Civil.

Apela, a parte autora, pleiteando integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5894044-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA JOSE LIMA VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS JOSE GONCALVES ROSA - SP126277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO (RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO)

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera o reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da parte autora.

Confirmam-se, a tanto, as balizas conferidas pelo Plenário do Supremo Tribunal, por ocasião da apreciação do Recurso Extraordinário 631.20/MG, com Repercussão Geral, Tema nº 350, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, julgado em 28/04/2014, DJ nº 220 do dia 10/11/2014, abrangendo até mesmo os casos envolvendo pedidos de restabelecimento de benefícios previdenciários:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

Diante do deliberado pela Suprema Corte, assim tem decidido esta 8.ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, de 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240 (DJe 10.11.2014), com repercussão geral reconhecida, na qual o INSS defendia a exigência do prévio requerimento do pleito na via administrativa. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator; ministro Luís Roberto Barroso, entendendo que a exigência não fere a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, preconizada no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

- O pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito.

- A requerente efetuou requerimento administrativo em 26/04/2018, e recebeu auxílio-doença até 24/05/2018, como demonstram os documentos juntados, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige novo requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

- A apreciação do pedido de tutela de urgência nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

- O pedido formulado pela autora nesta esfera recursal, acerca da concessão da tutela de urgência, deve ser primeiro analisado no Juízo a quo, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição.

- Apelação parcialmente provida. Sentença anulada.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5674217-64.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, j. 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, de 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240 (DJe 10.11.2014), com repercussão geral reconhecida, na qual o INSS defendia a exigência do prévio requerimento do pleito na via administrativa. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator; ministro Luís Roberto Barroso, entendendo que a exigência não fere a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, preconizada no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

- O pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito.

- O requerente efetuou requerimento administrativo e recebeu auxílio-doença até 27/06/2018, como demonstram os documentos juntados, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige novo requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

- Apelação provida. Sentença anulada.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP 5505168-25.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, j. 21/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2019)

No caso em apreço, a parte autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 05.03.2008 a 14.05.2018, conforme dados extraídos do sistema DATAPREV, sendo que, comunicada da cessação do mesmo, não logrou êxito no pedido de prorrogação e ajuizou a presente demanda, circunstância que supre a ausência de novo requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Posto isso, dou provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

- Anulada a decisão 1.º grau e determinado o retorno dos autos à vara de origem, para seu regular processamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973017-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELENI APARECIDA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE SILVA DOS SANTOS - SP263999-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973017-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELENI APARECIDA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE SILVA DOS SANTOS - SP263999-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (12/09/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5973017-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELENI APARECIDA ALVES

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE SILVA DOS SANTOS - SP263999-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de Espondilose lombar (CID M47), abaulamentos discais difusos com compressão dural (CID M51.0) e Hipertensão arterial essencial (CID I10). O experto ressaltou que a autora apresenta incapacidade parcial e permanente para exercer atividades que requeram esforço físico intenso, no entanto, em condições de continuar desempenhando as atividades laborativas de colhedora de frutos que desempenhou até janeiro/2017, como também outras compatíveis com suas limitações e condições físicas.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, a parte autora juntou documentos, especificamente laudo médico emitido em 30/8/2017 (Id. 89414580), indicando ser, a requerente, portadora de abaulamentos discais em L3 e S1, e ressonância magnética da coluna lombo-sacra, datada de 27/7/2017, que registra abaulamentos discais difusos com impressão dural anterior, redução dos recessos laterais e insinuação para as bases foraminais, contudo, tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, “*mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências*” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laboral, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280159-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA DE FATIMA PONTES

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280159-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA DE FATIMA PONTES

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (08.05.2018). Determinou que “As prestações em atraso não abrangidas pela prescrição quinquenal deverão ser pagas de uma só vez, com incidência de juros e correção monetária, observados os seguintes parâmetros: a correção será calculada de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Os juros de mora, de seu turno, contados desde a citação, serão calculados com base nos índices aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º - F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009. Condene o réu também ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, com fundamento no artigo 85, § 2º do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à correção monetária e juros de mora, bem como requer a redução do percentual da verba honorária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280159-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA DE FATIMA PONTES

Advogado do(a) APELADO: MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO SILVA - SP283410-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 29.04.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a cópia da CTPS da própria autora com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.08.1989 a 25.09.1989, 25.06.2012 a 03.08.2012 e 07.01.2013, sem data de saída.

O INSS juntou como contestação a consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social constando os mesmos registros de atividades da CTPS, exceto o período de 01.08.1989 a 25.09.1989.

O fato de o vínculo empregatício indicado na CTPS da autora, não constar do Sistema CNIS da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade do registro.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da parte autora, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado pela 8.ª Turma (ApCiv n.º 0031434-12-2010.4.03.9999 – Des. Fed. Newton De Lucca – Julgado em 05/08/2019 – Publicado em 19/08/2019; ApCiv n.º 5003185-82-2018.4.03.9999 – Des. Fed. Diva Malerbi – Julgado em 08/10/2019 – Publicado em 10/10/2019; ApCiv n.º 5001097-47-2018.4.03.6127 – Des. Fed. Tânia Marangoni – Julgado em 09/08/2019 – Publicado em 15/08/2019; ApCiv n.º 0033186-77-2014.4.03.9999 – Des. Fed. Luiz Stefanini – Julgado em 22/07/2019 – Publicado em 05/08/2019).

Acrescente-se, ainda, que embora não conste do Sistema CNIS o primeiro vínculo em atividade rural da autora indicado na CTPS, também não há registros de atividades urbanas em seu nome.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltando pelo Juízo a quo: "José Marinho dos Santos, 77 anos, conheceu a autora trabalhando como boia-fria, tendo exercido atividades laborativas com ela durante 14 anos na Chácara Santa Maria, em serviços rurícolas, incluindo cultivo de milho e café. Não lembra em que época isso aconteceu, mas sabe que foi essa quantidade de anos, pois morava na chácara mencionada. Disse que quem morava lá não era registrado. Afirmou que a requerente já era casada na época. Lazara Aparecida Meira Bedendo, 53 anos, disse que conhece a autora da Chácara do Ditão e que, como trabalhava na chácara do vizinho, via a requerente na roça, em plantação de café e pomar. Quando Lazara parou de trabalhar em tal propriedade vizinha, a autora permaneceu laborando para o Ditão, mas não sabe por quanto tempo. Afirmou que enquanto Creusa morou na Chácara do Ditão, trabalhou na propriedade. Informou que atualmente trabalha junto com a autora, na propriedade denominada São Sebastião. Declarou que começaram a trabalhar juntas quando a requerente passou a morar na cidade. Disse que a autora sempre trabalhou na roça e que a conheceu em 1998".

Logo, os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora, justificando a concessão do benefício pleiteado.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para estabelecer que os honorários advocatícios serão fixados por ocasião da liquidação do julgado, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042129-78.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO ARAGAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042129-78.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO ARAGAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id.109096285, pp. 284/285) de acórdão assim ementado (Id. 109096285, pp. 280/281):

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EFEITOS INFRINGENTES. DECISÃO PARCIALMENTE ALTERADA. OMISSÃO SANADA.

- O autor opõe embargos de declaração do v. acórdão (fls. 213/217v) que, por unanimidade, não conheceu do reexame necessário e deu parcial provimento ao apelo do INSS, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

- Alega, em síntese, a ocorrência de omissão, eis que não foi analisada a possibilidade de reconhecimento da especialidade em razão da exposição ao agente nocivo "negro de fumo".

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.0.7, do Decreto nº 2.172/97 que contempla as operações executadas com antraceno e negro de fumo.

- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor (CTPS de fls. 11/16 e 20), em 15/07/2011, data do ajuizamento da demanda, a parte autora totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

- Embargos de declaração opostos pela parte autora providos.”

Sustenta a parte autora, em síntese, que a decisão embargada “não franqueou ao embargante o direito em optar pelo recebimento do benefício em data posterior na qual tenha implementado, no curso do processo, requisito mais vantajoso à sua renda mensal, a saber, a contar de 01/11/2015, quando preencheu os requisitos do artigo 29-C, da Lei n. 8.213/91.” Requer também que se “faculte ao segurado o recebimento das prestações vencidas no curso da presente ação, seja a contar do ajuizamento da ação, seja a partir do momento no qual tenha implementados requisitos mais vantajosos, sem que, para tanto, tenha que renunciar ao benefício concedido no curso da demanda, extrajudicialmente - NB. 175.555.408-4.”

Regularmente intimado, o INSS nada requereu (Id. 109096285, p. 299).

Em 6/3/2019, foi determinado o sobrestamento do feito (Id. 109096285, p. 301), cujo levantamento se deu em 10/12/2019 (Id. 109096285, p. 307).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042129-78.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERALDO ARAGAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, a parte autora ajuizou a presente demanda em 15/7/2011, requerendo a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, formulado em 8/11/2010, nos termos da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98.

O juízo *a quo*, em decisão proferida em 9/11/2016, acolhendo embargos de declaração da parte autora em que se pleiteava a reafirmação da DER para a data do ajuizamento da demanda, em 15/7/2011, concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral (100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC n.º 20/98.

Referida sentença foi mantida por esta E. Corte, em sede de embargos de declaração (Id. 109096285, pp. 280/281).

Quanto à reafirmação da DER, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia n.º 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

Firmou-se o entendimento no referido Recurso Repetitivo pela possibilidade de acolher fato superveniente constitutivo do direito, atrelado à causa de pedir.

Nesse sentido, confirmam-se excertos do voto do Recurso Repetitivo nº 1.727.063/SP:

“O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

(...) A reafirmação da DER se mostra compatível com a exigência da máxima proteção dos direitos fundamentais, com a efetiva tutela de direito fundamental. Não se deve postergar a análise do fato superveniente para novo processo, porque a Autarquia previdenciária já tem conhecimento do fato, mercê de ser a guardiã dos dados cadastrados de seus segurados, referentes aos registros de trabalho, recolhimentos de contribuições previdenciárias, ocorrências de acidentes de trabalho, registros de empresas que desempenham atividades laborais de risco ou ameaçadoras à saúde e à higiene no trabalho.

(...)

“O fato superveniente constitutivo do direito, que influencia o julgamento do mérito, previsto no artigo 493 do CPC/2015, não implica inovação, consiste, em verdade, em um tempo de contribuição, o advento da idade, a vigência de nova lei. (...)

Reafirmar a DER não implica na alteração da causa de pedir. O fato superveniente deve guardar pertinência temática com a causa de pedir. O artigo 493 do CPC/2015 não autoriza modificação do pedido ou da causa de pedir. O fato superveniente deve estar atrelado/interligado à relação jurídica posta em juízo.

(...)

Importante dizer que o fato superveniente não deve demandar instrução probatória complexa, deve ser comprovado de plano sob o crivo do contraditório, não deve apresentar contraponto ao seu reconhecimento. Assim, os fatos ocorridos no curso do processo podem criar ou ampliar o direito requerido, sempre atrelados à causa de pedir.

O fato alegado e comprovado pelo autor da ação e aceito pelo INSS, sob o crivo do contraditório, pode ser conhecido nos dois graus de jurisdição.

Consoante artigo 933 do CPC/2015, se o Relator no Tribunal constatar a ocorrência de fato superveniente à decisão recorrida ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada que devam ser considerados no julgamento do recurso, intimará as partes para que se manifestem.

(...)

O fato superveniente a ser considerado pelo julgador, portanto, deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

Entendo não ser possível a reafirmação da DER na fase de execução. É que efetivamente precisa-se da formação do título executivo, para ser iniciada a fase de liquidação e execução.

Destarte, há possibilidade de a prova do fato constitutivo do direito previdenciário ser realizada não apenas na fase instrutória no primeiro grau de jurisdição, mas após a sentença, no âmbito da instância revisora.”

No mesmo sentido, a orientação atualmente em vigor no âmbito tanto desta 8.ª Turma quanto da 3.ª Seção do Tribunal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Preliminarmente, verifico que o C. Superior Tribunal de Justiça julgou o Tema que estava afetado, concluindo pela possibilidade da reafirmação da DER. No caso vertente, verifico que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que completou os requisitos para a concessão do benefício após a DER (21/12/2005), mais precisamente em 14/09/2009, quando completou o requisito de idade mínima, sendo que já havia cumprido os demais requisitos para a implementação do benefício.

3 - “In casu”, como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

4 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

5 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 108462277, p. 11), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

6 - Embargos de declaração providos.

(TRF3, 8ª Turma, ApelRemNec - 0003181-84.2008.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 05/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INC. V, DO CPC/73. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NA DIB FIXADA PELA DECISÃO RESCINDENDA. OFENSA CARACTERIZADA. JUÍZO RESCISÓRIO. REAFIRMAÇÃO DA DER. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

I - Caracterizada a violação ao art. 9º, da EC nº 20/98, bem como ao art. 52, da Lei nº 8.213/91, uma vez que na data da DIB fixada no decisum rescindendo, a ré não somava tempo de serviço suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional com base no direito adquirido obtido durante a vigência das regras anteriores à EC nº 20/98, bem como não possuía a idade exigida para a obtenção de aposentadoria com base nas regras de transição da EC nº 20/98.

II - Com relação à possibilidade de reafirmação da DER, o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), realizado em 23/10/2019, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

III - De acordo com os elementos existentes nos autos originários e com o extrato obtido no sistema CNIS, em momento posterior ao ajuizamento da ação, a ré preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria integral por tempo de contribuição, na medida em que cumpriu o previsto no art. 201, §7º, inc. I, da CF (na redação anterior à EC nº 103/2019), assim como também atendeu às exigências postas para a obtenção de aposentadoria com base no regime da EC nº 103/2019.

IV - Sendo possível a concessão do benefício em mais de uma hipótese, deve ser garantida à segurada o direito à opção pela aposentadoria mais benéfica.

V - A “reafirmação da DER” não caracteriza hipótese de decisão ultra petita. Conforme claramente se observa, o Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 23/10/2019, DJe 02/12/2019) encontra seu fundamento na regra do art. 493, do CPC, que “autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra”, de forma que “Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir”.

VI - À luz do Recurso Repetitivo ora citado, a “reafirmação da DER” com base em recolhimentos promovidos após o ajuizamento da ação originária, longe de configurar transgressão ao princípio da congruência, constitui antes um dever do órgão julgador, pois compete a este, ao decidir o mérito da causa, tomar em consideração todo fato constitutivo, modificativo ou extintivo que se mostre relevante, ainda que ocorrido depois do ajuizamento da demanda (art. 493, do CPC).

VII - O próprio parágrafo único, do art. 493, do CPC prevê expressamente que o fato superveniente poderá ser examinado de ofício, desde que as partes sejam ouvidas previamente.

VIII - Rescisória procedente. Procedência parcial do pedido originário, em juízo rescisório.

(TRF3, 3ª Seção, AR - 0031660-70.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 26/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

Assim, é viável o cômputo de tempo de contribuição entre o ajuizamento da ação e o provimento jurisdicional almejado.

Na hipótese dos autos, depreende-se do Sistema CNIS da Previdência Social que a parte autora continuou laborando para a empresa Tropical Indústria e Comércio de Borracha Ltda., após o requerimento administrativo e no curso da ação, até 1/2/2018, requerendo a fixação da DER no momento em que cumpridas as condições para a obtenção do benefício em sua forma mais vantajosa.

Com efeito, a parte autora requer também o reconhecimento do direito à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição pela regra 85/95, sem favor previdenciário.

Assim, necessário verificar se há incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da aposentadoria a que faz jus o autor.

Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for:

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em:

I - 31 de dezembro de 2018;

II - 31 de dezembro de 2020;

III - 31 de dezembro de 2022;

IV - 31 de dezembro de 2024; e

V - 31 de dezembro de 2026.

§ 3º (...)

§ 4º Ao segurado que alcançar o requisito necessário ao exercício da opção de que trata o caput e deixar de requerer aposentadoria será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito nos termos deste artigo.

§ 5º (VETADO). ”

Instituiu-se, assim, a denominada “regra 85/95”, possibilitando ao segurado que satisfaça determinada condição o afastamento do fator previdenciário criado pela Lei n.º 9.876/99 – em vigor desde 29/11/1999 – do cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

Referida condição consiste no atingimento, após efetuada a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, da pontuação prevista no dispositivo legal em questão, diversa em se tratando de trabalhador do sexo masculino ou feminino e a depender do ano de sua apuração.

Na hipótese vertente, o implemento das condições para a obtenção do benefício deu-se sob a égide da Lei n.º 9.876/99. Resta verificar se a parte autora poderá beneficiar-se da regra prevista no art. 29-C da Lei n.º 8.213/91, afastando do cálculo de sua aposentadoria a incidência do fator previdenciário.

Em 14/1/2014, o autor, nascido em 13/1/1956, contava com 58 anos e com tempo de contribuição de 37 anos, 8 meses e 3 dias, perfazendo os 95 pontos necessários para fazer jus à apuração do valor de sua aposentadoria sem a aplicação do fator previdenciário.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício. Isso porque, consoante ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063, “quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos”.

Por fim, como o embargante recebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 4/1/2017 (BN 175.555.408-4), deve ser-lhe facultada a percepção do benefício mais vantajoso (TRF3, AR 5007204-58.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator: Desembargador Federal Newton De Lucca, j. 2/4/2020), sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei n.º 8.213/91.

A controvérsia sobre a possibilidade de execução das parcelas vencidas do benefício concedido judicialmente, na hipótese de opção pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser apreciada pelo juízo da execução e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema n.º 1.018, pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, dou provimento aos embargos de declaração, para reconhecer à parte autora o direito à aposentadoria por tempo de contribuição, sem o fator previdenciário, e para que lhe seja facultada a opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ART. 29-C DA LEI N.º 8.213/91. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO.

- Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC).

- No julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

- A MP n.º 676/2015, convertida na Lei n.º 13.183/2015, incluiu o art. 29-C na Lei n.º 8.213/91, possibilitando o afastamento da incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Em 14/1/2014, o autor, nascido em 13/1/1956, contava com 58 anos e com tempo de contribuição de 37 anos, 8 meses e 3 dias, perfazendo os 95 pontos necessários para fazer jus à apuração do valor de sua aposentadoria sem a aplicação do fator previdenciário.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício. Isso porque, ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063: “quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos.”

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5173115-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARLI FOGACA DE ALMEIDA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WELITON MARZANI DANTAS, ALEX SANDRO MARZANI DANTAS, WAGNER AUGUSTO DE OLIVEIRA DANTAS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

MARLI FOGAÇA DE ALMEIDA RODRIGUES ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte na condição de companheira do Sr. Valdemir Rodrigues Dantas, falecido em 16/08/2009.

Documentos.

Colhida a prova oral.

Juntada da reclamação trabalhista.

Foi prolatada sentença de procedência. INSS e a autora apelaram.

Houve notícia de que um dos filhos do falecido, Wagner, também ingressou com ação de concessão de pensão por morte em face do requerido – processo nº 1001262- 49.2014.8.26.0269, cujo pedido foi julgado procedente em primeira instância.

Em grau recursal foi declarada a nulidade do processo a partir dos atos decisórios posteriores à contestação.

Houve a citação de Wagner que apresentou contestação.

O Ministério Público da primeira instância opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção, uma vez que Wagner alcançou a maioria.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que estaria prescrito o fundo de direito.

Apela a parte autora. Requer seja afastada a prescrição, com conhecimento do mérito e procedência do pedido, ou o retorno dos autos à origem, para realização de nova colheita de provas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Por meio do despacho, determinou-se a juntada da ação rescisória interposta contra a sentença de reconhecimento de união estável, o que foi cumprido.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Pois bem.

Em matéria de benefícios previdenciários, já está pacificado na jurisprudência que o que prescreve é o direito ao recebimento das parcelas não reclamadas em prazo superior aos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A Lei 9.528, de 10/12/1997, deu nova redação a tal dispositivo legal, e passou a tratar da prescrição no parágrafo único, da seguinte forma:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo. Redação dada pela Lei nº 10.839, de 2004.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Assim, apesar de já ter ocorrido interpretação divergente quanto ao referido dispositivo legal, atualmente, é firme o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça acerca do disposto na Súmula 85 daquela Corte, de que, nas relações de trato sucessivo, não ocorre a prescrição do fundo de direito, mas somente das parcelas vencidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação. No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO NEGADO NA VIA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 85/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, mesmo na hipótese de negativa de concessão de benefício previdenciário e/ou assistencial pelo INSS, não há falar em prescrição do próprio fundo de direito, porquanto o direito fundamental a benefício previdenciário não pode ser fulminado sob tal perspectiva.

2. Em outras palavras, o direito à obtenção de benefício previdenciário é imprescritível, apenas se sujeitando ao efeito aniquilador decorrente do decurso do lapso prescricional as parcelas não reclamadas em momento oportuno.

3. Agravo interno a que se nega provimento." (AgInt no REsp 1733894/PE, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 12/06/2018, DJe 18/06/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INAPLICABILIDADE NAS DEMANDAS PREVIDENCIÁRIAS QUE ENVOLVEM RELAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO E ATENDEM NECESSIDADES DE CARÁTER ALIMENTAR, RAZÃO PELA QUAL A PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE UM BENEFÍCIO É IMPRESCRITÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. As normas previdenciárias primam pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais.

2. Os benefícios previdenciários envolvem relações de trato sucessivo e atendem necessidades de caráter alimentar, razão pela qual a pretensão à obtenção de um benefício é imprescritível.

3. *É firme o entendimento desta Corte de que, cumpridas as formalidades legais, o direito ao benefício previdenciário incorpora-se ao patrimônio jurídico do beneficiário, não podendo ser objeto, dest'arte, de modificação ou extinção.*

4. *Aggravamento Regimental do INSS desprovido.* (AgRg no AREsp 311396, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 20/03/2014, DJe 03/04/2014)

Assim sendo, no pedido de concessão de benefício previdenciário a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito.

Superada a prejudicial de mérito, não há de se falar na incidência do preceito contido no art. 1033, § 3º, do Código de Processo Civil/2015, haja vista a ausência de provas indispensáveis para a regular apreciação do quanto alegado pelas partes e o consequente julgamento do feito.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faça constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da convivência marital entre a parte autora e o finado até a data do óbito, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

De acordo com a jurisprudência do E. STJ, as decisões proferidas no âmbito trabalhista ou na vara de família, fundadas em elementos que evidenciem o direito, sem a participação do INSS, constituem início de prova material, necessitando ser complementadas pela prova testemunhal.

Nesse sentido, cito os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL ENTRE TIO E SOBRINHA. SENTENÇA EM JUÍZO DE FAMÍLIA. EFEITOS RELATIVOS AO ENTE PREVIDENCIÁRIO QUE NÃO FOI PARTE NA AÇÃO DECLARATÓRIA. RESPEITO AO DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. CONTROVÉRSIA FÁTICA. DILAÇÃO PROBATÓRIA NECESSÁRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. *Trata-se de Recurso Ordinário interposto contra acórdão que negou o direito à pensão por morte de tio em favor da sobrinha por estar provada a simulação da relação conjugal.*

2. *O ora recorrido (PREVI-RIO), ao receber a documentação ora acostada aos autos e a sentença judicial de reconhecimento de união estável exarada no Juízo de Família (que foi proposta já contra o espólio), efetuou instrução probatória administrativa e constatou a inexistência da relação jurídica conjugal (fls. 376-378/e-STJ).*

3. *A jurisprudência do STJ é em sentido contrário à tese de que a sentença exarada sem a participação no polo passivo do ente previdenciário tenha eficácia probatória plena.*

4. *São exemplificativos os casos de sentença trabalhista que reconhece tempo de serviço e de decisão judicial de Vara de Família que declara vínculo conjugal (o caso dos autos), situações em que o título judicial declaratório tem eficácia, mas sujeito a contraditório pelo ente previdenciário, se este não fez parte da relação jurídico-processual originária, na pretensão administrativa ou judicial de concessão do benefício previdenciário. Dessume-se essa compreensão de vários julgados do STJ, entre os quais: RCD no AREsp 886.650/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25.5.2016; AgRg no REsp 1.532.661/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 12.8.2015; AgRg no AREsp 437.994/MG, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 12.3.2015; REsp 1.427.988/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 9.4.2014; REsp 1.401.565/MG, Rel. Ministro Ari Pargendler, Rel. p/ Acórdão Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 30.4.2014.*

5. *Assim, a decisão trabalhista que declara vínculo laboral é considerada, no Regime Geral de Previdência Social, início de prova material na ação previdenciária, estando, pois, sujeita ao contraditório do ente previdenciário na ação própria.*

6. *Os julgados a seguir colacionados evidenciam que o ente previdenciário responsável pela concessão do benefício almejado deve ser demandado, se houver resistência, para fazer valer a decisão declaratória em que não foi parte: RMS 35.018/MG, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Quinta Turma, DJe 20.8.2015; REsp 1.501.408/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 28.4.2015, DJe 6.5.2015.*

7. *Considerando que o recorrido (PREVI-RIO) efetuou instrução probatória administrativa e constatou a inexistência da relação jurídica conjugal e que a sentença exarada no Juízo de Família não tem presunção absoluta perante o ente previdenciário que não fez parte da relação processual, o procedimento do Mandado de Segurança não se mostra a via adequada para dirimir a controvérsia, já que não admissível a instrução probatória para se chegar à verdade real.*

"Afinal, nesta via não se trabalha com dúvidas, presunções ou ilações. Os fatos têm de ser precisos e incontroversos. A discussão dever orbitar somente no campo da aplicação do direito ao caso concreto, tomando-se como parâmetro as provas pré-constituídas acostadas aos autos."

(MS 8.770/DF, Rel. Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJ 9.12.2003, p. 207). No mesmo sentido: RMS 39.641/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25.11.2014.

8. *Vale ressaltar que, concedendo ou denegando a presente segurança com exame do mérito, o direito ao contraditório e à ampla defesa daquele que sair vencido será prejudicado exatamente por não poder produzir prova em juízo, o que ressalta a necessidade de a presente discussão ser travada nas vias ordinárias.*

9. *Recurso Ordinário improvido."*

(STJ, RMS 48257/RJ, Min. Rel. p/ acórdão Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/08/2016, DJe 10/10/2016)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVAMENTO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE OUTRA PROVAS. SÚMULA 83/STJ. AGRAVAMENTO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. *A parte agravante não trouxe qualquer fundamento capaz de infirmar a decisão agravada, que deverá ser mantida pelos seus próprios fundamentos, pois o início de prova material deve ser conjugado e corroborado com outros elementos probatórios a fim de se comprovar a qualidade de segurado do genitor falecido, para a concessão de pensão por morte. Observância dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Aggravamento regimental não provido."*

(STJ, AgRg no Resp 1532661/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 04/08/2015, DJe 12/08/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADA. SENTENÇA ANULADA.

1. *Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.*

2. *No que tange à qualidade de segurado, restou comprovado, em consulta ao extrato do sistema do CNIS/DATAPREV (fls. 39), verifica-se que foi concedida a pensão por morte ao filho do casal a partir do óbito.*

3. *Quanto à comprovação da dependência econômica a autora alega na inicial que vivia em união estável com o de cujus até o óbito.*

4. *Para comprovar o alegado, trouxe aos autos sentença de reconhecimento de união estável (fls. 11/13), expedida em 18/05/2016, deixando de acostar demais documento que comprovassem a união estável do casal.*

5. *Em relação a dependência econômica a autora alega na inicial que vivia em união estável com o falecido. Entretanto o MM. Juízo "a quo" julgou antecipadamente a lide, deixando de realizar a oitiva de testemunhas para comprovar o alegado.*

6. *Considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado, bem como para afastar eventual alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.*

7. *Merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas.*

8. *Amulada a sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Apelação do INSS prejudicada."*

(TRF3, ApReeNec - 2256652/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, Sétima Turma, j. 06/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/11/2017)

Assim, necessário a oitiva de testemunhas nestes autos, a fim de complementar a prova material trazida à colação, no intuito de comprovar a permanência da união estável na data do óbito, e por conseguinte da dependência econômica.

Ressalte-se a necessidade de nova colheita de provas, uma vez que a anterior o fora feita sem a presença do litisconsórcio, em total desrespeito ao princípio do contraditório.

Diante disso, os autos deverão retornar ao Juízo de origem que deverá promover a oitiva de testemunhas e se pronunciar sobre o mérito.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para afastar a prescrição do fundo de direito, e determinar o retorno dos autos à origem para instrução e novo pronunciamento em primeira instância quanto ao mérito do pedido.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Publique-se. Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003485-94.2015.4.03.6003
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: EVA DOS SANTOS AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLY STAUT - MS13557-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003485-94.2015.4.03.6003
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: EVA DOS SANTOS AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLY STAUT - MS13557-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data em que iniciou a incapacidade da parte autora.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003485-94.2015.4.03.6003
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: EVA DOS SANTOS AZEVEDO
Advogado do(a) APELANTE: IZABELLY STAUT - MS13557-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS)

Inicialmente, verifica-se que não foram juntados a inicial documentos que comprovam a qualidade de segurada da parte autora.

A autarquia ré juntou extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) às fls. 41/45, id. 129764831, do qual se infere que recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 2/6/1986 a 2/8/1986, 1/7/1987 a 12/1/1988, 13/2/1988 a 23/8/1988, 27/10/1988 a 20/12/1988, 17/07/1989 a 20/02/1990, 21/6/1993 a 22/12/1993 e de 1/1/2015 a 30/9/2015.

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 8/1/2016.

O requerimento administrativo foi apresentado em 24/9/2015 (fl. 9, id. 129764831).

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser a apelante portadora de lumbago com ciática (CID M54.4) e síndrome do manguito rotador (CID M75.1). Considerou-a incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente, registrada piora progressiva nos sintomas há cinco anos (fls. 61/66, Id. 129764831).

A requerente acostou atestado médico de afastamento do trabalho pelo período de um dia, emitido em 1/12/2015, endoscopia digestiva alta, com conclusão de pangastrite endoscópica enantematosas leve, datada de 14/7/2015, ultrassonografia do abdome superior relatando esteatose hepática moderada, hepatomegalia e colecistectomia, sem data especificada, ultrassonografia do abdome total com diagnóstico de hepatomegalia e hepatopatia difusa, emitido em 29/7/2015, relatório médico indicando as enfermidades suportadas pela autora, o tratamento realizado e a necessidade de afastamento do trabalho, datada de 11/9/2015 e receituário emitido em 11/9/2015, (fls. 9/16, Id. 129764831).

Não obstante a incapacidade se restrinja às atividades que demandem esforço físico, considerando a idade da autora (61 anos), as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem, em muito, a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante da profissão de doméstica e serviços gerais que sempre exerceu.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente à concessão de aposentadoria por invalidez.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado de aposentadoria por invalidez.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, para atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. Precedentes do STJ.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004158-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RE: MARIA LUISA DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) PARTE RE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004158-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RE: MARIA LUISA DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) PARTE RE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (18.10.2018). Determinou que “Com relação à correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei 8.213/91, sujeitam-se à incidência do INPC. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. (STJ. REsp 1.492.221/PR e REsp 1.495.144/RS. Julgamento em sede de recurso repetitivo. Tema 905. Julgado em 22/02/2018)”. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004158-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PARTE RE: MARIA LUISA DA CRUZ SILVA

Advogado do(a) PARTE RE: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 21.08.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS da própria autora, com registro de atividade em serviços rurais de 01.02.2008 a 09.12.2011 e

- CPTS de seu marido, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.01.1986 a 12.03.1991, 01.03.1992 a 31.10.1992, 01.11.1992 a 31.12.1993, 10.01.1994 a 30.08.2001, 01.10.2001 a 16.05.2006, 01.03.2007 a 09.12.2011 e 01.06.2012, sem data de saída.

- certidão de casamento, celebrado em 1986;

O INSS juntou com a contestação as informações do Sistema CNIS da Previdência Social, constando os registros das Carteiras de Trabalho e Previdência Social acima mencionados, exceto o período de 01.01.1986 a 12.03.1991 em que o marido da autora trabalhou para o empregador "Joaquim Antonio Pellegrini" no "estabelecimento Fazenda", no cargo "Peão".

O fato de o vínculo empregatício indicado na CTPS do cônjuge da autora não constar do Sistema CNIS da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade do registro.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da parte autora, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumprirem as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado pela 8.ª Turma (ApCiv n.º 0031434-12-2010.4.03.9999 – Des. Fed. Newton De Lucca – Julgado em 05/08/2019 – Publicado em 19/08/2019; ApCiv n.º 5003185-82-2018.4.03.9999 – Des. Fed. Diva Malerbi – Julgado em 08/10/2019 – Publicado em 10/10/2019; ApCiv n.º 5001097-47-2018.4.03.6127 – Des. Fed. Tânia Marangoni – Julgado em 09/08/2019 – Publicado em 15/08/2019; ApCiv n.º 0033186-77-2014.4.03.9999 – Des. Fed. Luiz Stefanini – Julgado em 22/07/2019 – Publicado em 05/08/2019).

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registro em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dá em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.^a Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.
 - Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.
 - Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.
 - Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.
 - Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.
 - Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.
 - Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.
 - CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).
 - Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.
 - A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comercial. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.
 - As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.
 - A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
 - A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
 - Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.
 - A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
 - A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.
 - O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.
 - Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.
 - Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ).
 - Apelação do INSS parcialmente provida.”
- (TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.^a Turma, j. 07/05/2019)

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146751-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA FERREIRA MACHADO BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146751-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA FERREIRA MACHADO BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91. Alternativamente, pleiteia o benefício de aposentadoria por idade híbrida (art. 48, §§ 3.º e 4.º, da Lei n.º 8.213/91).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

Foram opostos embargos de declaração pela parte autora, os quais foram rejeitados.

A apelação autoral pugna pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146751-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA FERREIRA MACHADO BATISTA

Advogados do(a) APELANTE: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 24/09/2011, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para comprovar as alegações, juntou documentos, dentre os quais destacam-se:

- cópia da CTPS da autora, registrando vínculos laborativos, com os empregadores, cargos e períodos abaixo relacionados:
- para o empregador SÃO MARTINHO S/A., no cargo de rurícola, de 01/12/1977 a 28/02/1978 e de 02/01/1980 a 30/04/1980;
- para o empregador ACHILLES SCATENA, no cargo de rurícola, de 01/07/1982 a 09/11/1982;
- para a empregadora EMPREITEIRA NICOLINI e CIA. LTDA, no cargo de rurícola, de 02/05/1984 a 17/11/1984;
- para a empregadora DIRVA HUNCINHO, no cargo de empregada doméstica, de 09/09/1987 a 07/10/1987;
- para a empregadora MARIA DE LOURDES VILAR FABRIZIO, no cargo de empregada doméstica, de 08/05/1990 a 31/12/1996;
- para o empregador SHIAVINATO TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA, no cargo de rurícola, de 22/04/1997 a 09/05/1997;
- para o empregador MARCELO JEHA KAYATH, no cargo de empregada doméstica, de 01/07/2002 a 22/07/2002;
- para a empregadora AGRIL TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA EPP, no cargo de rurícola, de 05/09/2003 a 04/10/2003 e de 16/08/2004 a 18/12/2004;
- para a empregadora CLEIDE DE FÁTIMA FERREIRA POSSEBOM – EPP, no cargo de rurícola (contratada para a safra canavieira), de 09/05/2005 a 16/12/2005;
- para a empregadora AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A, no cargo de rurícola, de 05/07/2006 a 10/11/2006.

Na exordial, a autora afirma que sempre contribuiu com a Previdência Social durante os períodos que trabalhou com registro em carteira, acrescentando à tabela constante do ID n.º 122816325 - Pág. 2, o interregno de 10/03/2009 a 16/09/2015, apontado como em gozo do benefício previdenciário de "auxílio-doença", bem como o período de contribuição individual como autônoma (de 01/05/2018 a 31/08/2018).

Alega ter formulado requerimento administrativo perante o INSS data de 20/06/2018, registrado sob o n.º 188.889.305-0 e indeferido por motivo de "falta de período de carência."

Cumpra mencionar que o INSS alegou que a autora (sic) "incluiu arditosamente no cômputo o período de 10/03/2009 a 16/09/2015, em que estaria em gozo de auxílio-doença, mas que, na verdade a autora esteve nesse período em gozo de **aposentadoria por invalidez**, concedida judicialmente nos autos de n.º 0007517-60.2011.4.03.6302, sendo que, ao final, foi julgada improcedente a ação, cassando-se a tutela antecipada concedida." Assim, a Autarquia Previdenciária afirma que tal período "de forma alguma pode ser computado para efeito de carência". (ID n.º 126668599 - Pág. 6).

Da leitura do extrato do CNIS (ID n.º 122816345 - Pág. 1), é possível confirmar os referidos vínculos empregatícios constantes da CTPS anexada aos autos e também a veracidade da informação prestada pela Procuradoria Federal na peça contestatória, pois indica precisamente a percepção do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (e não de auxílio-doença, como alegou a requerente).

Insta salientar que o INSS trouxe aos autos cópias extraídas dos processos judiciais ajuizados pela autora para obtenção do mencionado benefício por incapacidade, cuja síntese segue adiante, em ordem cronológica:

1.º - Processo n.º 0007517-60.2011.4.03.6302 (autuado em 05/09/2011), por meio do qual a Autora pleiteou a concessão de benefício por incapacidade, aduzindo ser portadora de moléstia incapacitante para o trabalho.

Naqueles autos, o Juizado Especial Federal Cível Ribeirão Preto julgou o pedido procedente, determinando a concessão de aposentadoria por invalidez (ID n.º 122816343).

A Autarquia Previdenciária interpôs recurso inominado, postulando a reforma da referida sentença.

Em 20/05/2015, a Quinta Turma Recursal do Juizado Especial Federal da 3ª Região – Seção Judiciária do Estado de São Paulo, por unanimidade, deu provimento ao recurso do INSS, nos termos do voto do MM. Juiz Federal Relator OMAR CHAMON, determinando a cassação da tutela, mas ressaltando que *"a parte não precisará devolver os valores recebidos a título de antecipação dos efeitos da tutela, em face da natureza alimentar do benefício"* (ID n.º 122816342 - Págs. 1 a 5).

Nesse diapasão, a autora percebeu benefício por incapacidade (aposentadoria por invalidez) durante o período compreendido entre 10/03/2009 e 08/09/2015.

2.º - Há notícia de que MARIA FERREIRA MACHADO BATISTA ajuizou outra ação em face do INSS, requerendo a concessão de benefício por incapacidade (processo n.º 0002327-43.2016.4.03.6302 - autuado em 21/03/2016).

Inconformada com a sentença de improcedência, a autora interpôs recurso inominado.

Em 21/09/2016, a Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de São Paulo, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do MM. Juiz Federal SERGIO HENRIQUE BONACHELA, relator. (ID n.º 122816344 - Págs. 1 e 2).

3.º - Em 09/10/2017, a requerente propôs mais uma ação judicial em face do INSS (processo n.º 0010151-19.2017.4.03.6302), objetivando, em síntese, o recebimento de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença desde a DER (25/01/2017).

Em 17/04/2018, foi proferida sentença de improcedência dos pedidos, com fundamento em perícia judicial desfavorável. (ID n.º 122816343 - Págs. 1 a 4).

Interessante observar que a apelante afirma que passou a efetuar contribuições à Previdência Social, na qualidade de "autônoma" a partir de 01/05/2018 (mês seguinte à mencionada sentença de improcedência do referido benefício).

Tenha-se presente que, além da via judicial, em 20/06/2018 (mês imediatamente posterior ao início do recolhimento de contribuições como "autônoma"), a autora deu entrada no requerimento administrativo para aposentadoria por idade, indeferido pelo INSS, sob a alegação de *"falta período de carência"*.

Quanto à produção de prova oral, no caso em tela, o MM. Juízo a quo proferiu decisão, designando audiência de instrução, debates e julgamento para o dia 20/11/2019 e fixando o prazo comum de 10 dias para que as partes apresentassem "rol de testemunhas" (ID n.º 122816350 - Pág. 1).

Regularmente intimada, a autora, em 23/10/2019, pugnou pela retirada de pauta da referida audiência, afirmando expressamente que *"entende não haver necessidade de produção de prova oral para o deslinde do feito"* (ID n.º 122816355 - Pág. 1).

Em seguida, foi proferida sentença, julgando improcedente o pedido (ID n.º 122816356 - Págs. 1 a 3). Conforme restou enfatizado pela magistrada sentenciante, *in verbis*:

"No presente caso, a parte, à guisa de início de prova material, juntou apenas sua CTPS com anotações em pequenos e esporádicos períodos, sendo a última anotação no ano de 2006, o que é insuficiente para subsidiar reconhecimento do longo tempo de que necessitaria até o implemento do requisito etário (de 55 anos) para complementar a carência do benefício.

Diante da precariedade da prova documental, não comporta guarida o pedido, conforme ilações acima." (ID n.º 122816356 - Pág. 2).

Nesse aspecto, cumpre consignar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal, consoante o enunciado da Súmula/STJ n.º 149.

No presente caso, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar o labor campesino no período exigido em lei. Cite-se, por oportuno, precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE MATERIAL.

(...) Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material.

- Apelação da parte autora desprovida."

(TRF 3.ª Região, AC 0046630-27.2007.4.03.9999, Relator Desembargador Federal CASTRO GUERRA, 10.ª TURMA, DJU 27/02/2008).

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício de aposentadoria por idade rural, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

APOSENTADORIA POR IDADE (HÍBRIDA)

Inviabilizada a concessão da aposentadoria por *idade rural*, resta analisar se a demandante teria direito à aposentadoria por *idade*, na modalidade **híbrida**, prevista no art. 48, §§ 3.º e 4.º, da Lei n.º 8.213/91.

Para fazer jus à aposentadoria por idade híbrida é preciso verificar se a autora preenche os requisitos estabelecidos pelo artigo 48, § 3.º da Lei n.º 8.213/91, quais sejam: idade (60 anos) + 180 meses, compostos pela soma dos períodos de atividade rural com os registros em CTPS de atividade urbana.

A Lei n.º 10.666/03, em seu art. 3.º, § 1.º, estatuiu, ainda, que, na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão do benefício, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento.

Já os §§ 3.º e 4.º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 preveem a possibilidade da trabalhadora rural computar períodos de trabalho rural e urbano para fins de concessão da aposentadoria por idade híbrida.

Não se exige da trabalhadora rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Quadra ressaltar, outrossim, que, ao apreciar a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3.º, da Lei n.º 8.213/1991, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos, ainda que não haja comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema Repetitivo 1007), a 1.ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no âmbito do REsp n.º 1.674.221/SP, sob relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, em 14/8/2019 (DJe de 4/9/2019) firmou a seguinte tese:

"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3.º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."

Cabe lembrar que não houve produção de prova oral no caso em tela, razão pela qual será contabilizado apenas o período de labor rural e urbano registrados na CTPS e constantes da consulta atualizada ao CNIS.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da autora, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2.ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado n.º 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iure tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(TRT/SP - RO Processo n.º 95.02950368365; Relator: Desembargador BRAZ JOSÉ MOLLICA; 1.ª Turma; DJ: 27.02.97).

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infrmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(TRT/SP - RO Processo n.º 20000587430; Relatora: Desembargadora WILMA NOGUEIRA DE ARAUJO VAZ DA SILVA; 8.ª Turma; DJ: 20.08.2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumprirem as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado nesta Corte tanto pela 8.ª quanto pela 9.ª Turma (ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23/01/2018; ApCiv n.º 6090125-96.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA – Publicado em 26/03/2020; ApCiv n.º 5876105-84.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN – Publicado em 24/03/2020 e ApCiv n.º 5196569-73.2019.4.03.9999 – Relatora: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO – Publicado em 11/02/2020).

Nesse diapasão, verifica-se que a parte autora conta com 09 anos, 08 meses e 12 dias de trabalho consignado em CTPS, na data do requerimento administrativo (20/06/2018).

Considerando ainda que a autora completou 60 anos em 24/09/2016, não restou cumprida a carência legalmente exigida, de 180 meses, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91.

Cabe assinalar que, segundo o entendimento da autora, haveria a possibilidade de cômputo do período de gozo do benefício previdenciário por incapacidade como carência, a fim de preencher o tempo necessário à concessão da benesse pleiteada.

Nos termos do art. 29, § 5.º e do art. 55, II, ambos da Lei n.º 8.213/1991, *in verbis*:

“Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:

(...) § 5.º - Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.”

(...)

Art. 55 - O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...) II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;”

Conforme estabelecia o inciso III do art. 60 do Decreto n.º 3.048/1999 (revogado pelo Decreto nº 10.410/2020, mas aplicável ao presente caso, em virtude do princípio *tempus regit actum*), *in verbis*:

“Art. 60 - Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...) III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, **entre períodos de atividade;**”

Não se pode perder de vista que as referidas disposições normativas asseveravam a possibilidade de contabilizar, como tempo de contribuição, os interregnos nos quais o(a) segurado(a) percebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde que tais interregnos estivessem “entre períodos de atividade”.

Nesse contexto, as expressões “tempo intercalado” (art. 55, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991) ou “entre períodos de atividade” (art. 60, inciso III do Decreto n.º 3.048/1999) conduzem ao entendimento de que o lapso temporal em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade poderia ser contabilizado para integrar a carência legalmente exigida na espécie (de 180 meses, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91) se houvesse comprovação do retorno ao trabalho, ainda que por curto período.

Contudo, isso não ocorreu no presente caso, em que o último vínculo empregatício registrado na CTPS (e no CNIS) foi de 05/07/2006 a 10/11/2006 - para a empregadora AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A, no cargo de rurícola.

Após esse período, não há comprovação de que a autora tenha exercido atividade laborativa (rural ou urbana).

A requerente não logrou comprovar ter voltado a exercer qualquer outra atividade laborativa.

Como já mencionado no bojo da presente análise, houve a propositura de três ações judiciais (Processos n.ºs 0007517-60.2011.4.03.6302, 0002327-43.2016.4.03.6302 e 0010151-19.2017.4.03.6302), por meio dos quais a autora pleiteou a concessão/manutenção do referido benefício por incapacidade.

Em 17/04/2018, foi proferida sentença de improcedência dos pedidos nos autos da ação judicial n.º 0010151-19.2017.4.03.6302, com fundamento em perícia judicial desfavorável. (ID n.º 122816343 - Págs. 1 a 4).

No mês seguinte à mencionada sentença, a autora efetuou uma contribuição à Previdência Social, de forma facultativa.

Assim, em que pese a autora ter acrescentado à tabela constante do ID n.º 122816325 - Pág. 2 o interregno de 10/03/2009 a 16/09/2015, no qual esteve em gozo do benefício previdenciário por incapacidade, bem como o período de contribuição individual (maio de 2018), tais períodos não podem ser somados para fins de carência, pois isso somente é possível quando o(a) segurado(a) esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez entre períodos de atividade.

Confira-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos, o que não ocorreu na espécie.

2. Tem-se que o acórdão recorrido está em consonância com a orientação do STJ, incidindo na pretensão recursal, pois, o óbice da Súmula 83/STJ.

3. Ademais, não há como infirmar as conclusões do Tribunal de origem sem arrear as premissas fático-probatórias sobre as quais se assentam, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso Especial não conhecido.”

(STJ, REsp 1709917/SP, Segunda Turma, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 16/11/2018 - g.n.).

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.

2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.

3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.

4. Recurso especial não provido.”

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 02/05/2014 - g.n.).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE (...) CÔMPUTO DE PERÍODO EM QUE RECEBEU BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO NÃO CONFIGURADA NO PROCESSUAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

3. Mas, não é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora, após ter iniciado a percepção de diversos benefícios previdenciários por incapacidade, não voltou a exercer qualquer outra atividade laborativa de forma intercalada entre tais percepções, realizando, ao final, apenas uma contribuição previdenciária de forma facultativa, razão pela qual o longo período em que recebeu os benefícios previdenciários não pode ser computado para fins de carência.

4. Apelação do INSS provida.”

(TRF 3.ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL 0001172-98.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 07/05/2018 - g.n.).

Em face da constatação da não implementação do número de meses de carência exigidos, incabível a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, assim como também restou inviável a concessão de aposentadoria por idade rural.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADORA RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3.º e 4.º, DA LEI N.º 8.213/91. CÔMPUTO DO TEMPO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material, insuficiente a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
- A orientação jurisprudencial é firme no sentido de que somente é possível a consideração dos períodos em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Precedentes do Colendo STJ e desta Corte.
- Reconhecimento da improcedência dos pedidos formulados.
- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278223-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DONIZETE JULIO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278223-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DONIZETE JULIO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (18.05.2018).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278223-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA DONIZETE JULIO

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RODRIGUES NETO - SP315956-N, FLAVIO ANTONIO MENDES - SP238643-N

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 23.10.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 26.02.1977, sem a qualificação dos nubentes;

- CTPS da própria autora, com registros de atividades urbanas de 22.08.1994 a 06.03.1995 e 07.03.1995 a 22.08.1995 e em serviços rurais de 13.09.1987 a 09.12.1987, 21.08.1996 a 21.11.1996 e 05.05.2005 a 05.05.2005 e

- certidão de óbito de seu marido, com assento em 12.01.2000, qualificando-o como lavrador.

O INSS juntou com a contestação informações do Sistema CNIS da Previdência Social, informando que autora recebe pensão por morte desde 09.01.2000 e possui os seguintes vínculos empregatícios:

- "AGROSERVE SERVIÇOS AGRICOLAS LIMITADA" de 01.07.1975 a 18.04.1978 e 16.01.1987 a 30.09.1987;

- "FLORESTA SERVIÇOS RURAIS SC LTDA", de 26.04.1979 a 13.10.1979;

- "JUSTO SERVIÇOS RURAIS S/C LTDA", de 10.03.1980 a 26.06.1981 e 24.05.1982 a 21.08.1982;

- "RIACHUELO SERVIÇOS RURAIS SC LTDA", de 02.07.1986 a 09.08.1986;

- "CENTEL SERVIÇOS AGRICOLAS SC LTDA", de 13.09.1987 a 09.12.1987;

- "JORGE WOLNEY ATALLA E OUTROS", de 27.06.1994, sem data de saída e 03.09.1997 a 08.11.1997;

- "J CARLOS MARTINS IGARAÇU", de 22.08.1994 a 06.03.1995;

- "MUNICÍPIO DE IGARAÇU DO TIETE", de 07.03.1995 a 22.08.1995
- "SANTORO SERVIÇOS AGRICOLAS SC LTDA", de 21.08.1996 a 21.11.1996;
- "COMERCIAL E PRESTADORA DE SERVIÇOS SÃO JOSE LTDA", de 06.04.1998 a 27.12.1998;
- "RUIZ SERVIÇOS AGRICOLAS S/C LTDA", de 01.05.1999, com última remuneração em junho de 1999 e
- "A & T PRESTADORA DE SERVIÇOS AGRICOLAS", de 19.12.2006 a 01.03.2007.

Insta asseverar que o fato de a requerente possuir registros urbanos, conforme revela a CTPS e a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois se trata de época anterior à carência exigida em lei, uma vez que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Quanto à prova oral, toda ela é no sentido de que a autora laborou no meio rural. A testemunha Aparecida Pereira de Lima Ribeiro afirmou conhece a autora há mais de 30 anos; que já trabalhou com a autora catando laranja na água sumida; que isso foi há uns vinte e poucos anos; que parou de trabalhar e a autora continuou trabalhando; que sabe disso pois é vizinha da autora desde sempre; que sempre via a autora saindo com calça cumprida, tênis, chapéu e lenço; que ela chegava por volta de 17:00 horas; que o marido da autora faleceu há uns 20 anos; que a autora continuou a trabalhar na lavoura depois que seu marido faleceu; que trabalhou com a autora uns cinco anos; que fazem menos de trinta anos, talvez uns vinte anos; que a autora sempre trabalhou na lavoura; que a autora já trabalhou na prefeitura; que a autora trabalhou bastante tempo na prefeitura, mais de 5 anos, uns 5 ou 6 anos; que esse trabalho foi antes do marido da autora; que não lembra da autora trabalhando para empresa de limpeza; que se recorda do marido da autora trabalhando em uma empresa de telhas; que não se recorda da última vez que a autora trabalhou; que fez uns cinco ou seis anos que a autora parou de trabalhar. A testemunha Joalice de Castro afirmou que conhece a autora há uns 35 anos, mas são vizinhas há uns 30 anos; que a autora continuou trabalhando após o marido falecer; que sabe que a autora trabalhava na lavoura por conta das roupas; que ela chegava em casa por volta de 17 horas; que a autora parou de trabalhar por volta de 2015; que o marido da autora trabalhava na usina; que nunca trabalhou com a autora; que a autora já trabalhou varrendo rua para a prefeitura; que isso foi na cidade, durante uns dois anos; que não sabe dizer se o marido da autora trabalhou na cidade; que sabe dizer que o marido da autora trabalhou para cerâmica; e outras resmas; que a autora recebe pensão por morte desde 2000".

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003793-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: IZABEL DOMINGUES DE LIMA ORTIGOZA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO MARTINELLI - SP246930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003793-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: IZABEL DOMINGUES DE LIMA ORTIGOZA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO MARTINELLI - SP246930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data do requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que indeferido o pedido de realização da nova perícia médica ou estudo social, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003793-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: IZABEL DOMINGUES DE LIMA ORTIGOZA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRO MARTINELLI - SP246930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes, respondendo ao pedido de esclarecimentos em laudo complementar, inclusive.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Da mesma forma, o pedido de produção de estudo social não merece guarida, por não ser o instrumento adequado a infirmar as conclusões do laudo médico pericial, no tocante às condições de saúde da postulante.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, a perita, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora foi diagnosticada como portadora do vírus HIV em 06/09/2013, quando passou a fazer uso de medicação antirretroviral, além de "antecedente de herpes zoster em membro superior direito, depressão e ansiedade", contudo, do seu quadro clínico não decorre qualquer repercussão negativa em sua capacidade laborativa (Id. 78586220, p. 119-127).

Diante dos questionamentos formulados pela parte autora, o perito apresentou laudo complementar, no qual esclareceu que "Ter uma doença não é sinônimo de incapacidade. Há três décadas a AIDS era uma sentença de morte. Hoje, é considerada uma doença crônica. Os progressos da ciência nos campos de diagnóstico e tratamento da doença, aliados a políticas públicas de saúde no País, vêm possibilitando melhor qualidade de vida às pessoas que vivem com HIV. Os dados estatísticos confirmam uma melhoria no diagnóstico e tratamento precoces, melhor adesão e retenção das pessoas vivendo com HIV em nosso Estado. Atualmente, a morte por AIDS ocorre devido ao diagnóstico tardio ou falência terapêutica. As pessoas vivendo com HIV, com seguimento adequado em serviços especializados, podem ter qualidade de vida por tempo indeterminado. Apesar de a doença ainda não ter cura, acabou-se a época em que o diagnóstico de AIDS era sinônimo de sofrimento e morte. Os exames de carga viral e de contagem de células de defesa do tipo CD4 mostram carga viral não detectável e aumento das células de defesa, portanto a doença está controlada, não se conseguindo detectar a presença do vírus e houve aumento das células de defesa. Periciada, mais uma vez, não apresentou exames recentes de uma pessoa que faz o seguimento adequado, preconizado pelo serviço público de saúde e disponibilizado em todas as cidades. Os cursos de formação de médicos - peritos orientam o perito a responder os quesitos de forma simples e objetiva e este perito segue os ensinamentos recebidos. Conclusão e respostas aos quesitos mantidos." (Id. 78586220, p. 147-149).

A gravidade da patologia diagnosticada não se discute, tendo o próprio legislador conferido tratamento diferenciado por meio da isenção do requisito da carência, contudo, tendo em vista a inexistência de repercussão funcional decorrente do quadro clínico da autora, entendo não ser caso de concessão do benefício pleiteado.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalcide Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido. Rejeição da matéria preliminar.
- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.
- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007715-85.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DANIELA AABELHANEDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA AABELHANEDA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007715-85.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DANIELA AABELHANEDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA AABELHANEDA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a cessação administrativa deste (30.09.2016).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder a parte autora o benefício de auxílio-doença previdenciário, desde 03.06.2016 (data do início da incapacidade laborativa), “ficando autorizada a autarquia previdenciária a, no prazo de 09 (nove) meses a partir da prolação desta sentença, promover a reavaliação médica da segurada, com vistas a constatar a persistência da sua incapacidade laborativa”. Determinando o pagamento das prestações em atraso “corrigidas monetariamente de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente quando da liquidação, desde a data em que se tornaram devidas, acrescidas de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, descontados os meses em que obteve renda ou eventuais parcelas pagas administrativamente”. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e submeteu a sentença ao reexame necessário.

A parte autora apela, pleiteando a reforma parcial da sentença “para que seja concedido o benefício de auxílio-doença por no mínimo 2 anos ou seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez”.

O INSS também apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer modificação dos índices de correção monetária e juros moratórios fixados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007715-85.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DANIELA AABELHANEDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DANIELA AABELHANEDA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até seis meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA)

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) e do Sistema DATAPREV registram que a autora desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 01.02.1994 a 03.03.1995 e de 01.08.2011 a 31.08.2014 e que recebeu auxílio-doença previdenciário de 22.06.2015 a 19.10.2015 (Id. 54897392, p. 39-43).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inócuência da perda da qualidade de segurada, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 06.09.2016.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No tocante à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a apelada, portadora de "transtorno depressivo recorrente, grave, sem sintomas psicóticos, CID F33.2". Considerou-a incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, deixando de fixar o termo de início da incapacidade laborativa (Id. 54897393, p. 15-17).

Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de atividades laborativas e a possibilidade de reabilitação profissional, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da parte autora ao auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a permanência ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento aos recursos para que o benefício seja mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91, e para fixar os critérios dos consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. REAVALIAÇÃO DO QUADRO CLÍNICO AUTORIZADA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos inseridos no artigo 42, da Lei de Benefícios, devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.
- Reconhecimento da procedência do pedido de concessão de auxílio-doença.
- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e dar parcial provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005584-82.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO SALVADOR SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO OPORINI JUNIOR - SP255138-A, UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005584-82.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO SALVADOR SILVA

Advogados do(a) APELANTE: FRANCISCO OPORINI JUNIOR - SP255138-A, UEIDER DA SILVA MONTEIRO - SP198877-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (17/02/2011).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que indeferido o pedido de realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005584-82.2016.4.03.6106

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, os laudos foram produzidos por médicos de confiança do juízo, que fizeram a devida anamnese da pericianda e responderam a todos os quesitos do juízo e das partes, nos complementos solicitados e acostados aos autos, inclusive.

Além disso, conforme informaram nos laudos, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A prova técnica revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade dos documentos médicos produzidos.

Eventual contradição entre os laudos periciais e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

“Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até seis (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO)

Objetivando comprovar o requisito da qualidade de segurado, a parte autora juntou CTPS com registros de contratos de trabalho nos períodos de 01.10.1994 a 31.03.1995, 08.07.2005 a 17.06.2006 e de 01.05.2007 a 04.11.2011 e comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias realizados em período ilegível (Id. 128395371, p. 15-26).

Dados extraídos a partir de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) corroboram tais informações e registram que as contribuições individuais *supra* foram recolhidas, na condição de contribuinte facultativo, no período de 06.2015 a 01.2016 (Id. 128395372).

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (03.08.2016), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurada à autora.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isso porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência até janeiro de 2016, verifica-se a inexistência de qualquer elemento de prova apto a retroagir a incapacidade da autora ao trabalho a momento em que detinha a qualidade de segurada.

Com efeito, o laudo pericial realizado por profissional ortopedista concluiu ser, a apelante, portadora de hérnia incisional abdominal decorrente de cirurgia bariátrica realizada em julho de 2017, havendo incapacidade para o trabalho de forma total e temporária até que seja submetida a novo procedimento cirúrgico corretivo (Id. 128395372, p. 23).

O conjunto probatório, portanto, é insuficiente a comprovar que a incapacidade laborativa tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a condição de segurada.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido, em razão da perda da qualidade de segurada da autora.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DOS LAUDOS PERICIAIS. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

- Rejeição da matéria preliminar.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Não ocorre a perda da qualidade de segurado quando a cessação dos recolhimentos das contribuições se dá em razão de incapacidade temporária ou definitiva.

- Inexistência de prova de que a parte autora deixou de contribuir em virtude das patologias que a acometiam.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000504-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LAURAASSIS CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000504-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LAURAASSIS CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, desde a data da cessação administrativa deste (17.03.2015).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.
A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000504-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LAURA ASSIS CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR MARCELO HERRERA - MS9548-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, episódio atual misto (CID10 F31.6), e endometriose do útero (CID10 N80.0), esclarecendo, contudo, que a "patologia ginecológica não causa restrições na capacidade laborativa", havendo "indicação de cirurgia para retirada do útero e ovários, com consequente cura total da patologia" e que a "patologia psiquiátrica [está] totalmente controlada no momento com o uso de medicações e terapia" (Id. 124082678, p. 80-86).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192565-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FABIANA DA SILVA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5192565-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FABIANA DA SILVA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-doença, subsidiariamente, apresentou-se pedido de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (10/01/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão de ter sido negado realização de nova perícia, quanto ao mérito, aduz em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5192565-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: FABIANA DA SILVA NUNES

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE HABITUAL.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, e o laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas (STJ, AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 2/8/04).

II- Entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

III- A incapacidade para o exercício da atividade habitual não ficou caracterizada na perícia judicial realizada. Asseverou o escultório encarregado do exame, com base no exame físico e análise da documentação médica dos autos, que o autor de 35 anos e motorista carreteiro, foi acometido por toxoplasmose ocular e edema macular cistóide, submetido a tratamento, não apresentando atualmente alterações capazes de incapacitá-lo. Enfatizou, categoricamente, que “Tal afirmação (pode ser - sic) corroborada pela Renovação de sua Carteira Nacional de Habilitação, categoria profissional, sem restrições”. Impende salientar que o próprio autor informou ao Juízo o retorno ao labor em 21/11/18, exercendo a sua função habitual, consante demonstrado pelo extrato de consulta realizada no “CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais”, de fls. 75/76 (id. 106350834 – págs. 1/2).

IV- Não comprovando a parte autora a alegada incapacidade laborativa, não há como possa ser deferido o benefício pleiteado.

V- Consigna-se que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

VI- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação da parte autora improvida.

(TRF3, 8ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

No que pertine a alegação de que o perito não analisou todas as enfermidades suscitadas pela apelante, cabe salientar que foram narrados dentre os exames apresentados a ultrassonografia do ombro esquerdo, radiografia do cotovelo esquerdo, juntada ultrassonografia que concluiu pela existência de tendinopatia discreta dos tendões supra-espinal e infra-espinal (jd. 126990738) e incluída dentre suas conclusões a diminuição da atividade do membro superior esquerdo, desse modo, não merecendo prosperar a alegação de que o laudo foi omissivo quanto a algumas das enfermidades experimentadas pela apelante.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de seqüela de fratura de cotovelo esquerdo (CID S59), passível de tratamento mediante cirurgia, sem efeitos colaterais e que não foi verificada redução da capacidade laborativa.

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas na que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o escrivão encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o escrivão que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

A parte autora juntou à inicial radiografia do cotovelo esquerdo atestando acentuada irregularidade nos contornos da articulação do olecrano com o úmero (sinais de consolidação com luxação) datado de 02/01/2018, atestado médico datado de 10/01/2018, recetário emitido em 10/01/2018. Tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

PREQUESTIONAMENTO

Quanto ao prequestionamento suscitado, inexistente contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349524-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LINA TEIXEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0349524-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LINA TEIXEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

Pela sentença de proferida em 10.12.2015, o Magistrado *a quo* julgou extinta a ação “*sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 267, inc. I, c/c com art. 295, inc. III, do Código de Processo Civil*”, reconhecendo “*a falta de interesse de agir da parte autora, pela falta de prévio pedido administrativo devidamente negado*”.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença, remetidos os autos à esta E. Corte, a 8.ª Turma, por unanimidade, deu provimento ao apelo da parte autora.

Retomando os autos à Vara de origem, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0349524-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LINA TEIXEIRA MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 11.05.2003, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 132 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se:

- certidão de casamento, celebrado em 18.12.1993, qualificando o cônjuge como lavrador;

O INSS juntou, com a contestação, consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, revelando que a autora recebe “AMPARO SOCIAL AO IDOSO” desde 22.03.2018 e o seu marido, a partir de 14.08.1991, recebe “APOSENTADORIA POR INVALIDEZ-TRAB. RURAL”.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram genericamente que conhecem a parte autora há bastante tempo e afirmam o alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestes.

No entanto, verifica-se que o início de prova material encartado aos autos é bastante antigo, não tendo sido confirmado pela prova testemunhal, cujos depoimentos foram vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da parte autora, apenas afirmando genericamente o labor rural, sendo até mesmo contraditórios, uma vez que em audiência realizada em 02.04.2019, a testemunha Geni Maria Gandra em seu depoimento afirmou que a demandante “trabalhou na lavoura até 19 anos atrás”, por sua vez o depoente José Borges dos Santos aduziu que a autora “parou de trabalhar quando o marido teve um AVC” e conforme revela a consulta CNIS acima mencionada o cônjuge da autora passou a receber aposentadoria por invalidez a partir de 14.08.1991.

E esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Assim, como implementou o requisito etário em 2003, deixou de comprovar o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5261325-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID DE AZEVEDO

Advogados do(a) APELADO: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5261325-57.2020.4.03.9999

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, requer “*seja concedida isenção das custas e despesas processuais das quais a Autarquia é beneficiária, bem como que os honorários sejam fixados na forma da Súmula 111 do STJ*”.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5261325-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAVID DE AZEVEDO

Advogados do(a) APELADO: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 07/09/2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- documento emitido pelo "Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura, na Pecuária e nas Indústrias rurais no Município de Batatais/SP", constando registro em nome do requerente, com filiação no ano de 1974, sendo que sua profissão era a de lavrador;
- documento emitido pelo "Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura, na Pecuária e nas Indústrias rurais no Município de Batatais/SP", constando registro em nome do pai do requerente, Sr. NOEL DE AZEVEDO, com filiação no ano de 1969, sendo que sua profissão era a de lavrador;
- cópia da certidão de casamento, celebrado em 05/04/1975, com MARIA APARECIDA BRESSAN, constando a qualificação do autor como lavrador;
- cópia da CTPS do requerente, emitida em 10/05/1976, com diversos registros empregatícios de atividades em serviços rurais, nos seguintes períodos:
 - 01 - de 16/08/1977 a 26/12/1977, na Fazenda Ameriquinha, para o empregador "LUIZ CARLOS DO NASCIMENTO E OUTROS", na função de "serviços gerais";
 - 02 - de 01/09/1978 a 09/10/1978, na Fazenda do Servo, para o empregador "FAZENDA DO SERVO AGRO PECUÁRIA LTDA (FAZENDA E HARAS CRIOULO DO SERVO LTDA)" - na função de "serviços gerais rurais";
 - 03 - de 04/08/1981 a 05/09/1981, na Fazenda São Francisco, para o empregador "AGROPECUÁRIA RASSI LTDA", na função de "rurícola";
 - 04 - de 17/01/1983 a 02/07/1985, no Sítio Córrego do Retiro, para o empregador "JOSÉ RIBEIRO SHIMURA", na função de "trabalhador rural serviços gerais";
 - 05 - de 12/01/1986 a 24/12/1987, na Fazenda Cascalho, para o empregador "JOSÉ AUGUSTO NASCIMENTO NETO E IRMÃOS", na função de "serviços gerais";
 - 06 - de 26/12/1987 a 20/01/1988, na Fazenda Nossa Senhora Aparecida, para o empregador "WILLIAM JOSÉ FURLANETTI DE ASSIS", na função de "serviços gerais";
 - 07 - de 20/01/1988 a 28/05/1988, no Sítio Guaraciaba, para o empregador "ANTÔNIO SCIARRETTA", na função de "serviços gerais";
 - 08 - de 28/05/1988 a 18/12/1988, na Fazenda Sucuri, para o empregador "LUIZ ALFREDO DO NASCIMENTO E IRMÃOS", na função de "serviços gerais";
 - 09 - de 01/04/1989 a 30/10/1989 (no CNIS - "data de saída: 31/12/1989), no Sítio Guaraciaba, para o empregador "ANTÔNIO SCIARRETTA", na função de "serviços gerais";
 - 10 - de 12/03/1990 a 28/04/1990, na Fazenda Ouro Verde, para o empregador "ANTÔNIO DONIZETE POLICENO BERNARDES", na função de "safista";
 - 11 - de 14/05/1990 a 19/07/1990, na Fazenda Santa Terezinha, para o empregador "JOSÉ JOÃO NETO", na função de "serviços gerais";
 - 12 - de 04/03/1993 a 03/05/1993, para o empregador "AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A", na função de "rurícola";
 - 13 - de 02/08/1993 a 30/03/1999, para o empregador "PRÓ-VERDE PRODUÇÃO E COMÉRCIO DE PLANTAS LTDA", na função de "serviços gerais";
 - 14 - de 14/06/2004 a 15/09/2004, na Fazenda São Pedro, para o empregador "DURVAL DONIZETI ZANETTI", na função de "safista";
 - 15 - de 04/06/2005 a 26/08/2005, na Fazenda Santa Helena, para o empregador "EDMAR VICENTINI E OUTROS", na função de "safista".

A consulta atualizada ao Sistema CNIS confirma a maior parte dos vínculos empregatícios constantes da CTPS. Não se pode perder de vista que o fato de alguns vínculos empregatícios indicados na CTPS do autor não constarem do referido Sistema da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade desses registros.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho do autor, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2.ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado n.º 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa." (TRT/SP - RO Processo n.º 95.02950368365; Relator: Desembargador BRAZ JOSÉ MOLLICA; 1.ª Turma; DJ: 27/02/1997).

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido." (TRT/SP - RO Processo n.º 20000587430; Relatora: Desembargadora WILMA NOGUEIRA DE ARAUJO VAZ DA SILVA; 8.ª Turma; DJ: 20/08/2002)

E, levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuada as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumprirem as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado nesta Corte, tanto pela 8.ª quanto pela 9.ª Turma (ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23/01/2018; ApCiv n.º 6090125-96.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA – Publicado em 26/03/2020; ApCiv n.º 5876105-84.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN – Publicado em 24/03/2020 e ApCiv n.º 5196569-73.2019.4.03.9999 – Relatora: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO – Publicado em 11/02/2020).

Acrescente-se, ainda, que foi acostada aos autos a CTPS da esposa do autor (Sra. MARIA APARECIDA BRESSAN DE AZEVEDO), com diversos registros em meio rural, que coincidem com vínculos empregatícios do requerente, comprovando que o casal exercia o labor campesino nas mesmas propriedades rurais. Confira-se:

- 01 - de 20/01/1988 a 28/05/1988, no Sítio Guaraciaba, para o empregador "ANTÔNIO SCIARRETTA", na função de "serviços gerais";
- 02 - de 01/04/1989 a 30/10/1989, no Sítio Guaraciaba, para o empregador "ANTÔNIO SCIARRETTA", na função de "serviços gerais";
- 03 - de 19/03/1990 a 28/04/1990, na Fazenda Ouro Verde, para o empregador "ANTÔNIO DONIZETE POLICENO BERNARDES", na função de "safista";
- 04 - de 14/05/1990 a 19/07/1990, na Fazenda Santa Terezinha, para o empregador "JOSÉ JOÃO NETO", na função de "serviços gerais";
- 05 - de 16/02/1993 a 23/05/1993, para o empregador "AGROPECUÁRIA ANEL VIÁRIO S/A", na função de "rurícola";
- 06 - de 14/06/2004 a 15/09/2004, na Fazenda São Pedro, para o empregador "DURVAL DONIZETI ZANETTI", na função de "safista";
- 07 - de 06/06/2005 a 26/08/2005, na Fazenda Santa Helena, para o empregador "EDMAR VICENTINI E OUTROS", na função de "safista".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Consta dos Termos das duas audiências, realizadas perante o MM. Juízo da 1.ª Vara Cível da Comarca de Batatais - SP, respectivamente, em 17/12/2018 (ID n.º 133283754 – Págs. 1 e 2) e, em 22/04/2019 (ID n.º 133283764 – Pág. 1) que as testemunhas declararam que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Conforme registrado pelo magistrado sentenciante, por ocasião da primeira audiência, foi colhido o depoimento pessoal do autor, o qual afirmou “que começou a trabalhar no meio rural mais ou menos em 1970, 1975. Disse que tinha 18 anos. Trabalhou desta época até os dias de hoje no meio rural. Disse que nem todo lugar registrava, às vezes trabalhava avulso. Alega que, de 1975 até os dias atuais, metade do tempo trabalhou sem registro. Os empregadores se chamavam: João Luiz, Pedro Nascimento, etc. Disse que trabalhou muito pouco tempo na cidade, no período de 2004, cerca de apenas 6 meses. Fora isso, disse que não exerceu atividade comercial. De 1970 a 1988 trabalhou no meio rural, metade deste tempo sem registro. Alega que era tratadorista, cuidava do gado, capinava e colhia café. Disse que não trabalhou na cidade depois de 2004. Corrige dizendo que se confundiu, e não era 2004, mas sim 2014. Disse que foi nessa época que trabalhou de pedreiro”. (ID n.º 133283771 – Pág. 3).

A testemunha PAULO SÉRGIO DE OLIVEIRA, “indagada se ainda trabalha, disse que está tentando se aposentar, mas trabalha na roça. Disse que já chegou a trabalhar na roça com David, de 1975 para frente. Fizeram ‘tiro de guerra’ juntos. Conta que David trabalha até hoje. A testemunha disse que sempre trabalhou na roça com ele. Disse que David trabalhou mais na roça. Não sabe se ele já foi servente de pedreiro. Disse que trabalharam na Fazenda Cascalho, depois de 1975, mas não se lembra o ano. Era sem registro. Disse que até deve ter algum registro de Fazenda, mas naquela época era muito pouco. A cultura era de café, às vezes grama. Disse que trabalhava o ano inteiro, sempre trabalhou. Disse que se lembra do empregado João Gardino, Pedro Luiz. Disse que sempre se comunicam, mas, às vezes, vai pra algum lugar ou outro. A testemunha conta que teve uma época que trabalhou na Prefeitura por 8 anos. Nesse período, David trabalhava na roça. Não se lembra dele como pedreiro, apenas na roça. Afirmou que, às vezes, ainda trabalha com ele na grama; que deve fazer um mês que não trabalha com David. A testemunha não trabalha mais na Prefeitura.” (ID n.º 133283771 – Págs. 3 e 4).

Por sua vez, a testemunha JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA disse que “conhece David de Azevedo e que trabalhou muito tempo com ele. Trabalharam para quatro empregadores na roça. Conta que conheceu ele há uns 30 anos, e desse tempo para frente foram trabalhar na roça. Trabalhou com ele de 1980 para frente e era mais sem registro. Trabalharam na Fazenda do Servo em 1997, cerca de oito meses, sem registro. Depois trabalhou com ele na Fazenda do Cascalho, cerca de dois anos direto, no ano de 2000 para frente. Trabalhou sem registro, também, na Fazenda Invernadinho, em Altinópolis, iam trabalhar em outro lugar e depois voltavam, então não tinha tempo certo. Foi de 2005 para frente. Alega que ainda continua trabalhando junto com ele, mas a última vez foi no ano retrasado, na Fazenda da Barra. Trabalham lá cerca de um ano. Conta que nos períodos de entressafra ficavam parados, às vezes uma semana e, no máximo, um mês. Trabalhavam na época da colheita, e, quando acabava, iam carpir café. A testemunha ainda está trabalhando na lavoura e David também. A testemunha não chegou a trabalhar na cidade. Disse que, nos últimos anos, trabalharam direto cerca de três anos e ainda continuam.” (ID n.º 133283771 – Pág. 4).

É inconteste o valor probatório dos documentos constantes dos autos, dos quais é possível inferir a profissão exercida pelo requerente, à época dos fatos que se pretende comprovar, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

No que diz respeito aos inífinos períodos laborados em atividade urbana, cabe salientar que o autor o fazia nos meses de entressafra, quando não havia emprego nos campos. Tais ocorrências (que totalizam apenas sete meses de trabalho - de 02/09 a 01/10/2013, de 08 a 28/10/2013 e de 03/03 a 15/08/2014) não afastam o direito ao benefício, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(... III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão “atividade rural, ainda que descontínua”, inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido.”

(TRF 3.ª R. AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010).

“PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar, seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantia de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No tocante ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte.” (g.n.)

(TRF 3.ª R. AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, SÉTIMA TURMA, DJe 09/03/2020).

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido.” (g.n.)

(AgRg no Agn.º 167.141, 1.ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe: 02/08/2013 - g.n.).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento (22/09/2017), devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ílquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula n.º 111).

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- As anotações na CTPS do autor configuram prova plena do exercício da atividade rural nos períodos anotados. Precedentes.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304471-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA CONCEICAO CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304471-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA CONCEICAO CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (14/08/2018).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação à correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5304471-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DA CONCEICAO CANDIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA DANTAS FURLANETO - SP334177-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 11.01.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a CTPS da própria autora, com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.11.1984 a 31.12.1984, 04.02.1985 a 30.03.1985, 10.09.1985 a 04.11.1985, 13.02.1986 a 30.04.1986, 24.05.1991 a 28.02.1992, 19.05.1993 a 02.03.1995, 11.04.1995 a 12.05.1995, 23.05.1995 a 29.10.1995, 01.07.1996 a 06.12.1996, 18.05.1998 a 29.10.1998, 04.07.2001 a 19.04.2002, 19.05.2003 a 31.10.2003, 16.08.2004 a 14.12.2004, 09.05.2005 a 05.01.2007, 23.05.2007 a 15.12.2007, 09.05.2008 a 07.06.2008 e 02.05.2011 a 16.02.2013.

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, constando os registros indicados na CTPS e que recolheu como contribuinte facultativa de 01.08.2010 a 31.03.2011 e em 05.2011.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte facultativa, conforme revela a consulta acima mencionada, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: *“A testemunha Nelson Marques da Silva declarou em juízo que conhece a autora há mais de 30 (trinta) anos, pois à época ela morava na vila Carvoeiro, em Duartina. Trabalhou com a requerente na Fazenda Santo Antônio, e também na propriedade de Rubens Casarim. Dedicavam-se à plantação de café e feijão. Conhece o marido da autora, que também trabalhava na roça. Tem conhecimento que a autora e o marido iam trabalhar juntos como boia-fria, inclusive eles levavam ferramentas. A última propriedade que viu ela trabalhando era no Rubens Casarim, há uns oito anos. Indagado, disse que a autora trabalhou na Fazenda Três Corações, também sem registro, no cultivo de laranja. A testemunha Sônia Aparecida da Silva Oliveira narrou na fase judicial que conhece a autora há 30 (trinta) anos, pois trabalharam juntas na roça, nos pontos de boia-fria, cortando cana, colhendo café e laranja. Recordou-se das seguintes propriedades: Bregião, Três Corações (o “gato” era o Zezão), e sítio São José também. Nunca soube de trabalho na área urbana pela autora, só na rural. Conhece o marido da autora, que também trabalhou na roça. O último lugar que a autora trabalhou foi na Três Corações, na colheita de laranja, faz uns dois anos e meio. Indagada, afirmou que após 2013 a autora trabalhou em outras fazendas”.*

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCULO NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5903021-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EMILIA SIMONY DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N, MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5903021-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EMILIA SIMONY DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N, MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data de cessação do benefício (18/4/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5903021-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EMILIA SIMONY DE SOUZA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CAROLINA GALLOTTI - SP210870-N, MARIA AUGUSTA FORTUNATO MORAES - SP212795-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico (CID M32.8) e depressão (CID F32), contudo, análise baseada em exame clínico, exames laboratoriais e relatórios médico revelou a inexistência de incapacidade laboral (Id. 83086483).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Assim, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos variados no Id. 83085365 (solicitação de medicamentos e guias de referência do SUS, datadas de 16/11/2018 e 7/8/2017 - Id. 83085415; notificação de receita, emitida em 18/7/2018 - Id. 83085459; solicitação de exames laboratoriais emitidos pela Hospital Americo Brasileiro em 27/11/2013 - Id. 83085505; receituário datado de 4/11/2013; atestado médico emitido em 1.º/12/2013; receituário de controle especial datado de 7/12/2013; relatório médico indicando o tratamento médico e as doenças diagnosticadas, emitido em 19/12/2013; pedido de exame, datado de 19/12/2013; receituário datado de 19/12/2013; atestados médicos emitidos em 28/12/2013 e 18/1/2014; notificação de receita datado de 20/1/2014 - Id. 83085532), tais documentos comprovam que a parte autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250576-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CANDIDA MARIA ALVES BESSANUNES

Advogados do(a) APELANTE: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250576-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CANDIDA MARIA ALVES BESSANUNES

Advogados do(a) APELANTE: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo a quo julgou improcedente o pedido formulado, diante da não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Subsidiariamente, requer que "seja o feito extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV, do CPC".

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250576-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CANDIDA MARIA ALVES BESSANUNES

Advogados do(a) APELANTE: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N, JOSE AFFONSO CARUANO - SP101511-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

Na presente hipótese, o requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 19.11.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para comprovar as alegações, juntou documentos, dentre os quais destacam-se:

- Matrícula do Cartório de Registro de Imóveis de Batatais-SP, revelando que em 10.07.1990 a autora e seu marido, Sr. Eugênio Nunes Filho, qualificado como agricultor, receberam em doação parte de um imóvel rural com área total de 17.49,84 hectares e em 06.05.2004, adquiriram mais 1/7 de fração do imóvel, junto com outros condôminos;
- Instrumento Particular de Contrato de Arrendamento, no qual consta como arrendatário de uma área de 36,3 hectares o marido da demandante, qualificado como agricultor, datado de 02.07.1991;
- Instrumento Particular de Arrendamento Rural, visando a exploração de soja pelo cônjuge da requerente, em uma área equivalente a 60,28 hectares, no período de 01.10.2001 a 30.03.2002;
- Contrato Particular de Sub-Parceria Agrícola, constando como parceiros agricultores o marido da autora e outro, para cultura de soja em uma área de 242 hectares, datado de 02.09.2002;
- Instrumento Particular de Parceria Agrícola, de 21.09.2004, no qual consta como parceiro outorgado o cônjuge da ora apelante, qualificando-o como agricultor, para o plantio de soja em uma área com 84,7 hectares;
- Contrato de Parceria Agrícola, com prazo de 15.10.2007 a 31.03.2008, visando a exploração de soja pelo marido da autora, em uma área de 40 alqueires;
- Contrato de Parceria Agrícola, para cultivo de soja pelo cônjuge da demandante, em uma área de 15 alqueires, com início em 20.10.2007 e término em 15.03.2008;
- notas fiscais de comercialização da produção em nome do marido da requerente, referentes aos anos 1999, 2000 e 2010 e
- CTPS da autora, com registros de atividades urbanas nos períodos de 12.03.1979 a 30.04.1983, 02.05.1983 a 14.11.1983, 04.03.1985 a 28.07.1989 e 01.10.2001 a 31.03.2002.

Apesar de haver início de prova material, faz-se necessária a produção de prova oral para a confirmação da alegada condição de segurada especial.

Ocorre que foi proferida decisão pelo MM. Juiz de Direito da 1.ª Vara Cível da Comarca de Batatais - Estado São de Paulo, em 23.05.2019 (ID n.º 132119250), designando audiência de instrução e julgamento para 01.07.2019. Concedeu o prazo de 15 dias para que as partes “apresentem o rol de testemunhas, caso ainda não tenham feito, sob pena de preclusão, observando-se que deverá ser indicado o número do CPF de cada testemunha arrolada”. Determinou, ainda, que “Caberá ao advogado constituído a intimação de suas testemunhas, nos termos do art. 455 do CPC/15. A intimação deverá ser realizada por carta com aviso de recebimento, com antecedência de pelo menos 3 dias da data da audiência, cumprindo ao advogado juntar aos autos, cópia da correspondência de intimação e do comprovante de recebimento (CPC, art. 455, §1º)”, tendo sido a autora regularmente intimada, por meio de mandado, conforme certidão (ID n.º 132119256).

O Termo da Audiência realizada em 01.07.2019 revela que compareceram somente a parte autora e seu advogado (ID n.º 132119257).

Em seguida, foi proferida sentença, julgando improcedente o pedido, diante da não comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido (ID n.º 132119263 - Págs. 1 a 3).

Não se pode perder de vista que as situações em que se tem admitido a anulação do julgado por cerceamento de defesa dizem respeito àqueles casos nos quais a produção de prova é indeferida. Veja-se:

“PREVIDENCIÁRIO. PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I – O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, “A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional” (BARACHO, José Alfredo de Oliveira: Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

II – No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que a parte autora foi prejudicada pelo julgamento antecipado do feito, em razão da insuficiência dos documentos juntados aos autos para a comprovação da especialidade do período pleiteado.

III – Dessa forma, o julgamento antecipado do feito causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, no presente momento, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas, o que obsta concessão do benefício, nos termos em que pleiteado na exordial.

IV – Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.”

(TRF 3ª Região, 8ª Turma. ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 0011947-67.2011.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, DJ de 17/03/2020).

Por outro lado, não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, não apresentou o rol de testemunhas tempestivamente. Transcreve-se, por oportuno, o entendimento do Colendo STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. ACÓRDÃO ALINHADO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES STJ. SÚMULA Nº 83 DO STJ. RECURSO INCAPAZ DE MODIFICAR AS CONCLUSÕES DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

- Conforme destacado na decisão ora agravada, prevalece nesta Corte a orientação jurisprudencial de que é preclusivo o prazo fixado pelo juiz para a apresentação em cartório do rol de testemunhas (artigo 407 do CPC), de modo que deve ser indeferida a oitiva das testemunhas indicadas fora do prazo estipulado pelo juiz de primeiro grau, sob pena de tratamento desigual entre as partes. Precedentes.

- Estando o acórdão recorrido em conformidade com a orientação desta Corte, incide na espécie o óbice da Súmula n.º 83 do STJ, segundo a qual não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.

- A particularidade invocada pela agravante - de que não houve designação de audiência no mesmo despacho que fixou o prazo para apresentação do rol de testemunhas - se revela desinfluyente, pois o que se busca com a interpretação conferida à norma é a isonomia e a celeridade processual, evitando a necessidade da reiteração ou o aguardamento de providências que, a rigor, já deveriam ter sido efetivadas em momento anterior da marcha processual.

- Não sendo a linha argumentativa apresentada capaz de evidenciar a inadequação dos fundamentos invocados pela decisão agravada, o presente agravo não se revela apto a alterar o conteúdo do julgado impugnado, devendo ele ser integralmente mantido em seus próprios termos.

- Agravo regimental não provido.”

(STJ, AGARESP n.º 201501675236, 3.ª Turma, Relator Ministro Moura Ribeiro, DJ de 15/2/2016).

Nesse sentido, este Tribunal assim vem decidindo:

“PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. NÃO APRESENTADO ROL DE TESTEMUNHAS. PRECLUSÃO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...) Verifica-se que o autor foi devidamente intimado a apresentar o rol de testemunhas, conforme despacho. Assim, embora o autor tenha trazido as testemunhas na Audiência de Instrução e Julgamento; contudo, restou preclusa a realização da prova testemunhal em razão não apresentação tempestivamente do rol de testemunhas, nos termos do artigo 357 § 4º do CPC/2015.

- Todavia, não merece a anulação da sentença para que sejam colhidos os depoimentos testemunhais, vez que o autor não cumpriu determinação do Juízo.

- Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

- Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS provida.”

(ApCiv - AC - 5668713-77.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ de 17/03/2020).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...) A MM Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido porque o autor perdeu a qualidade de segurado desde o último vínculo empregatício até a comprovação do início da incapacidade laborativa e que não houve a produção da prova testemunhal para confirmar o trabalho rural após o término do último vínculo em CTPS.

- E foi dada à parte autora a oportunidade de produzir a prova testemunhal requerida, para comprovar o exercício de atividade rural, que apenas não se realizou em razão do seu não comparecimento, nem das testemunhas arroladas à audiência de instrução, tornando precluso o direito.

(...) Apelo da parte autora improvido.”

(TRF 3ª Região, AC 0002006-38.2017.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI, 8ª TURMA, DJ de 17/06/2019).

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA .

- No presente caso, não foi colhida prova testemunhal, uma vez que a parte autora deixou de apresentar o rol de testemunhas no prazo determinado pela MMª Juíza a quo, embora tenha sido devidamente intimada, tendo, assim, ocorrido a preclusão temporal.

- Sendo assim, não há que se falar em nulidade da r. sentença, quando a parte autora, apesar de devidamente intimada, deixou transcorrer “in albis” o prazo para apresentar o rol de testemunhas.

- Ressalta-se, ainda, que o prazo estipulado para que a parte apresente o rol de testemunhas deve ser observado mesmo quando as testemunhas vão comparecer independentemente de intimação, pois o seu objetivo é sobretudo ensinar as partes ciência das pessoas que irão depor.

- As provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

- Não preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios.

- Apelação da parte autora improvida.”

(TRF 3ª Região, AC 5065902-33.2018.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 8ª TURMA, DJ de 08/03/2020).

No presente caso, o conjunto probatório é insuficiente para fins de concessão do benefício vindicado. Cabe lembrar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que “o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal” (Súmula/STJ n.º 149). Cite-se, por oportuno, precedente desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE MATERIAL.

(...) Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material.

- Apelação da parte autora desprovida.”

Diante dessas considerações, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido, a manutenção da sentença impõe-se de rigor, com a improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ROL DE TESTEMUNHAS. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO. NATUREZA PRECLUSIVA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A orientação jurisprudencial é de que é preclusivo o prazo fixado pelo Juízo de primeiro grau para a apresentação em cartório do rol de testemunhas, de modo que deve ser indeferida a oitiva das testemunhas indicadas fora desse prazo, sob pena de tratamento desigual entre as partes. Precedentes do STJ e desta Corte.

- Sem a prova oral, fica comprometida a documentação que se presta a servir de início de prova material. A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305214-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA BARBOSA ISHIZUKA

Advogado do(a) APELADO: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305214-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RITA BARBOSA ISHIZUKA

Advogado do(a) APELADO: JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS - SP153493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (13.08.2014). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5305214-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 30.08.2012, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão do Posto Fiscal de Itapeva – Delegacia Regional Tributária de Sorocaba – Posto Fiscal de Itapeva, certificando que consta a inscrição de produtor rural em nome da autora com início de atividade em 18.08.1993;

- Compromisso Particular de Compra e Venda, de 06.10.1998, referente à aquisição pela requerente de um imóvel rural com 22,5 alqueires;

- Contrato Particular de Divisão Amigável, de 08.09.2011, referente ao Sítio Paranapitanga, cabendo à autora condômina 50% da parte ideal do imóvel, equivalente a 11 alqueires;

- Matrícula do Registro de Imóveis do Município de Capão Bonito, revelando que por escritura pública de 17.06.2014, foi transmitido a autora, qualificada como agricultora, o imóvel rural com área de 11 alqueires e

- Notas fiscais de comercialização da produção, em nome da demandante, referentes aos anos 2006, 2008 e 2010/2018.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "José Carlos Riedel Assayd, ouvido como testemunha (fls. 153), informou que é produtor rural, exerce agricultura, atualmente plantando soja. Confirmou que: na década de 1990 a família da justificante comprou uma propriedade no Bairro dos Moreiras, na divisa de Buri com Capão Bonito e lá passaram a cultivar laranja e eucalipto em ameia com o Sr. Ganci e posteriormente desmancharam a sociedade e a autora passou a plantar pinus já na década de 2000; a senhora Rita separou-se do marido e ficou com metade da propriedade de cerca de 20 alqueires, cabendo 10 alqueires cada um e que o marido já vendeu a parte dele; hoje ela trabalha sozinha na manutenção da floresta (estriar a árvore, colocação e manutenção de saquinhos, aplicação de ácido, limpeza do terreno) e contrata diarista na época de coleta de resina. A seu turno, a testemunha Olga Nunes Uradenik respondeu que: conhece a autora há cerca de 35 anos e, desde que a conhece, ela nunca se afastou da atividade rural; a família da autora morava no Bairro Laranja Azeda e cultivava lavoura de feijão e milho em parceria com o marido da depoente em terras arrendadas do Sr. Gaetano Ganci; há cerca de 15 anos a autora e o marido compraram uma propriedade rural do Sr. Gaetano Ganci no Bairro Fundão, onde cultivavam laranja e eucalipto e, posteriormente, pinus; a autora se separou cerca de dois anos depois que compraram a propriedade, tendo ficado com metade do sítio e trabalhando sozinha desde então no estriamento das árvores, na colocação e manutenção dos saquinhos e na limpeza do terreno, contratando diarista na época da coleta, que se dá por cerca de três a quatro vezes no ano; não sabe dizer quantas pessoas são contratadas e nem por quanto tempo (fls. 154). Com efeito, a prova testemunhal foi harmônica e corroborou com o início de prova documental admitido, esclarecendo as dúvidas relativas a condição de segurado especial da autora, firmando veracidade das informações constantes nos documentos e depoimento do requerente (fls. 151-166). Vê-se que ela adquiriu uma propriedade rural junto com o marido e, após a separação do casal, passou a cuidar da terra sozinha, com a contratação esporádica de ajudantes para o auxílio na coleta da resina do pinus, o que não descaracteriza a sua condição de segurada especial".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0038037-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROGERIO THOMAZELLI

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0038037-57.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id.108694027, pp. 297/300) de acórdão assim ementado (Id. 108694027, pp. 290/293):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS FÍSICO (RUÍDO) E QUÍMICOS. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA EM PARTE. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDO.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para concessão da aposentadoria especial, ou a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 02/01/1986 a 08/01/1990 - agentes agressivos: ruído de 91 dB (A) e óleos e lubrificantes, de modo habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 146/163); de 01/03/1990 a 02/07/1991 - Atividade: torneiro mecânico. Agentes agressivos: ruído de 91 dB (A) e óleos e lubrificantes, de modo habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 146/163); de 05/07/1991 a 04/05/1994 - Atividade: torneiro mecânico. Agentes agressivos: ruído de 91 dB (A) e óleos e lubrificantes, de modo habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 146/163); de 06/10/1994 a 18/05/1995 e de 16/10/1995 a 28/05/1997 - Atividade: torneiro mecânico. Agentes agressivos: ruído de 91 dB (A), de modo habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 146/163); de 21/05/2001 a 07/03/2002 - Agentes agressivos: ruído de 91 dB (A) e óleos e lubrificantes, de modo habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 146/163); de 02/09/2002 a 22/01/2013 - Agentes agressivos: ruído de 91 dB (A) e óleos e lubrificantes, de modo habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 146/163).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual “na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA”. A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Enquadra-se também no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPIs, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

- Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnatuar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador; que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

- Destaque-se que impossível o reconhecimento dos lapsos de 19/05/1995 a 15/10/1995 e de 04/03/2013 a 31/07/2013, uma vez que não há nos autos prova de que a parte autora tenha efetivamente laborado nestes períodos, conforme CTPS a fls. 12/14 e consulta ao CNIS juntada aos autos.

- No que tange aos períodos de 23/01/2013 a 03/03/2013 e de 01/08/2013 a 16/06/2015 não há nos autos qualquer documento que comprove a especialidade. Note-se que o laudo técnico judicial limitou a análise até o dia 22/01/2013.

- O segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- Também não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que não fez jus até a data do ajuizamento da demanda o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estabelecidas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

- Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

- Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

- Reexame necessário não conhecido.

- Apelo do INSS parcialmente provido.

- Recurso adesivo da parte autora não provido.”

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão embargada reformou a r. sentença de primeiro grau, afastando o reconhecimento do tempo especial posterior ao ajuizamento da demanda, por não haver prova da exposição ao agente agressivo. Como continuou exercendo as mesmas funções, no mesmo ambiente de trabalho, nos termos do art. 493, do CPC, requer a reafirmação da DER, para a data em que implementou os requisitos legais para a aposentadoria especial, juntando documento comprobatório da atividade especial (PPP – Id. 108694027, pp. 301/305).

Regularmente intimado, o INSS manifestou ciência (Id. 108694027, p. 312).

Em 23/08/2018 foi determinado o sobrestamento do feito (Id. 108694027, p. 314), cujo levantamento se deu em 10/12/19 (Id. 108694027, p. 321).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, a parte autora ajuizou a presente demanda em 26/07/2013, requerendo a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, formulado em 22/01/2013.

O juízo *a quo*, acolhendo embargos de declaração, concedeu a aposentadoria especial à parte autora a partir do momento em que implementou os requisitos no curso da demanda, em 16/06/2015.

Em razão dos recursos das partes, esta E. Oitava Turma afastou o reconhecimento do tempo especial posterior ao ajuizamento da demanda, por não haver prova da exposição ao agente agressivo, motivo pelo qual a parte autora opôs os presentes embargos de declaração, alegando que continuou exercendo as mesmas funções, no mesmo ambiente de trabalho, requerendo a reafirmação da DER, para a data em que implementou os requisitos legais para a aposentadoria especial, juntando documento comprobatório da atividade especial (PPP – Id. 108694027, pp. 301/305).

Em relação à reafirmação da DER, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*".

Assim, é viável o cômputo de tempo de contribuição entre o ajuizamento da ação e o provimento jurisdicional.

Esclareça-se que o fato da parte embargante ter juntado o PPP somente por ocasião dos presentes embargos de declaração não impede o reconhecimento do tempo especial tendo em vista que se refere ao período posterior ao ajuizamento da presente demanda.

Além do que, firmou-se o entendimento, no Recurso Repetitivo nº 1.727.069/SP, pela possibilidade da prova do fato superveniente ser realizada no âmbito do Tribunal.

Nesse sentido, confirmam-se excertos do voto do Recurso Repetitivo nº 1.727.063/SP:

O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontre. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

(...)

A reafirmação da DER se mostra compatível com a exigência da máxima proteção dos direitos fundamentais, com a efetiva tutela de direito fundamental. Não se deve postergar a análise do fato superveniente para novo processo, porque a Autarquia previdenciária já tem conhecimento do fato, mercê de ser a guardiã dos dados cadastrados de seus segurados, referentes aos registros de trabalho, recolhimentos de contribuições previdenciárias, ocorrências de acidentes de trabalho, registros de empresas que desempenham atividades laborais de risco ou ameaçadoras à saúde e à higiene no trabalho.

(...)

O fato superveniente constitutivo do direito, que influencia o julgamento do mérito, previsto no artigo 493 do CPC/2015, não implica inovação, consiste, em verdade, em um tempo de contribuição, o advento da idade, a vigência de nova lei. (...)

Reafirmar a DER não implica na alteração da causa de pedir. O fato superveniente deve guardar pertinência temática com a causa de pedir. O artigo 493 do CPC/2015 não autoriza modificação do pedido ou da causa de pedir. O fato superveniente deve estar atrelado/interligado à relação jurídica posta em juízo.

(...)

Importante dizer que o fato superveniente não deve demandar instrução probatória complexa, deve ser comprovado de plano sob o crivo do contraditório, não deve apresentar contraponto ao seu reconhecimento. Assim, os fatos ocorridos no curso do processo podem criar ou ampliar o direito requerido, sempre atrelados à causa de pedir.

O fato alegado e comprovado pelo autor da ação e aceito pelo INSS, sob o crivo do contraditório, pode ser conhecido nos dois graus de jurisdição.

Consoante artigo 933 do CPC/2015, se o Relator no Tribunal constatar a ocorrência de fato superveniente à decisão recorrida ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada que devam ser considerados no julgamento do recurso, intimará as partes para que se manifestem.

(...)

O fato superveniente a ser considerado pelo julgador, portanto, deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

Entendo não ser possível a reafirmação da DER na fase de execução. É que efetivamente precisa-se da formação do título executivo, para ser iniciada a fase de liquidação e execução.

Destarte, há possibilidade de a prova do fato constitutivo do direito previdenciário ser realizada não apenas na fase instrutória no primeiro grau de jurisdição, mas após a sentença, no âmbito da instância revisora.

Na mesma linha do exposto, a orientação atualmente em vigor no âmbito tanto desta 8.ª Turma quanto da 3.ª Seção do Tribunal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Têm por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Preliminarmente, verifico que o C. Superior Tribunal de Justiça julgou o Tema que estava afetado, concluindo pela possibilidade da reafirmação da DER. No caso vertente, verifico que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que completou os requisitos para a concessão do benefício após a DER (21/12/2005), mais precisamente em 14/09/2009, quando completou o requisito de idade mínima, sendo que já havia cumprido os demais requisitos para a implementação do benefício.

3 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

4 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

5 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 108462277, p. 11), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

6 - Embargos de declaração providos.

(TRF3, 8ª Turma, ApelRemNec - 0003181-84.2008.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 05/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INC. V, DO CPC/73. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NA DIB FIXADA PELA DECISÃO RESCINDENDO. OFENSA CARACTERIZADA. JUÍZO RESCISÓRIO. REAFIRMAÇÃO DA DER. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

I – Caracterizada a violação ao art. 9º, da EC nº 20/98, bem como ao art. 52, da Lei nº 8.213/91, uma vez que na data da DIB fixada no decisum rescindendo, a ré não somava tempo de serviço suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional com base no direito adquirido obtido durante a vigência das regras anteriores à EC nº 20/98, bem como não possuía a idade exigida para a obtenção de aposentadoria com base nas regras de transição da EC nº 20/98.

II – Com relação à possibilidade de reafirmação da DER, o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), realizado em 23/10/2019, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

III – De acordo com os elementos existentes nos autos originários e com o extrato obtido no sistema CNIS, em momento posterior ao ajuizamento da ação, a ré preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria integral por tempo de contribuição, na medida em que cumpriu o previsto no art. 201, §7º, inc. I, da CF (na redação anterior à EC nº 103/2019), assim como também atendeu às exigências postas para a obtenção de aposentadoria com base no regime da EC nº 103/2019.

IV – Sendo possível a concessão do benefício em mais de uma hipótese, deve ser garantida à segurada o direito à opção pela aposentadoria mais benéfica.

V – A “reafirmação da DER” não caracteriza hipótese de decisão ultra petita. Conforme claramente se observa, o Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 23/10/2019, DJe 02/12/2019) encontra seu fundamento na regra do art. 493, do CPC, que “autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra”, de forma que “Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir”.

VI – À luz do Recurso Repetitivo ora citado, a “reafirmação da DER” com base em recolhimentos promovidos após o ajuizamento da ação originária, longe de configurar transgressão ao princípio da congruência, constitui antes um dever do órgão julgador, pois compete a este, ao decidir o mérito da causa, tomar em consideração todo fato constitutivo, modificativo ou extintivo que se mostre relevante, ainda que ocorrido depois do ajuizamento da demanda (art. 493, do CPC).

VII – O próprio parágrafo único, do art. 493, do CPC prevê expressamente que o fato superveniente poderá ser examinado de ofício, desde que as partes sejam ouvidas previamente.

VIII – Rescisória procedente. Procedência parcial do pedido originário, em juízo rescisório.

(TRF3, 3ª Seção, AR - 0031660-70.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 26/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

In casu, o PPP juntado aos autos (Id. 108694027, pp. 301/305), emitido em 17/05/2018, comprova que a parte autora manteve vínculo empregatício também no período de 01/08/2013 até a data do documento, na mesma empresa Ri-Werk Comércio e Serviços Ltda. e na mesma função – torneiro mecânico, indicando a exposição aos agentes químicos óleo e graxa, de forma habitual e permanente, sendo possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida, com base no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

Assim, somando-se o período especial ora reconhecido com o tempo especial já admitido pelo v. acórdão embargado, o autor perfaz 25 anos de tempo de atividade especial, em 17/12/2016, autorizando a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, em 18/12/2016. Isso porque, consoante ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063, “quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos”.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111), à exceção da hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, como ocorre neste caso, quando a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Por fim, na hipótese de estar recebendo outro benefício, deve ser facultado à parte autora, ora embargante, a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Dito isso, dou provimento aos embargos de declaração, para, emprestando-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, para conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir de 18/12/2016, e fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, *supra*, mantendo, no mais, a decisão embargada.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

DECLARAÇÃO DE VOTO

De início, consigno que acompanho integralmente a eminente Relatora em seu voto, restringindo-se minha divergência, tão somente, quanto à data inicial de incidência dos juros de mora.

Com efeito, conforme expressamente consignado no V. Acórdão embargado, até a data do ajuizamento da presente ação o autor não perfazia tempo suficiente à obtenção do benefício vindicado, requisito que somente veio a cumprir com a reafirmação da DER, que ora se procede com o julgamento dos presentes embargos de declaração.

Assim, considerando que o benefício é devido apenas a partir da data da reafirmação da DER, fato novo no presente feito, em relação ao qual o INSS tomará ciência somente neste grau de jurisdição, tenho que os juros de mora não devem incidir a partir da citação, momento em que, como ressaltado, o segurado ainda não fazia jus ao benefício.

Dessa forma, entendo que os juros de mora devem incidir, tão somente, após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER - e não a partir da citação, como aplicado pela eminente Relatora -, pois é apenas a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), que o INSS tomará ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora.

Nesse sentido, foi como decidi o C. STJ nos autos dos embargos de declaração do Resp 1727063, representativo da controvérsia do Tema 995:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS, em que aponta obscuridade e contradição quanto ao termo inicial do benefício reconhecido após reafirmada a data de entrada do requerimento. 2. É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir. 3. **Conforme delimitado no acórdão embargado, quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos.** 4. O prévio requerimento administrativo já foi tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE 641.240/MG. Assim, mister o prévio requerimento administrativo, para posterior ajuizamento da ação, nas hipóteses ali delimitadas, o que não corresponde à tese sustentada de que a reafirmação da DER implica na burla do novel requerimento. 5. **Quanto à mora, é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisito de pequeno valor.** 6. Quanto à obscuridade apontada, referente ao momento processual oportuno para se reafirmar a DER, afirma-se que o julgamento do recurso de apelação pode ser convertido em diligência para o fim de produção da prova. 7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo". (STJ, EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1727063 - SP (2018/0046508-9), RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 19.05.2020) – grifei e destaquei.

Cito, ainda, precedente desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINARES. SOBRESTAMENTO DO FEITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REAFIRMAÇÃO DADER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de

Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Prejudicada a presente preliminar de sobrestamento do feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, eis que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

III - As alegações de falta de interesse de agir e julgamento extra petita também restam prejudicadas, vez que confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas.

IV - No julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

V - A parte autora preencheu os requisitos necessários à obtenção da benesse, no curso da demanda.

VI - No tocante aos juros de mora, o decisum foi claro ao estabelecer que os juros de mora somente são devidos a partir do mês seguinte à publicação do acórdão ora recorrido, momento a partir do qual deve ser reconhecida a mora do réu.

VII - Mantidos os honorários advocatícios arbitrados em R\$2.000,00 (dois mil reais) em favor do autor, vez que foram assim fixados justamente porque houve reafirmação da DER quando do implemento dos requisitos necessários à benesse, ou seja, em momento posterior à citação.

VIII - Embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

IX - Preliminares prejudicadas. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados". (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP, 5230103-08.2019.4.03.9999 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 22/07/2020) - grifei.

Ante o exposto, dirijo parcialmente da eminente Relatora, tão somente para declarar que os juros de mora devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

- Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC).

- No julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir".

- O PPP juntado aos autos comprova que a parte autora manteve vínculo empregatício também no período de 01/08/2013 até a data do documento, na mesma empresa Ri-Werk Comércio e Serviços Ltda. e na mesma função – torneiro mecânico, indicando a exposição aos agentes químicos óleo e graxa, de forma habitual e permanente, sendo possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida, com base no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79.

- Somando-se o período especial ora reconhecido com o tempo especial já admitido pelo v. acórdão embargado, o autor perfaz 25 anos de tempo de atividade especial, em 17/12/2016, autorizando a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, em 18/12/2016. Isso porque, consoante ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063: "Quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos."

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

- Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

- À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111), à exceção da hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, quando a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

- Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento aos embargos de declaração, para, emprestando-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, sendo que o Desembargador Federal Luiz Stefanini dava parcial provimento à apelação do INSS, em maior extensão, e ao recurso adesivo da parte autora, para declarar que os juros de mora devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER, acompanhando, no mais, o voto da Relatora, e o Desembargador Federal David Dantas acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001572-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON APARECIDO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001572-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON APARECIDO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição da República.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao amparo pretendido.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Apresentou pedido subsidiário de fixação da data de início de recebimento no dia de realização do exame pericial, bem como fixação de honorários em 5% sobre o valor da causa.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito, aduz que não se denota necessária a intervenção Ministerial.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001572-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMERSON APARECIDO MARTINS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA)

O benefício de prestação continuada consiste na *"garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*, conforme disposto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelos arts. 20 a 21-A, da Lei n.º 8.742/1993.

A legislação exige a presença cumulativa de dois requisitos para a concessão do benefício.

Primeiro, o requerente deve, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos (art. 20, *caput*, da Lei n.º 8.742/1993) ou ser deficiente, isto é, deter *"impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"* (art. 20, § 2.º).

Segundo, o beneficiário deve comprovar situação de miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou tê-lo provido por alguém da família, consoante art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/1993 – dispositivo objeto de declaração parcial de inconstitucionalidade, pela qual firmou o Supremo Tribunal Federal que *"sob o ângulo da regra geral, deve prevalecer o critério fixado pelo legislador no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93"*, mas *"ante razões excepcionais devidamente comprovadas, é dado ao intérprete do Direito constatar que a aplicação da lei à situação concreta conduz à inconstitucionalidade, presente o parâmetro material da Carta da República, qual seja, a miserabilidade, assim frustrando os princípios observáveis – solidariedade, dignidade, erradicação da pobreza, assistência aos desamparados"* sendo que *"em tais casos, pode o Juízo superar a norma legal sem declará-la inconstitucional, tomando prevalecentes os ditames constitucionais"* (STF, Plenário, RE n.º 567.985, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, 2.10.2013).

De se ressaltar, a esse respeito, que a redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, dispunha que *"considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo"*.

O dispositivo em questão foi, entretanto, objeto de recentíssimas modificações.

Primeiro, a Lei n.º 13.981, de 24 de março de 2020, alterou o limite da renda mensal *per capita* para *"1/2 (meio) salário mínimo"*.

Depois, a Lei n.º 13.982, de 2 de abril de 2020, tencionou incluir dois incisos no dispositivo em epígrafe, fixando o limite anterior de 1/4 do salário mínimo até 31 de dezembro de 2020, incidindo, a partir de 1.º de janeiro de 2021, o novo teto, de 1/2 salário mínimo – aspecto este que restou, porém, vetado.

Dessa forma, permanecem, no momento, hígidos tanto o critério da redação original do art. 20, 3.º, da Lei n.º 8.742/1993, quanto a interpretação jurisdicional no sentido de flexibilizá-lo nas estritas hipóteses em que a miserabilidade possa ser aferida a partir de outros elementos comprovados nos autos.

DO CASO DOS AUTOS

O laudo médico pericial de fls. 59/65, id. 129773496 informa que a parte autora, que tem 21 anos de idade, é portadora de epilepsia refratária, com crises tônico-clônicas generalizadas, retardo mental leve com comprometimento do comportamento (CID 10: G 40.3, F 70.1), apresentando incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral.

Relatos do exame pericial e laudo social indicam que último vínculo empregatício do requerente se deu quando o autor exerceu a função de servente de pedreiro, não foi informado o período.

Considerando-se a patologia comprovada via laudo pericial, a idade da parte e a ausência de qualificação profissional, conclui-se que o quadro apresentado se ajusta ao de impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial exigido pela legislação, restando presente, portanto, o requisito do art. 20, § 2., da Lei n.º 8.742/1993.

Quanto ao requisito da miserabilidade, de acordo com o estudo social de fls. 5/8, id. 129773197, a parte autora reside em imóvel próprio (pertencente aos genitores do autor), em estado regular de conservação.

As despesas do núcleo familiar não foram especificadas.

Quanto à renda familiar, consta nos autos que a parte autora não percebe rendimentos.

Ademais, residem com a parte autora sua genitora Valdenice Martins, seu genitor Pedro Leite da Silva Filho e os irmãos do autor Eikelton Martins da Silva e Yança Sorraia Martins da Silva.

A esse respeito, depreende-se dos autos que o genitor do autor recebe aproximadamente R\$ 900,00, provenientes de labor como pedreiro; a genitora do autor eventualmente realiza trabalhos com diarista e recebe R\$ 50,00, por dia de trabalho. Os irmãos do autor são menores de idade, não estão em idade para inserção no mercado de trabalho.

Do exposto, constata-se que a parte autora reside em moradia simples, está acometida de patologia que a impede de trabalhar e depende do auxílio de terceiros para sobreviver, razão pela qual está presente o requisito da miserabilidade, nos termos em que disposto no art. 20, § 3.º, da Lei n.º 8.742/93, interpretado à luz do RE n.º 567.985.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovados os requisitos indispensáveis à sua concessão.

O termo inicial do benefício assistencial deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

PREQUESTIONAMENTO

Quanto ao prequestionamento suscitado, inexistente contrariedade alguma à legislação federal ou a dispostos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONCESSÃO DO AMPARO ASSISTENCIAL.

- O benefício de prestação continuada exige para a sua concessão que a parte comprove, alternativamente, ter idade igual ou superior a 65 anos ou deter impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial e, cumulativamente, não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família (art. 20, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.742/1993).

- Impedimento de longo prazo e miserabilidade comprovados nos autos.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005551-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO VARGAS

Advogado do(a) APELANTE: NORMARAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005551-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO VARGAS

Advogado do(a) APELANTE: NORMARAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005551-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIO VARGAS

Advogado do(a) APELANTE: NORMARAQUEL STRAGLIOTTO - MS9873-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 08.11.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Instrumento Particular de Arrendamento de Terras Rurais, datado de 13.06.1991, com seu término em 13.06.1996, qualificando-o como "agricultor";
- comprovantes em nome do requerente, revelando a aquisição de vacina contra febre aftosa nos anos 2015 e 2016 e
- protocolos de entrega da DAP - Declaração Anual do Produtor Rural de 29.03.2016, 16.08.2017 e 29.03.2018, constando o autor como produtor.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Em audiência realizada em 10.03.2020, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

A testemunha Sr. Enio Cunha Penha aduziu conhecer o autor há aproximadamente 30 anos, que trabalhou na área rural todo esse período, arrendava terras antes de possuir o imóvel próprio, algumas vezes teve ajuda de diaristas, mas não possuía empregados, que nunca viu o demandante trabalhando na cidade.

Já o Sr. Izau Barbosa, afirmou que conhece o requerente desde 1990 ou 1991, trabalhando na lavoura e sempre exerceu essa atividade, foi vizinho do autor na época em que este arrendou uma área rural, tendo inclusive prestado serviço para o deponente, atualmente o demandante possui uma propriedade e continua com a mesma atividade rural, sempre sozinho, sem ajuda de empregados e nunca viu o autor em atividade urbana.

Por sua vez, a testemunha Sr. João Celso Mugar da Cunha, declarou que conhece o ora apelante desde 1993, que este trabalha na área do campo, arrendava terras e depois adquiriu uma pequena propriedade, cultivava mandioca, quiabo e teve horta, sempre laborou na área rural, atualmente possui uma área com quatro hectares, nunca teve empregados e desconhece qualquer atividade urbana do demandante.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.05.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898565-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ALTUIR SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DORIA - SP86041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898565-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ALTUIR SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DORIA - SP86041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data de cessação do benefício (23/12/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5898565-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ALTUIR SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DORIA - SP86041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempetivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculos empregatícios de 1.º/12/1989 a 3/10/1997, 16/10/2001 a 21/11/2003, 1.º/6/2004 a 30/1/2010, 1.º/2/2011 a 13/11/2011, 2/4/2012 a 14/4/2015 e a partir de 1.º/2/2016, sem registro de saída (Id. 82667298).

Acostou, também, extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que, além dos vínculos supra, a autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 05/4/2017 a 23/12/2017 (Id. 82667298).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inócorência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 6/6/2018.

O requerimento administrativo foi apresentado em 5/4/2017 (Id. 82667330).

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne à incapacidade, a perícia atestou que o autor apresenta sequelas de acidente de moto ocorrido em 21/3/2017, decorrentes de "fratura de tibia e fíbula tratada (S82), limitação de movimento de tornozelo esquerdo (T93) e dor articular (M25.5)" e dor articular, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o perito, nesse sentido, que "em virtude desse quadro o periciado apresenta uma incapacidade laborativa parcial e permanente, estando incapaz de exercer qualquer atividade que exija sobrecarga muscular do membro inferior esquerdo. Podendo realizar trabalho leve" (Id. 82667385).

Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições do autor inviabiliza a concessão do benefício: sua idade.

Com apenas 48 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente da limitação sofrida no membro inferior esquerdo. No mais, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

No sentido do exposto, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15, I E § 3º, DA LEI N. 8.213/1991. ART. 137 DA INSS/PRES N. 77/2015 (E ALTERAÇÕES). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ QUE SEJA REALIZADA A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 62 DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuições e sem limite de prazo, aquele que está em gozo de benefício previdenciário, inclusive auxílio-acidente, nos termos dos arts. 15, I e § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e 137 da INSS/PRES n. 77/2015 (e suas alterações).

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n. 8.213/1991, restando afastada a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos são incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

IV - É firme a orientação desta Corte de que não incorre em julgamento extra ou ultra petita a decisão que considera de forma ampla o pedido constante da petição inicial, para efeito de concessão de benefício previdenciário.

V - Recurso especial do segurado parcialmente provido, para conceder o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo, até que seja realizada a reabilitação profissional. ”

(STJ, REsp. 1.584.771/RS, Rel. Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 30.5.2019)

Quanto ao termo inicial do benefício, considerada a precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito, deve retroagir a 23/12/2017, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes desta Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

I - Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei n° 8.213/91) compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença (art. 59 da Lei de Benefícios) difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

II - Conforme revelam os documentos acostados aos autos, a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença em 14/5/18, motivo pelo qual a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir daquela data.

III - Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n° 9.494/97 com a redação dada pela Lei n° 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905).

IV - Apelação parcialmente provida.” (grifo nosso)

(ApCiv 6231352-74.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal NEWTON DE LUCCA, j. 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1:06/05/2020).

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Depreende-se da leitura da exordial que a parte autora requereu a concessão de auxílio doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente. No entanto, na apelação ora interposta, a parte autora pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez acrescido de adicional de 25%. Conforme dispõe o artigo 141 do CPC/15, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 492 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Dessa forma não deve ser conhecida parte da apelação da autora, por ser *desêso inovar* o pleito em sede recursal, no que tange ao pedido de adicional de 25%.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n° 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III - A incapacidade temporária ficou demonstrada nos autos. Ficou demonstrado, ainda, que a incapacidade laborativa remonta à época em que a parte autora detinha a qualidade de segurada.

IV - O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio doença (Recurso Especial Representativo de Controvérsia n° 1.369.165/SP).

V - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI n° 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n° 9.494/97 com a redação dada pela Lei n° 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905).

VI - A verba honorária fixada, no presente caso, à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado. No que se refere à sua base de cálculo, considerando que o direito pleiteado pela parte autora foi reconhecido somente no Tribunal, adota-se o posicionamento do C. STJ de que os honorários devem incidir até o julgamento do recurso nesta Corte, *in verbis*: “Nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça, o marco final da verba honorária deve ser o decisum no qual o direito do segurado foi reconhecido, que no caso corresponde ao acórdão proferido pelo Tribunal a quo.” (AgRg no Recurso Especial n° 1.557.782-SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, v.u., j. em 17/12/15, DJe 18/12/15). VII - Apelação parcialmente conhecida e parcialmente provida.” (grifo nosso)

(ApCiv 5841991-22.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, Intimação via sistema DATA: 13/03/2020).

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n° 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei Federal n° 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6º da Lei Estadual n° 11.608/2003, c. c. o art. 1º, § 1º, da mesma Lei n° 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n° 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, sendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

O benefício é de auxílio-doença previdenciário com renda mensal correspondente a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício e DIB em 23/12/2017.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente de auxílio-doença, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos inseridos no art. 42 da Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.
- A viabilidade da reabilitação profissional impede o reconhecimento de incapacidade permanente.
- Reconhecimento da procedência do pedido de auxílio-doença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869144-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VANILDE SPINARDI DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869144-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VANILDE SPINARDI DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, desde a data de cessação (15/6/2018).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa em razão de ter sido negado elaboração de nova perícia realizada por médico especialista em cardiologia, e, no mérito, pleiteia a reforma da sentença, aduzindo em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5869144-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VANILDE SPINARDI DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de transtorno bipolar e transtorno de personalidade histriônica, patologias que não têm cura, mas podem ser controladas por medicação, concluindo, portanto, pela ausência de incapacidade laborativa e pela aptidão da pericianda para retomar suas atividades laborais habituais (Id. 80202625).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora tenha juntado documentos médicos sob registros Ids. 80202599, 80202600 e 80202602 (relatório médico informando a enfermidade sofrida e a submissão a tratamento médico, emitida em 26/7/2018; receituário médico de controle especial, datado de 20/8/2018; laudo médico, emitido em 13/4/2018, especificando as enfermidades, sintomas e o tratamento realizado (ilegível em vários pontos); fichas quanto à evolução da doença e atendimento cirúrgico emitida em 17/4/2018, com registro de implante de Stent com conclusão pelo resultado satisfatório, datada de 17/4/2018 e relatório de enfermagem especificando os detalhes do procedimento, emitido em 7/3/2018; exame cardiológico – técnica de Judkins, emitido em 16/4/2018), tais documentos comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, *"a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências"* (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297512-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ CARLETTE CRISPIM

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297512-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ CARLETTE CRISPIM

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Se vencido, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5297512-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ CARLETTE CRISPIM

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 31.01.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 01.08.1987 a 25.01.1988 e 02.01.2012 a 09.10.2017.

Insta asseverar que também consta da CTPS os registros de atividades urbanas de 01.12.1989 a 31.08.1990 e 01.02.1991 a 01.07.1991.

O INSS juntou com a contestação a consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, em nome do autor, constando os registros indicados na CTPS exceto o período de 01.08.1987 a 25.01.1988, bem como que recolheu como contribuinte individual de 01.07.2007 a 30.11.2007.

O fato de o vínculo empregatício indicado na CTPS do autor não constar do Sistema CNIS da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade do registro.

Cumpra mencionar que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da parte autora, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado pela 8ª Turma (ApCiv n.º 0031434-12-2010.4.03.9999 – Des. Fed. Newton De Lucca – Julgado em 05/08/2019 – Publicado em 19/08/2019; ApCiv n.º 5003185-82-2018.4.03.9999 – Des. Fed. Diva Malerbi – Julgado em 08/10/2019 – Publicado em 10/10/2019; ApCiv n.º 5001097-47-2018.4.03.6127 – Des. Fed. Tânia Marangoni – Julgado em 09/08/2019 – Publicado em 15/08/2019; ApCiv n.º 0033186-77-2014.4.03.9999 – Des. Fed. Luiz Stefanini – Julgado em 22/07/2019 – Publicado em 05/08/2019).

Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ª R, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, OITAVA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei n.º 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar; seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. **Observe que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.**

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas unísonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No tocante ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte. " (g.n.)

(TRF 3ª R., AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Relator Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, SÉTIMA TURMA, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido. " (g.n.)

(AgRg no Ag nº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a mencionada consulta no Sistema CNIS, em nada afasta o trabalho campesino, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerce suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei nº 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas José Donizete Pellis, Vilma de Godói e Rubens Luiz declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural até a época da audiência realizada em 31.10.2019.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei nº 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal nº 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual nº 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei nº 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais nº 1.135/91 e nº 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.03.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744123-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EVANGELINA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744123-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EVANGELINA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez "*em seus valores integrais*", a partir da data da cessação do benefício anteriormente recebido, ou, então, a concessão de auxílio-doença previdenciário, "*a depender do grau de incapacidade diagnosticado pelo perito judicial*".

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, por falta de interesse de agir, com fundamento no art. 485, inciso I, c.c. art. 330, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, sob o argumento de que "*os documentos de fls. 13/18 demonstram que a autora recebe aposentadoria por invalidez previdenciária, sendo que a cessação do benefício está prevista para o dia 29/02/2020*".

Apela, a parte autora, pleiteando a integral reforma da sentença, argumentando que o benefício que recebe está em processo de cessação desde 15/08/2018, já tendo sido reduzidas as prestações mensais, inclusive, não havendo que se falar em falta de interesse de agir.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5744123-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EVANGELINA FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, o juízo a quo proferiu sentença extintiva sob o argumento de que carecia, a parte autora, de interesse de agir, na medida em que recebia benefício previdenciário por ocasião do ajuizamento da ação.

Depreende-se dos autos que o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pela autora, registrado sob n.º 5394944772, iniciado em 10.02.2007, teve indicativo de cessação formalizado em 15/08/2018 (Id. n.º 69598386), o que motivou a autora a ajuizar a presente demanda.

O ente autárquico, com fulcro em autorização legal, procedeu à realização de exames em que avaliada a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91, comunicando a data de cessação do benefício outrora concedido à autora.

Nos termos do art. 505 do Código de Processo Civil, tratando-se de relação jurídica continuativa, caso sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito a parte pode pedir revisão do disposto na sentença ou na decisão administrativa do INSS,

In casu, com o alegado agravamento do estado de saúde da autora, teria havido alteração no estado de fato, razão pela toma-se imprescindível o reconhecimento do seu interesse de agir e a realização de avaliação médico-pericial do seu quadro clínico.

Posto isso, dou provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo médico-pericial.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. PRESENÇA DO INTERESSE DE AGIR DA PARTE AUTORA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- A percepção de aposentadoria por invalidez, por ocasião do ajuizamento da ação, não impede a propositura de nova demanda buscando seu restabelecimento, se o benefício até então recebido teve indicativo de cessação formalizado, já tendo sido reduzidas as prestações mensais,

inclusive, não havendo que se falar em falta de interesse de agir.

- Recurso a que se dá provimento, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003096-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: GLAUCE APARECIDA DE SOUZA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003096-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: GLAUCE APARECIDA DE SOUZA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria invalidez, a partir do requerimento administrativo (08.04.2016).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido "para determinar ao INSS que implante/mantenha o benefício de auxílio-acidente em favor de GLAUCE APARECIDA DE SOUSA SOARES" (Id. 107554253, p. 104-109).

Apela, a parte autora, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS também apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à averbação determinada pela sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003096-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: GLAUCE APARECIDA DE SOUZA SOARES

Advogado do(a) APELANTE: AQUILES PAULUS - MS5676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não obstante a parte autora tenha requerido, em sua petição inicial, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o juízo a quo julgou procedente o pedido formulado para conceder à autora o benefício de auxílio-acidente.

Ao apreciar situação fática diversa da proposta na inicial, tal sentença se constitui em decisão *extra petita*, nos termos do que dispõem os arts. 141 ("O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.") e 492, caput ("É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."), ambos do Código de Processo Civil.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o aludido artigo 141 do CPC:

"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 492; CPC/1973 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causas petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)."

Assim, não pode a sentença *extra petita* prevalecer, sendo caso, pois, de se reconhecer sua nulidade.

Possível, outrossim, o prosseguimento da demanda, com espeque no permissivo constante do art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil ("§ 3.º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando: (...) II – decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir"), em atendimento aos princípios da celeridade e da economia processual.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA A TRABALHADOR RURAL

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cumpre reconhecer, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, e considerando as particularidades do labor campesino, que o trabalhador rural que exerce sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Esse, inclusive, é o tratamento dispensado pelo próprio INSS, que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade no campo e, conseqüentemente, o vínculo de segurado.

Em tal sentido, o § 3.º do art. 55, c/c o art. 106, ambos da Lei n.º 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjugação de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS QUE NÃO OBSTA A REABILITAÇÃO)

A qualidade de segurado da autora restou provada pelo extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), do qual se infere que desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 01.01.1997 a 31.10.1997, 17.04.2007 a 05.05.2008, 01.05.2010 a 30.05.2010, 15.04.2011 a 15.12.2011, 06.02.2012 a 14.12.2012, 01.03.2012 a 14.12.2012 e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 16.10.2012 a 21.03.2016, sendo este convertido em auxílio-acidente a partir de então (Id. 107554253, p. 68-72)

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 23.05.2016.

O requerimento administrativo foi apresentado em 08.04.2016.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de 12 contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial registrou que a autora é portadora de "Fratura da extremidade distal da tíbia direita (CID S82.3); Ferimento de membro inferior; nível não especificado (CID T13.1) e Luxação da articulação do tornozelo (CID S93.0), decorrentes de um acidente de trânsito ocorrido no dia 12.09.12. Realizou uma cirurgia de artrodese tíbio-társica.". Concluiu, o perito judicial, que a periciada não tem condições de exercer suas atividades profissionais habituais de professora, contudo, pode ser readaptada, sobretudo se levado "em conta o nível cultural da periciada" (Id. 107554253, p. 87-93).

Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições da autora inviabiliza a concessão do benefício: sua idade.

Com apenas 44 anos, de fato possui limitação ao trabalho decorrente das sequelas ortopédicas resultantes de acidente automobilístico. No mais, goza de boa saúde. Assim, possui energia suficiente para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

No sentido do exposto, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. AUXÍLIO-ACIDENTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15, I E § 3º. DA LEI N. 8.213/1991. ART. 137 DA INSS/PRES N. 77/2015 (E ALTERAÇÕES). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE PARA ATIVIDADE HABITUAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA ATÉ QUE SEJA REALIZADA A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 62 DA LEI N. 8.213/91. INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Mantém a qualidade de segurado, independente de contribuições e sem limite de prazo, aquele que está em gozo de benefício previdenciário, inclusive auxílio-acidente, nos termos dos arts. 15, I e § 3º, da Lei n. 8.213/1991 e 137 da INSS/PRES n. 77/2015 (e suas alterações).

III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente para a atividade habitual, o segurado faz jus ao recebimento do auxílio-doença, até que seja reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com a limitação laboral, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei n. 8.213/1991, restando afastada a concessão de aposentadoria por invalidez, cujos requisitos são incapacidade total e permanente, insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa.

IV - É firme a orientação desta Corte de que não incorre em julgamento extra ou ultra petita a decisão que considera de forma ampla o pedido constante da petição inicial, para efeito de concessão de benefício previdenciário.

V - Recurso especial do segurado parcialmente provido, para conceder o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo, até que seja realizada a reabilitação profissional."

Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é de fato conceder os benefícios mencionados, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.

Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.

No mais, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PEDIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APELAÇÃO DO INSS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA PARA AS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA MANTIDA. BENEFÍCIO QUE CONSUBSTANCIA UM MINUS EM RELAÇÃO AO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. PERÍCIAS PERIÓDICAS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.

II - Para a concessão de auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

III - Comprovada a incapacidade parcial e temporária que impede o exercício da atividade habitual. Mantido o auxílio-doença.

IV - Por outro lado, não há que se falar em julgamento "extra petita" porque o benefício deferido caracteriza um "minus" em relação ao pleito formulado na inicial.

V - A alegação do INSS, de que a manutenção da atividade habitual após o ajuizamento da ação inviabiliza o pedido, não merece acolhida, porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

VI - Quanto à possibilidade de desconto do período trabalhado, saliento que, pessoalmente, entendo que há incompatibilidade entre o recebimento do benefício por incapacidade e de salário em período concomitante, tendo em vista que o referido benefício tem a finalidade de substituir a renda. Não obstante, adoto com ressalva o entendimento desta Egrégia Nona Turma, no sentido de impossibilidade de desconto do período em que o(a) segurado(a) exerceu atividade laboral.

VII - O termo inicial do benefício é mantido na data da citação, ocorrida em 19/04/2011, nos moldes do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.369.165-SP - DJ 26/02/2014.

VIII - Fica assegurado o direito da autarquia de realizar perícias periódicas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

IX - Apelação parcialmente provida.

(ApCiv 003777-14.2016.4.03.9999, Relator Juiz Federal Convocado OTAVIO PORT, j. 04/04/2018, e - DJF3 Judicial 1: 18/04/2018).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.

(...)

- Não é *extra petita* a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes. (...)"

(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.04.2016), nos limites do pedido.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1º, § 1º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1º e 2º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, reconheço, de ofício, a nulidade da sentença, por se tratar de decisão *extra petita*, e, considerando o disposto no art. 1.013, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de auxílio-doença à autora, bem assim para determinar a fixação dos consectários nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO (CPC, ART. 1.013, § 3º, INCISO II). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. NEGATIVA DO PLEITO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

- É nula a sentença que aprecia situação fática diversa da proposta no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos arts. 141 e 492, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos na Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91.

- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685-SP.

- Reconhecimento da procedência do pedido de auxílio-doença previdenciária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a nulidade da sentença, por se tratar de decisão extra petita, e, considerando o disposto no art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido formulado e deferir o pedido de tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826074-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLEIDE SIBALDO DE OLIVEIRA RIO BRANCO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826074-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLEIDE SIBALDO DE OLIVEIRA RIO BRANCO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (3/5/2016).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença e realização de novo exame pericial a ser procedido por médico especialista e, no mérito, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5826074-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: CLEIDE SIBALDO DE OLIVEIRA RIO BRANCO

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de fibromialgia (CID M79), contudo, essa enfermidade não ocasiona incapacidade para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a autora tenha juntado documentos médicos no Id. 76659255 (exame do cotovelo direito, indicando tendão comum dos extensores bastante espessado, hipocóico e heterogêneo, inferindo tendinopatia (epicondilite lateral), datado de 27/2/2016; exame do ombro esquerdo, relatando tendões do supraespal e subescapular estão espessados e heterogêneos, com perda do padrão fibrilar, inferindo tendinopatia, além de fina lamina líquida na bolsa subacromial subdeltoidea, inferindo bursite, emitido em 3/12/2015; relatório médico, indicando consultas realizadas de 1.º/1/2009 a 15/6/2016; declarações descrevendo diagnóstico datadas de 5/8/2016 e 11/7/2016; receituários emitidos em 11/7/2016, 14/6/2016, 3/6/2016, 3/5/2016 e 27/1/2016), tais documentos de fato comprovam que a autora possui enfermidades, mas não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tomar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5192429-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN CELIA SACCON ROBERTO

Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5192429-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN CELIA SACCON ROBERTO

Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91 a partir do requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, “consistente em 100% do salário benefício, a contar da citação”, incluindo o abono anual. Determinou que as prestações em atraso fossem pagas de uma só vez, “corrigidas monetariamente a partir do respectivo vencimento nos termos do REsp 1.270.439/PR, Relator Ministro Castro Meira, submetido à sistemática dos recursos repetitivos em consonância com o Recurso Repetitivo-RE 870947 do STF que afastou definitivamente os índices da caderneta de poupança, declarando inconstitucional o Artigo 5º da lei 11.960/09 neste ponto, alterando posição anterior deste Juízo, deve se aplicar como forma de correção monetária, por garantir a manutenção do valor da moeda no período, o IPCA. Os juros de mora são devidos desde a citação no percentual de caderneta de poupança, conforme posicionamento recente no Recurso Repetitivo do STF - RE 870947 que declarou constitucional o Artigo 5º da Lei 11.960/09, neste ponto”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação a forma de cálculo do benefício e correção monetária. Ao final, prequestiona a matéria.

A parte autora recorre adesivamente, requerendo a majoração da verba honorária. Pleiteia a concessão da tutela antecipada.

Com contrarrazões da requerente, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5192429-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARMEN CELIA SACCON ROBERTO

Advogado do(a) APELADO: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 09.04.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Carteira dos Sindicatos dos Trabalhadores Rurais de Guaiara, em nome da requerente, datada de 13.10.1986;
- Carteira de Identidade de Beneficiário do INAMPS, constando como "segurada" a autora, com carimbo "TRABALHADOR RURAL", válida até 13.10.1987 e
- Carteira da Cooperativa dos Trabalhadores Rurais Temporários de Guaiara - SP, em nome da demandante, datada de 06.06.1979.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte individual nos períodos de 01.08.2016 a 31.01.2017, 01.03.2017 a 31.10.2017 e 01.12.2017 a 31.01.2018, conforme revela a consulta no Sistema CNIS, acostada ao feito pelo INSS, e pela própria autora informado no bojo da petição inicial, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que o "RESUMO DE DOCUMENTOS PARA CÁLCULO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO", emitido pelo próprio INSS, indica que a demandante efetuou os recolhimentos no "RAMO ATIV.: "RURAL".

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rural (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 - Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS - eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 - Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS - eDJF3 Judicial 12/07/2019).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deveria retroagir à data do requerimento administrativo (26.02.2018), de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Entretanto, ante a ausência de recurso da parte autora pleiteando sua alteração, mantenho tal como fixado pelo Juízo de primeiro grau sob pena de *reformatio in pejus*.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685 - SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo, para fixar o valor do benefício e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 13.03.2019.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO. VALOR DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

- À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111).

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685 - SP.

- Apelação do INSS a que se dá parcial provimento, para fixar o valor do benefício em um salário mínimo mensal. Recurso adesivo da parte autora a que se dá parcial provimento, para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6039532-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELZO GOMES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR - SP308515-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZO GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR - SP308515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6039532-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELZO GOMES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR - SP308515-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZO GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR - SP308515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido (24.05.2018).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado para conceder ao autor o benefício de auxílio-acidente, a partir da cessação administrativa (24.05.2018). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou o pagamento das parcelas vencidas corrigidas monetariamente “*desde a data do vencimento de cada parcela até o seu pagamento, calculadas com base no INPC, nos termos do art. 41-A, caput, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 11.430/2006*” e acrescidas de “*juros de mora, calculados com base nos juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F, da Lei nº 9.494 de 1997), contados desde a data da citação (Stímula 204 do STJ), para as parcelas vencidas até a citação e partir do seu vencimento para as posteriores*”. Fixou honorários advocatícios, em desfavor do INSS, no valor de dez por cento “*sobre o valor atualizado da condenação*”.

O INSS apela, pleiteando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Apela, também, a autora, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a majoração da verba honorária e a modificação dos índices de correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6039532-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ELZO GOMES DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR - SP308515-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELZO GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO DOS SANTOS JUNIOR - SP308515-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1º, V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

In casu, ao ser determinada a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do art. 461 do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido, a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico desse adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado a quo à natureza alimentar do benefício concedido, e a alegação de ausência dos requisitos necessários à concessão da medida diz respeito, na verdade, ao mérito, e como tal deve ser apreciada.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE COM REPERCUSSÃO NEGATIVA SOBRE AS ATIVIDADES HABITUAIS)

Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho de natureza rural, no período descontinuo de 20.05.1988 a 29.11.2000 e a partir de 11.01.2001, sem registro de baixa (Id. 95158161, p. 1-19).

Extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), por sua vez, demonstra que o último vínculo do autor, iniciado em 11.01.2001, registra última remuneração em 10.2001, ao passo que o extrato do Sistema Único de Benefícios DATAPREV registra que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 13.10.2001 a 24.05.2018 (Id. 95158183, p. 1-14).

Assim, tomam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do art. 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 20.06.2018.

Demonstrou, outrossim, ter atendido à exigência legal de recolhimento de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez (art. 25 da Lei n.º 8.213/91).

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu que "o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com limitações para a realização de atividades que exijam destreza bimanual como é o caso das atividades na lavoura que executava até 2001. Pode exercer outras atividades que não exijam esta destreza tais como vigia, controlador de entrada e saída de veículos, vendedor". Fixou o termo de início da incapacidade em 2001, coincidente com o "acidente doméstico com podão que causou lesão no antebraço esquerdo", conforme relatou o autor (Id. 95158200).

Não obstante a incapacidade tenha sido classificada como parcial, considerando a idade do autor (52 anos) e o fato de que ele está afastado do mercado de trabalho já há 17 anos, em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença que não logrou reabilitá-lo profissionalmente, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, caput, 302, inciso I, 536, caput, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e DIB em 25.05.2018, devendo ser compensados os valores por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar, nego provimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 25.05.2018, conforme fixado na sentença, descontando-se os valores recebidos, desde então, a título de auxílio-acidente e para fixar os critérios de incidência da correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE RECONHECIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A preliminar de atribuição de efeito suspensivo dever ser rejeitada. Nos termos do artigo 1.012, §1º, V, do CPC, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez.
- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. Precedentes do STJ.
- Reconhecimento da procedência do pedido de aposentadoria por invalidez.
- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp nº 1.734.685-SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento ao recurso do INSS, dar parcial provimento à apelação do autor e deferir o pedido de tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822232-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DOS SANTOS SALES

Advogado do(a) APELANTE: NATALIE AXELROD LATORRE - SP361238-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822232-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DOS SANTOS SALES

Advogado do(a) APELANTE: NATALIE AXELROD LATORRE - SP361238-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data de indeferimento do requerimento administrativo (20/6/2016).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando preliminarmente, a anulação da sentença e realização de novo exame pericial e, no mérito, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822232-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DO SOCORRO DOS SANTOS SALES

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da pericianda e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que a parte autora é portadora de protrusão discal em nível L5-S1, sem qualquer sintomatologia algica ou impotência funcional, concluindo, o perito, que a parte autora se encontra apta para as atividades laborais (Id. 76351242).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, embora a parte autora juntou documentos, conforme depreende-se do contido nos Ids. 76351208 e 76351271 (radiografia emitida em 25/5/2016, relatando osteófitos marginais difusos, diminuição dos espaços disciais de L2 a L4 e sinistro escoliose; RX da coluna Lombo Sacra datada de 6/12/2016 concluindo pela redução difusa da textura óssea, presença de osteófitos anteriores e espondiliscoartrose em grau leve com aparente preservação dos espaços disciais; relatórios de diagnóstico emitidos em 15/12/2015 e 11/7/2015; receituário datado de 11/2/2012; atestados emitidos em 30/8/2016 e 9/7/2016, dos quais se infere o registro de tratamento fisioterapêutico; relatório médico emitido em 5/6/2018 com registro de atendimento médico recebido pelo paciente e tomografia computadorizada multislice de coluna lombo sacra, na qual relatou-se que foi evidenciado a Espondiliscoartrose lombar, doença aterosclerótica da aorta abdominal e artérias ilíacas, abaulamentos disciais difusos de L3-L4 e L-4 e L-5 e protusão discal posterior de base larga de L5-S1, emitida em 28/03/2018), tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade laboral da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial I de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laboral. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumáticos, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286052-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANADARC LUIS DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL ALMEIDA MARQUES - SP306935-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286052-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADA: JOANADARC LUIS DE BRITO

Advogado da APELADA: RAFAELALMEIDA MARQUES - SP306935-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a contar da citação (24/03/2017).

Concedida a “*tutela de urgência de natureza antecipada*” para implantação do benefício (ID n.º 136927563 - Pág. 1).

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Subsidiariamente, requer a reforma parcial da sentença para que seja fixada a DIB na data da sentença ou da audiência. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5286052-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOANADARC LUIS DE BRITO

Advogado da APELADA: RAFAELALMEIDA MARQUES - SP306935-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 10/06/2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS com registro de diversos vínculos empregatícios, conforme se transcreve adiante:

- 1 – de 26/05/1980 até 12/11/1980, para o empregador BENJAMIM GOBBI, no cargo de "safista - corte de cana", na FAZENDA SANTA MARIA;
- 2 – de 21/05/1984 até 22/11/1984, para o empregador MANOEL MARCELINO FILHO, no cargo de "serviços gerais (agricultura)", na FAZENDA SÃO JOSÉ DA GLÓRIA;
- 3 – de 16/06/1986 até 20/12/1986, para o empregador MANOEL MARCELINO FILHO E OSWALDO RIBEIRO DE MENDONÇA, no cargo de "serviços gerais (agricultura)", na FAZENDA SÃO SEBASTIÃO;
- 4 – de 01/06/1987 até 08/09/1987, para o empregador OSWALDO RIBEIRO DE MENDONÇA, no cargo de "emprego - corte de cana", na FAZENDA COLORADO;
- 5 – de 16/09/1987 até 08/10/1987, para o empregador JOSE ANTÔNIO RIBEIRO MENDONÇA, no cargo de "serviços gerais - corte de cana", na FAZENDA SÃO GERALDO;
- 6 – de 18/05/1988 até 13/10/1988, para o empregador JOSÉ PUGLIESI, no cargo de "serviços gerais na lavoura", na FAZENDA MATÃO;
- 7 – de 15/05/1989 até 07/11/1989, para o empregador JOSÉ PUGLIESI, no cargo de "serviços gerais na lavoura", na FAZENDA MATÃO;
- 8 – de 07/05/1990 até 20/11/1990, para o empregador MANOEL MARCELINO FILHO, no cargo de "serviços gerais - emprego - corte de cana", na FAZENDA BREJINHO;
- 9 – de 12/12/1990 até 03/02/1991, para o empregador MANOEL MARCELINO FILHO, no cargo de "serviços gerais - agricultura", na FAZENDA BREJINHO;
- 10 – de 07/05/1991 até 10/05/1991, para o empregador SOPRESTO, no cargo de "braçal", em endereço localizado na Zona Rural do município de Igarapava - Estado de São Paulo;
- 11 – de 05/06/1991 até 10/08/1991, para o empregador JOSÉ EUSÉBIO E CIA LTDA, no cargo de "corte de cana", em endereço localizado na Zona Rural do município de Igarapava - Estado de São Paulo;
- 12 – de 03/06/1995 até 03/07/1995 e de 01/10/1995 até 01/11/1995, para a empregadora MARIA APARECIDA DE ALVIN, no cargo de "copeira", em endereço localizado na Zona Rural do município de Miguelópolis - Estado de São Paulo;
- 13 – de 01/06/1996, sem data de saída na CTPS, mas no CNIS com data de saída em 20/12/1996, para a empregadora PRESIGA PRESTADORA DE SERVIÇOS IGARAPAVA LTDA, no cargo de "safista", em endereço localizado no município de Igarapava - Estado de São Paulo;
- 14 – de 04/01/1999 a 09/02/2000, para a empregadora FLÁVIA PERARO GUARÁ, no cargo ilegível na CTPS, mas no CNIS constando a ocupação de "camareira", em endereço em residência localizada na Zona Rural do município de Guará - Estado de São Paulo;
- 15 – de 02/07/2001 a 22/01/2007, para a empregadora JÚLIA UATANABI MARI, no cargo de "emprego doméstica", em endereço localizado no município de Miguelópolis - Estado de São Paulo;
- 16 - de 01/06/2007 até 15/08/2007, para o empregador JOÃO CASSIS NETO - Espólio, no cargo de "safista", na FAZENDA NOVO HORIZONTE;
- 17 - de 07/04/2009 até 05/06/2009, para o empregador ANTÔNIO RUETTE AGROINDUSTRIAL LTDA, no cargo de "trabalhadora rural", na Zona Rural do município de Paraíso - Estado de São Paulo;
- 18 - de 23/04/2010 até 09/06/2010, para o empregador GABRIEL AFONSO MEI ALVES OLIVEIRA E OUTROS, no cargo de "trabalhadora agropecuário em geral", na FAZENDA BOM JESUS;
- 19 - de 17/01/2011 até 20/03/2011, para o empregador MARCIO MENDONÇA MARCELINO E OUTROS, no cargo de "trabalhadora da cultura de cana-de-açúcar", na FAZENDA SÃO JOSÉ DA GLÓRIA;
- 20 – de 09/06/2011 até 01/09/2011, para o empregador ADRIANA VICENTINI E OUTROS, no cargo de "safista", na FAZENDA MATINHA;
- 21 - a partir de 03/10/2011, para o empregador TOMILHO ALIMENTOS LTDA (no CNIS, o empregador está registrado como: "SÓ FRUTA ALIMENTOS LTDA"), no cargo de "auxiliar de produção", com endereço localizado na Zona Rural do município de Guairá - Estado de São Paulo.

A consulta atualizada ao Sistema CNIS confirma a maior parte dos vínculos empregatícios constantes da CTPS. Não se pode perder de vista que o fato de alguns vínculos empregatícios indicados na CTPS da autora não constarem do referido Sistema da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade desses registros.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da autora, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2.ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado n.º 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(TRT/SP - RO Processo n.º 95.02950368365; Relator: Desembargador BRAZ JOSÉ MOLLICA; 1.ª Turma; DJ: 27/02/1997).

"... CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(TRT/SP - RO Processo n.º 20000587430; Relatora: Desembargadora WILMA NOGUEIRA DE ARAUJO VAZ DA SILVA; 8.ª Turma; DJ: 20/08/2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuada as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que a empregada não pode ser prejudicada por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriam as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado nesta Corte tanto pela 8.ª quanto pela 9.ª Turma (ApCiv n.º 0003132-07.2014.4.03.6127 – Relator: Desembargador Federal DAVID DANTAS – Publicado em 23/01/2018; ApCiv n.º 6090125-96.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA – Publicado em 26/03/2020; ApCiv n.º 5876105-84.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal GILBERTO JORDAN – Publicado em 24/03/2020 e ApCiv n.º 5196569-73.2019.4.03.9999 – Relatora: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO – Publicado em 11/02/2020).

O valor probatório dos documentos dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestado. No entanto, a CTPS da autora também revela vínculos urbanos no período de carência. Tais vínculos foram confirmados pela consulta atualizada ao CNIS, merecendo destaque os seguintes períodos:

- de 02/07/2001 a 22/01/2007, para a empregadora JÚLIA UATANABI MARI, no cargo de "emprego doméstica", em endereço localizado no município de Miguelópolis - Estado de São Paulo;

- a partir de 03/10/2011, para o empregador TOMILHO ALIMENTOS LTDA (no CNIS, o empregador está registrado como: "SÓ FRUTA ALIMENTOS LTDA"), no cargo de "auxiliar de produção", com endereço localizado na Zona Rural do município de Guairá - Estado de São Paulo.

Tendo em vista que a presente ação foi proposta em janeiro de 2017, o referido vínculo está sem data de saída na CTPS.

A consulta atualizada ao CNIS indica que a data de saída em relação ao empregador TOMILHO ALIMENTOS LTDA ocorreu em 02/05/2017 e ainda aponta a existência de mais um vínculo empregatício, a saber: de 04/06/2018 até 01/09/2018, para o empregador MARCO ANTONIO PUGLIESI. O detalhamento desse último vínculo empregatício no CNIS registra a ocupação: "trabalhador agropecuário em geral - 6210-05" (vínculo rural).

O extrato do CNIS também relata o recebimento, pela autora, do benefício previdenciário de "auxílio-doença por acidente do trabalho" de 23/12/2012 a 31/05/2013 (vínculo urbano).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. A audiência foi realizada no dia 29/10/2018 perante o MM. Juízo da 1.ª Vara da Comarca de Miguelópolis - Estado de São Paulo (ID n.º 136927541).

Da análise dos autos, é possível verificar que foram arroladas três testemunhas: JOANA D'ARC PEREIRA BRAULINO, ANTÔNIO RODRIGUES DOS SANTOS e VICENTE DE PAULA OLIVEIRA, todas comendereço no município de Miguelópolis, em São Paulo (ID n.º 136927517).

Todavia, consta do termo da audiência que "o advogado da parte autora disse que desiste das testemunhas ANTONIO R. SANTOS e VICENTE P. OLIVEIRA, o que foi homologado." (ID n.º 136927543).

Conforme registrado pelo magistrado sentenciante, a única testemunha ouvida (Sra. JOANA D'ARC PEREIRA BRAULINO) relatou que "conhece a autora há 50 anos e afirma que ela sempre trabalhou. Cortavam cana juntas na Fazenda da Glória, Fazenda Matão e tinham registro na carteira. Diz que a última vez que trabalharam juntas foi na Fazenda São Sebastião. Alegou que autora ainda trabalha, pois moram na mesma rua e a vê passando para trabalhar. Aduz que se conheceram na Fazenda do Benjamin cortando cana e que trabalharam juntas até o ano de 2010. Trabalharam sem registro para diversos empregadores, capinando arroz, algodão e café. Afirma que a última vez que viu a requerente a mesma estava trabalhando na Fazenda Matão." (ID n.º 136927558 - Pág. 03- g.n.).

Conforme assinado pela testemunha, "a última vez que trabalharam juntas foi na Fazenda São Sebastião". Observando as anotações em CTPS, infere-se que a autora trabalhou na "Fazenda São Sebastião" no período de 16/06/1986 a 20/12/1986, para o empregador MANOEL MARCELINO FILHO e OSWALDO RIBEIRO DE MENDONÇA, no cargo de "serviços gerais" (agricultura).

Quanto à afirmação de que "a última vez que viu a requerente, a mesma estava trabalhando na Fazenda Matão", o extrato do CNIS e a referida CTPS indicam que a requerente exerceu labor campesino na "Fazenda Matão" nos interregnos de 18/05/1988 a 13/10/1988 e de 15/05/1989 a 07/11/1989, em ambos os casos para o empregador JOSÉ PUGLIESI, no cargo de "serviços gerais na lavoura".

Não se pode perder de vista que o depoimento da testemunha se refere a vínculos que ocorreram antes do período da carência (180 meses - de junho de 2001 a junho de 2016), no qual há provas, tanto no CNIS quanto na CTPS apresentada pela autora, de vínculos urbanos que totalizam quase 12 anos de trabalho: de 02/07/2001 a 22/01/2007 (no cargo de "empregada doméstica") e de 03/10/2011 a 02/05/2017 (no cargo de "auxiliar de produção").

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar o efetivo exercício de atividade rural pelo prazo exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Por fim, cabe lembrar que os períodos de trabalho rural e urbano podem ser somados para obtenção da carência exigida para fins de aposentadoria por idade híbrida, desde que alcançado o requisito etário, nos termos do art. 48, §§ 3.º e 4.º, da Lei n.º 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n.º 11.718/2008.

No cômputo da carência do benefício híbrido, é possível contar o tempo de atividade rural exercida em período remoto e descontínuo, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento de contribuições (Tema Repetitivo n.º 1.007 do STJ). Cumpre mencionar que não há pedido alternativo nos autos, pleiteando aposentadoria por idade híbrida, até mesmo porque o requisito etário só será preenchido em 10/06/2021.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado. Revogada a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado, e revogar a antecipação dos efeitos da tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193920-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193920-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, para fins de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial ou, ainda, a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a conversão dos interstícios especiais em tempo comum.

O juízo julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 1.º/2/1981 a 1.º/1/1992; 02/01/1992 a 31/12/2000; e de 1.º/1/2001 a 12/11/2009, e determinando a transformação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, desde a DER (12/11/2009).

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença. Sustenta, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e de juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5193920-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MARTINS DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior:

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor - 13/11/2019 -, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. *Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:*

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. *O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:*

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto nº 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei nº 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei nº 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei nº 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei nº 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto nº 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP nº 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição nº 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97.

O Decreto nº 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC nº 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC nº 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial*, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*, porquanto, *ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem*, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre *durante toda a jornada de trabalho*, mas sendo necessário que esta ocorra *todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade*, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalci Sartana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Quadro Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, *trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes*.

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – *microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas* –, *unicamente nas atividades relacionadas*, quais sejam, *trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anátomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo*.

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os *trabalhos que contêm o risco*.

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os *microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas*, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido no meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabeleceria critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perfilado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – *possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação* –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confrimam-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.

2. Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.

3. No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.

4. O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.

5. Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.

6. Recurso Especial não provido.”

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.^a Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

A parte ré insurge-se contra o reconhecimento do caráter especial das atividades realizadas nos períodos de 01/02/1981 a 01/01/1992; 02/01/1992 a 31/12/2000 e de 01/01/2001 a 12/11/2009.

A demandante comprovou a exposição a agentes nocivos, a permitir o enquadramento das atividades, nos seguintes interstícios:

02/01/1992 a 31/12/2000. Empregador: Prefeitura Municipal de Guapiara – SP. Atividade: motorista de caminhão de coleta de lixo.

Provas: PPP (Id. 127085233, pp. 1-3) e laudo técnico (Id. 127085255, pp. 1-10).

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

01/01/2001 a 12/11/2009. Empregador: Prefeitura Municipal de Guapiara – SP. Atividade: motorista de ambulância.

Provas: PPP (Id. 127085233, pp. 1-3) e laudo técnico (Id. 127085255, pp. 1-10).

Agente(s) nocivo(s): agentes biológicos

Embasamento legal: item 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79 e item 3.0.1 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97.

No tocante ao período de **01/02/1981 a 01/01/1992**, também trabalhado na Prefeitura Municipal de Guapiara, verifica-se que o apelado laborou como operário de obras. Conforme PPP, o operário de obras “realiza serviços de organização e preparação do local de trabalho na obra; constrói fundações e estruturas de alvenaria, aplica revestimentos e contra-pisos; efetua preparação de concreto (através da dosagem e mistura de areia, cimento e água), a ser empregada no assentamento das pedras ou tijolos; zela pela conservação de guarda das ferramentas e equipamentos utilizados; auxilia eventualmente na carga e descarga de materiais” (Id. 127085233, pp. 1-3). Atesta a exposição a ruídos em níveis superiores aos admitidos, à radiação não ionizante e à substâncias compostas (cal e cimento), porém de forma intermitente.

Trata-se dos mesmos agentes apontados na inicial para o período.

O laudo, contudo, traz descrição discrepante, informando que, na função de operário de obras, cabia ao requerente “realizar a varredura e limpeza das ruas do município, recolher o lixo das ruas e carregar o caminhão”. Tal atividade justificaria o enquadramento por exposição a agentes biológicos se, de fato, correspondesse àquela realizada pelo demandante, porém não é o que se verifica, e as informações do PPP levam à conclusão de que o trabalho não era executado em condições especiais.

Excluído o período de 01/02/1981 a 01/01/1992, o autor não conta com tempo suficiente para converter o benefício de aposentadoria por contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91. Faz jus, porém, à revisão da aposentadoria de que é beneficiário.

As diferenças decorrentes da revisão são devidas desde o requerimento administrativo do benefício (12/11/2009), observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, caput, 302, inciso I, 536, caput, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685 – SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata revisão do benefício, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação, para reconhecer o caráter especial das atividades realizadas apenas nos períodos de 02/01/1992 a 31/12/2000 e de 01/01/2001 a 12/11/2009, determinando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a conversão desses interstícios especiais em tempo de serviço comum e para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constituiu-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Somando menos de 25 anos de tempo de serviço especial até a data da DER, indevida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57, da Lei n.º 8.213/91. Possível, contudo, a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição de que é beneficiário, mediante a inclusão do tempo especial, observada a prescrição quinquenal.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.
- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, caput, 302, inciso I, 536, caput, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685 – SP.
- Reconhecimento parcial da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e deferir o pedido de tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005895-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OSMARINA DE FATIMA BATISTELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMARINA DE FATIMA BATISTELA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005895-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OSMARINA DE FATIMA BATISTELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMARINA DE FATIMA BATISTELA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir do indeferimento administrativo (26.05.2015).

Inicialmente, o juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado, sendo a sentença anulada por esta Corte para facultar à parte autora a produção de prova oral (Ids. 78575699, p. 230-232, e 78575700, p. 15-20).

Em nova sentença, o juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito à averbação do “tempo de atividade rural no período compreendido entre 26.09.1987 a 26.05.2015 (data do pedido administrativo)” (Id. 78575700, p. 70-74).

Apela, a parte autora, requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário.

O INSS também apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à averbação determinada pela sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005895-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OSMARINA DE FATIMA BATISTELA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, OSMARINA DE FATIMA BATISTELA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

SENTENÇA EXTRA PETITA

Não obstante o autor tenha requerido, em sua petição inicial, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado para reconhecer o direito a averbação de tempo de serviço em atividades rurais.

Ao apreciar situação fática diversa da proposta na inicial, tal sentença se constitui em decisão *extra petita*, nos termos do que dispõem os arts. 141 (“O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.”) e 492, caput (“É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.”), ambos do Código de Processo Civil.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 141 do Código de Processo Civil:

“2. Pedido e sentença. Princípio da congruência. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 492; CPC/1973 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...).”

Assim, não pode a sentença *extra petita* prevalecer, sendo caso, pois, de se declarar sua nulidade.

Possível, outrossim, o prosseguimento da demanda, com espeque no permissivo constante do art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil (“§ 3.º Se o processo estiver em condições de imediato julgamento, o tribunal deve decidir desde logo o mérito quando: (...) II – decretar a nulidade da sentença por não ser ela congruente com os limites do pedido ou da causa de pedir”), em atendimento aos princípios da celeridade e da economia processual.

No mais, tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA A TRABALHADOR RURAL

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cumpre reconhecer, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, e considerando as particularidades do labor campesino, que o trabalhador rural que exerce sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Esse, inclusive, é o tratamento dispensado pelo próprio INSS, que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade no campo e, conseqüentemente, o vínculo de segurado.

Em tal sentido, o § 3.º do art. 55, c/c o art. 106, ambos da Lei n.º 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS (TRABALHADORA RURAL COM DEMONSTRAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO MEDIANTE EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO ESPOSO)

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou declaração de exercício de atividade rural subscrita pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, em 22.07.2015, do qual se infere que ela desenvolveu atividades rurícolas, em regime de economia familiar, no "Sítio Nossa Senhora Aparecida", situado no município de Álvares Florence/SP, de propriedade de Noêmia de Souza Leite Pereira, no período de 1991 a 30.04.2015 (Id. 78575698, p. 30-31), acompanhada de declaração de terceiros (p. 33-35); extrato de declaração de imposto de renda da autora, concernente ao exercício de 2014, da qual se extrai o auferimento de rendimentos decorrentes do exercício de atividades laborativas na condição de "produtor na exploração agropecuária" (p. 42-49); cópia de sua certidão de casamento, realizado em 26.09.1987, sem registro da qualificação profissional dos nubentes, das quais se infere o registro de separação consensual em 19.11.1998 e restabelecimento da união em 19.07.2013 (p. 36); contratos de arrendamento de parcela do "Sítio Nossa Senhora Aparecida" celebrado entre a proprietária e o esposo da postulante, nos períodos de 01.01.2009 a 31.12.2015 e de 10.02.2015 a 09.02.2021 (p. 37-40); notas fiscais de produtor rural emitidas pelo esposo, Devair Alves Pereira, nos anos de 2001, 2003, 2004, 2007, 2008, 2009 e de 2011 a 2014 (p. 41 e 53-62); comprovante de inscrição cadastral do esposo como contribuinte individual, na condição de produtor rural, em 28.12.2006 (p. 50-52); e ficha de inscrição cadastral junto à Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, efetuada em 23.09.1990, com validade até 30.06.1991, e revalidada em 14.05.1992, com vigência até novembro de 1993 (p. 63).

É incontestado o valor probatório dos documentos apresentados, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora e seu companheiro, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge ou companheiro, visando ao aumento de renda, para obter melhores condições de sobrevivência.

E os elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina no caso dos autos.

Com efeito, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural até meados de 2015, quando seus problemas de saúde a impossibilitaram de continuar trabalhando (Id. 78575700, p. 45-65).

Assim, a condição de empregado rural do companheiro permite a extensão dessa condição à autora, que também desenvolvia o labor rural, a fim de contribuir para a subsistência da família, conforme corroboram os depoimentos das testemunhas ouvidas.

Destarte, restou comprovada a atividade da requerente como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, na hipótese, o disposto no art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, visto que, como é possível depreender do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

A perícia médica concluiu ser a apelante, portadora de quadro clínico de "Doença de Crohn, câncer de tireoide, fibromialgia e esporão de calcâneos", considerou-a incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária, embora tenha registrado que "na atualidade apresenta limitação corporal importante para realizar inclusive atividades de vida diária, carregar pesos pequenos" (Id. 78575699, p. 28-108).

Não obstante a incapacidade tenha sido classificada como temporária e se restrinja às atividades que demandem esforço físico, considerando a idade da autora (53 anos), as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem, em muito, a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante da profissão rural que sempre exerceu.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.05.2015), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e DIB em 26.05.2015 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, reconheço, de ofício, a nulidade da sentença, por se tratar de decisão *extra petita*, e, considerando o disposto no art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. PROSSEGUIMENTO DO JULGAMENTO (CPC, ART. 1.013, § 3.º, INCISO II). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INCAPACIDADE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- É nula a sentença que aprecia situação fática diversa da proposta no pedido inicial. Violação aos dispositivos legais constantes dos arts. 141 e 492, *caput*, do Código de Processo Civil.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurada, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos inseridos na Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Preenchidos os requisitos legais - quais sejam, qualidade de segurada, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) -, é de rigor a concessão do benefício.

- Deferimento do pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se o REsp n.º 1.734.685-SP.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a nulidade da sentença, por se tratar de decisão extra petita, e, considerando o disposto no art. 1.013, § 3.º, inciso II, do Código de Processo Civil, julgar procedente o pedido formulado e deferir o pedido de tutela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180905-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE MARCOS AUGUSTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MATIUZZI - SP253770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180905-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE MARCOS AUGUSTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MATIUZZI - SP253770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (29/8/2017).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, sustentando, preliminarmente, o cerceamento de sua defesa em razão da imprecisão do laudo pericial elaborado no curso do processo e, quanto ao mérito, pleiteando a reforma da sentença, aduzindo em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5180905-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE MARCOS AUGUSTO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO MATIUZZI - SP253770-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese da periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que, no momento do exame pericial, sob o enfoque ortopédico, embora o postulante seja portador de espondiliscoartropatia degenerativa lombo-sacra, "não foram verificados sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional", a ponto de impedir o desempenho do seu trabalho habitual.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Com efeito, a parte autora juntou aos autos, sob Id. 125893624, ressonância magnética da coluna lombo-sacra, sem data especificada, e declaração de acompanhamento médico ambulatorial, datada de 4/12/2017, tais documentos não se prestam a comprovar a incapacidade da parte autora, tampouco a tornar questionável a conclusão constante no laudo pericial produzido no curso do processo.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dakléc Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma julgadora:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I - A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II - Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- *In casu*, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituamos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219652-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO PAULO FERNANDES BERTOLLETTI

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6219652-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO PAULO FERNANDES BERTOLLETTI

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem aplicação do fator previdenciário.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Requer também o conhecimento da remessa oficial.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

.....

§ 1.º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

.....

§ 7.º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regimento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regimento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Amaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem*, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dakdice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz: (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *cabará (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade*.

NÍVELMÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o *limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).*

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2º de seu art. 25, a EC nº 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o *segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).*

DO CASO DOS AUTOS

O autor pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades por ele desenvolvidas nos períodos de 1/10/1983 a 6/1/1995, 3/4/1995 a 28/5/1995, 29/5/1995 a 31/5/1999 e 1/6/1999 a 20/12/2006, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou documentos tendentes a demonstrar tempos de contribuição em atividade especial, conforme detalhamentos abaixo:

1. **Período de 1/10/1983 a 6/1/1995**

Atividade: mecânico, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 109225242, p. 27) emitido em 18/4/2017 descreve a atividade como "colocar veículo em valeta, realizar diagnóstico para orçamento e executar atividade de manutenção corretiva e/ou preventiva, desmontando, montando e substituindo peças do motor, câmbio, suspensão (...) etc. Manusear graxa e óleo para lubrificação de peças (...)".

Descreve também a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 78,80dB(A), a produtos químicos, névoas e vapores orgânicos.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

2. **Período de 3/4/1995 a 28/5/1995**

Atividade: mecânico, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 109225242, p. 28) emitido em 18/4/2017 descreve a atividade como "colocar veículo em valeta, realizar diagnóstico para orçamento e executar atividade de manutenção corretiva e/ou preventiva, desmontando, montando e substituindo peças do motor, câmbio, suspensão (...) etc. Manusear graxa e óleo para lubrificação de peças (...)".

Descreve também a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 78,80dB(A), a produtos químicos, névoas e vapores orgânicos.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64 e item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79.

3. **Período de 29/5/1995 a 31/05/1999**

Atividade: mecânico, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 109225242, p. 28) emitido em 18/4/2017 descreve a atividade como "colocar veículo em valeta, realizar diagnóstico para orçamento e executar atividade de manutenção corretiva e/ou preventiva, desmontando, montando e substituindo peças do motor, câmbio, suspensão (...) etc. Manusear graxa e óleo para lubrificação de peças (...)".

Descreve também a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 78,80dB(A), a produtos químicos, névoas e vapores orgânicos.

Agente(s) nocivo(s): químico

Embasamento legal: item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.7 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.7 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.

4. **Período de 1/6/1999 a 20/12/2006**

Atividade: passou a exercer a função de chefe de oficina, conforme anotação na CPTS.

O PPP (id. 109225242, p. 29) emitido em 18/4/2017 descreve a atividade como "distribuir tarefas e supervisionar os colaboradores em seus serviços a fim de garantir as entregas dos veículos em prazos determinados pelo sistema da empresa"; "realizar eventualmente as atividades de manutenção mecânica executadas no setor"; e "registrar em documento os serviços realizados e encaminhar ao setor administrativo".

Descreve também a sujeição ao agente físico ruído em nível equivalente a 72,30 dB(A) e a produtos químicos, genericamente.

Neste período, não há enquadramento legal, pois, além de o PPP descrever que o autor estava submetido, genericamente, a produtos químicos, sem descrever quais foram, a descrição de sua atividade não demonstra a submissão ao ambiente nocivo de maneira habitual e permanente, considerando que, ao passar a exercer a função de chefe de oficina, suas funções precípua foram a de supervisor e administrador, ficando a execução de manutenção mecânica para segundo plano.

Outrossim, requerida a produção de prova pericial, a conclusão é pela não submissão a agentes nocivos nesse período (id. 109225284).

Diante da sucumbência recíproca e proporcional, condeno ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada uma, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação para reconhecer apenas os períodos 1.º/10/1983 a 6/1/1995, 3/4/1995 a 28/5/1995 e 29/5/1995 a 31/5/1999 como de atividade especial e, por consequência, revogar a concessão do benefício previdenciário, bem como determinar a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. FÍSICO (RÚIDO) E QUÍMICO (ÓLEO E GRAXA). NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.

- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de formulários, laudos técnicos e PPP's que atestam a exposição a hidrocarbonetos e a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Enquadramento do agente nocivo químico (óleo e graxa) no item 1.2.11 do Quadro Anexo do Decreto n.º 53.831/64; no item 1.2.10 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79; no item 13 do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.7 do Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97; e no item XIII do Anexo II e itens 1.0.3 e 1.0.7 do Anexo IV do Decreto n.º 3.048/99.
- Honorários advocatícios devidos por ambas as partes, à razão de 5% do valor da causa cada uma, em razão da sucumbência recíproca e proporcional, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º do Código de Processo Civil. Despesas processuais nos termos do art. 86, também do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015440-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CAFERRO

Advogados do(a) APELADO: MURILLO GRANDE BORSATO - SP375887-A, ALEXANDRE MANOEL GALVES DE OLIVEIRA - SP388275-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5015440-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELAINE CAFERRO

Advogados do(a) APELADO: MURILLO GRANDE BORSATO - SP375887-A, ALEXANDRE MANOEL GALVES DE OLIVEIRA - SP388275-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo como especial o período de 29/04/1995 a 19/01/2018 e concedendo o benefício vindicado. Concedida a tutela de evidência prevista no art. 311 do CPC, para determinar a imediata implantação do benefício.

O INSS apela, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ausência de fundamentação. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação dos critérios de incidência da correção monetária e do percentual da verba honorária nos termos do recurso.

Com contrarrazões da parte autora, em que pugna pela majoração dos honorários advocatícios, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5015440-74.2018.4.03.6183

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3002/4213

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar aduzida pelo INSS em sua apelação não merece ser acolhida.

Isso porque a sentença cumpriu os requisitos exigidos pelo art. 489 do Código de Processo Civil, estando suficientemente fundamentada.

Além do relatório circunstanciado, dela consta motivação propriamente dita, com análise das provas produzidas e exposição das razões de convencimento do juízo, inclusive no que concerne aos requisitos legais para a concessão do benefício. Por fim, o dispositivo inequívoco, condenando o réu no principal e consectários, claramente definidos.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher:

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou “pedágio”.

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tornou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o *ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS* (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciê Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a *legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado*.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *cabera (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade*.

AGENTES BIOLÓGICOS

O Decreto n.º 53.831/64, no item 1.3.0 de seu Anexo, arrolou os agentes biológicos dentre aqueles que, porquanto nocivos à saúde, ensejam a concessão de aposentadoria especial ao segurado que tenha desempenhado atividade profissional em serviços considerados insalubres, os quais foram listados nos itens 1.3.1 e 1.3.2, quais sejam, *trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos e com doentes ou materiais infecto-contagiantes*.

O Decreto n.º 83.080/79, no item 1.3.0 de seu Anexo I, manteve os agentes biológicos dentre aqueles capazes de ocasionar dano ao segurado e de autorizar o deferimento da aposentadoria especial, listando, nos códigos 1.3.1 a 1.3.5, as atividades profissionais consideradas insalubres em decorrência da nocividade a que sujeitam o trabalhador, as quais são associadas aos grupos profissionais constantes do item 2.1.3 de seu Anexo II.

O Decreto n.º 2.172/97 e o Decreto n.º 3.048/99, no item 3.0.1 do Anexo IV de ambos, com idêntica redação nesse particular, previram como nociva a exposição a agentes biológicos – *microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas* –, *unicamente nas atividades relacionadas*, quais sejam, *trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados, com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos, em laboratórios de autópsia, de anatomia e anátomo-histologia, de exumação de corpos e manipulação de resíduos de animais deteriorados, em galerias, fossas e tanques de esgoto, bem como esvaziamento de biodigestores e coleta e industrialização do lixo*.

Ainda, caracterizaram os agentes biológicos como patogênicos, idôneos a ocasionar doenças profissionais, listando, no código 25 – ou XXV – do Anexo II de ambos os diplomas normativos, os *trabalhos que contêm o risco*.

O Decreto n.º 4.882/2003 conferiu nova redação ao código 3.0.1 do Decreto n.º 3.048/99, passando a elencar como agentes biológicos os *microorganismos e parasitas infecto-contagiosos vivos e suas toxinas*, mantendo, no mais, a redação original.

Diversas questões permeiam o reconhecimento da especialidade do labor exercido sob a influência de agentes biológicos, tais como a necessidade ou não de a atividade desempenhada encontrar-se nominalmente elencada nos róis previstos pelos decretos de regência; o local da prestação do serviço; a exigibilidade ou não da habitualidade e permanência da exposição ao elemento danoso; a necessidade da efetiva exposição ao agente nocivo ou sua prescindibilidade ante o potencial risco, dentre outras.

Embora variados os pronunciamentos da jurisprudência acerca da matéria, alguns parâmetros encontram-se fixados.

Foi firmado pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais o Tema 205, *in verbis*:

a) Para reconhecimento da natureza especial de tempo laborado em exposição a agentes biológicos não é necessário o desenvolvimento de uma das atividades arroladas nos Decretos de regência, sendo referido rol meramente exemplificativo; b) entretanto, é necessária a comprovação em concreto do risco de exposição a microorganismos ou parasitas infectocontagiosos, ou ainda suas toxinas, em medida denotativa de que o risco de contaminação em seu ambiente de trabalho era superior ao risco em geral, devendo, ainda, ser avaliado, de acordo com a profissiografia, se tal exposição tem um caráter indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, independentemente de tempo mínimo de exposição durante a jornada (Tema 211/TNU).

Encontra-se assentado, também, no que diz respeito à habitualidade e permanência, entendimento no sentido de que a aferição da exposição aos agentes biológicos deve observar o critério qualitativo, e não quantitativo (STJ, REsp 1.468.401, Primeira Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/3/2017).

Ainda, tem sido reconhecido, reiteradamente, que as atividades desenvolvidas em ambiente hospitalar, em sua maioria, permitem concluir pela vulnerabilidade do trabalhador, autorizando, em tese, o reconhecimento da especialidade do trabalho. Tal compreensão, contudo, não dispensa a análise do caso concreto, idônea a ilidir tal premissa (TRF3, AR 0026079-40.2013.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Delgado, DE 1/2/2019)

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória n.º 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...).

Mister esclarecer que, até o advento da Lei nº 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto nº 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei nº 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial nº 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 2/2/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação –, relativamente ao qual aquela E Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

DO CASO DOS AUTOS

A parte autora pleiteia o reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 11/9/1991 a 16/9/1993, 24/8/1993 a 17/3/1997, 17/3/1997 a 31/7/2017 e “de 1/8/2012 a atual”, bem como a concessão da aposentadoria especial.

Primeiramente, imperioso salientar que o exame da causa, em grau de recurso, limita-se à matéria devolvida ao tribunal.

Assim, reconhecida administrativamente pela autarquia a especialidade do labor desenvolvido nos períodos de 11/9/1991 a 16/9/1993 e 24/8/1993 a 28/4/1995 (CNIS, Id. 106214427, pp. 11-15 e 19-26), e inexistindo recurso da parte autora relativamente ao lapso temporal posterior a 19/1/2018, a controvérsia restringe-se ao reconhecimento do interregno declarado pela sentença como trabalhado em condições especiais, de 29/4/1995 a 19/1/2018, e à apuração do cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, objeto do recurso interposto pelo INSS.

Buscando comprovar o alegado, a parte autora juntou cópia de sua CTPS (Id. 106214426, pp. 19-39 e Id. 106214427, pp. 1-10) e do PPP (Id. 106214426, pp. 13-14), indicando que, no período de 29/4/1995 a 19/1/2018, exerceu as funções de auxiliar de enfermagem e assistente de enfermagem na empresa Fleury S/A.

As atividades desempenhadas pela autora são assim descritas no PPP: apoiar o atendimento ao cliente por meio da execução de coletas e apoio na execução de exames; contribuir para os processos administrativos da área por meio do preenchimento de fichas e cadastro de clientes; contribuir para a redução de erros e contaminações nas coletas por meio da execução de procedimentos de higiene e qualidade; contribuir com a excelência de atendimento aos clientes por meio do cumprimento de normas e procedimentos estabelecidos; suportar as demais atividades da área por meio do apoio nas coletas de maior complexidade e atendimentos emergenciais; contribuir para as atividades de Promoção à Saúde por meio do apoio na divulgação de melhores práticas e acompanhamento de treinamento e orientação aos colaboradores e clientes.

Considerando o entendimento que sempre manteve em temas envolvendo agentes biológicos – especialmente em situações como a dos autos, em que não se trata de trabalho realizado em ambiente hospitalar –, prevalece, *in casu*, a predominância da atividade administrativa, que impede concluir que a exposição ao elemento nocivo em questão dá-se de forma indissociável ao exercício da função, e conseqüentemente, não autoriza o reconhecimento da natureza especial do labor.

Impossível, também, a caracterização da especialidade do trabalho exercido a partir de 1/8/2012 com base na exposição a radiação ionizante, porquanto não quantificada no PPP e em razão de a descrição das atividades desempenhadas obstar depreender que a sujeição da parte autora ao agente físico em questão se dava de modo habitual e permanente.

Assim, os períodos especiais reconhecidos administrativamente totalizam 3 anos, 7 meses e 18 dias, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo vedada sua conversão em tempo de serviço comum para atingimento dos 25 anos exigidos para a aposentação.

Não há que se falar, ainda, em conversão do tempo de serviço comum em especial e sua somatória ao tempo especial reconhecido, para fins de obtenção da aposentadoria especial, nos termos da fundamentação supra, porquanto o benefício foi requerido após o advento da Lei nº 9.032/95.

Descabido, também, proceder-se à conversão do tempo de serviço especial em comum, com vistas à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, porquanto a requerente, na exordial, pleiteou a PROCEDÊNCIA da pretensão aduzida, (...) condenando-se ao INSS a conceder o benefício da aposentadoria por tempo especial, tendo em vista o preenchimento de 25 anos, sendo a única aceita pela parte autora.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício impõe-se de rigor.

Assim, é de ser reformada a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido.

Diante da modificação da decisão conferida no âmbito do 1.º grau, condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado, revogando-se a tutela concedida.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.
- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".
- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- A exposição aos agentes biológicos previstos nos Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79, n.º 2.172/97 e n.º 3.048/99 é considerada nociva à saúde, devendo sua aferição observar o critério qualitativo e não quantitativo.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Tempo de serviço especial insuficiente à concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado. Revogada a tutela concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279163-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARLENE APARECIDA GALETTI

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279163-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARLENE APARECIDA GALETTI

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O MM. Juiz de Direito da 2.ª Vara Cível da Comarca de Olímpia proferiu decisão, concedendo o prazo de 15 dias para que a autora comprovasse "o interesse processual (sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito), apresentando cópia do requerimento administrativo com data anterior ao ajuizamento (com prazo escoado de 45 dias), a recusa do INSS ou o decurso do prazo para análise pelo INSS (art. 41-A, § 5.º, da Lei n.º 8.213/1991)." (ID n.º 135929116 - Pág. 02).

Prosseguindo, o magistrado determinou: “em qualquer situação, também deverá ser apresentado o extrato de acompanhamento do benefício, indicando a situação atualizada do trâmite do procedimento administrativo. Vale destacar que o requerimento de fls. 15 está datado de 07/08/2018, razão pela qual não é possível comprovar o interesse processual, até porque houve decurso de tempo razoável e o STF ressaltou que há necessidade de novo requerimento administrativo “se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração”. (ID n.º 135929116 - Pág. 03).

Manifestação da demandante, argumentando que “embora o requerimento administrativo protocolado junto a agência do INSS em 08/02/2018, não seja contemporâneo à distribuição da ação 18/12/2019, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade rural, a extemporaneidade do requerimento não demonstra alteração na decisão administrativa atualizada, pois o indeferimento do pedido administrativo foi fundamentado na falta de período de carência e conforme documento de fls. 16, um novo pedido atualizado também seria indeferido.” Assim, requereu “o prosseguimento do feito, com a realização de audiência de instrução processual.” (ID n.º 135929119 - Págs. 01 a 03).

Em 13/02/2020, o juízo a quo proferiu sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil “Considerando que, por ora, os benefícios da justiça gratuita se aplicam no caso concreto para a(s) parte(s) autora(s), as obrigações decorrentes da sucumbência ficam com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, § 3.º, do CPC, sem prejuízo de, a qualquer momento, o credor demonstrar que a parte sucumbente tem meios para satisfazer a obrigação” (ID n.º 135929120 – pág. 04).

A autora apela, requerendo “a anulação da sentença, e a determinação do retorno dos autos ao Juízo a quo para a realização da instrução processual”. (ID n.º 135929123 - Págs. 05 e 06).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279163-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARLENE APARECIDA GALETTI

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO BALDAN - SP155747-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

No caso em tela, o objeto do recurso de apelação do INSS é a declaração de nulidade da sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 485, VI, do Código de Processo Civil “e a determinação do retorno dos autos ao Juízo a quo para a realização da instrução processual”. (ID n.º 135929123 - Págs. 05 e 06).

Nos termos do art. 485, VI do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial;

II - o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;

III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência;

VIII - homologar a desistência da ação;

IX - em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e

X - nos demais casos prescritos neste Código.

1º Nas hipóteses descritas nos incisos II e III, a parte será intimada pessoalmente para suprir a falta no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 2º No caso do § 1º, quanto ao inciso II, as partes pagarão proporcionalmente as custas, e, quanto ao inciso III, o autor será condenado ao pagamento das despesas e dos honorários de advogado.

§ 3º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado.

4º Oferecida a contestação, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação.

§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.

§ 6º Oferecida a contestação, a extinção do processo por abandono da causa pelo autor depende de requerimento do réu.

§ 7º Interposta a apelação em qualquer dos casos de que tratam os incisos deste artigo, o juiz terá 5 (cinco) dias para retratar-se.” (g.n.)

Oportuno registrar que o Colendo Supremo Tribunal Federal, na Sessão Plenária de 27/08/2014, julgou o Recurso Extraordinário n.º 631.240, com repercussão geral reconhecida, por meio do qual o INSS defendia a exigência de prévio requerimento administrativo antes de o segurado recorrer ao Judiciário para a concessão de benefício previdenciário.

Em consonância com o referido julgado, o Plenário, por maioria, acompanhou o Excelentíssimo Relator, Ministro LUÍS ROBERTO BARROSO, no entendimento segundo o qual a mencionada exigência não fere a garantia de livre acesso à Justiça, (art. 5.º, XXXV, da Carta Magna), eis que, sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito.

Nesse contexto, na sessão realizada em 28/08/2014, foram definidas as regras de transição aplicáveis aos feitos judiciais sobrestados que envolviam pedidos de concessão de benefícios ao INSS sem prévio requerimento administrativo, em decorrência do reconhecimento da repercussão geral.

A proposta de consenso apresentada em conjunto pela Defensoria Pública da União e pela Procuradoria Geral Federal restou aprovada, em 03/09/2014, conforme ementa de acórdão a seguir transcrita:

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. **Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.**

2. **A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.**

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir". (g.n.).

No caso em tela, o MM. Juízo a quo extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 485, inc. VI, do Código de Processo Civil, ao fundamento da falta de interesse de agir da parte autora.

Insta salientar que a parte autora instruiu os autos com a cópia da decisão administrativa que indeferiu o requerimento do benefício de aposentadoria por idade rural (ID n.º 135929113 - Pág. 01).

A Autarquia Previdenciária, em decisão proferida em 07/08/2018, não reconheceu o direito ao aludido benefício sob o argumento de que a requerente possuía apenas 18 meses de atividade rural.

O "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição" - parte integrante do procedimento administrativo (ID n.º 135929131 - Pág. 29) revela que o INSS deixou de considerar o trabalho exercido nas lides da lavoura semanotada na CTPS para efeitos de carência, o que ensejou a propositura da presente ação em 2019.

O magistrado sentenciante entendeu que a segurada deveria comprovar novo requerimento do benefício na via administrativa com data mais recente, ressaltando que "não é possível comprovar o interesse processual, até porque houve decurso de tempo razoável..." (ID n.º 13592916 - Pág. 03).

Em que pese a argumentação do Juízo a quo, não prosperam os fundamentos da sentença no sentido de não reconhecer a validade do requerimento administrativo juntado aos autos, tendo em vista o interregno de tempo entre o requerimento administrativo formulado em 20/06/2018 (ID n.º 135929131), seu indeferimento (em 07/08/2018 - ID n.º 135929113) e o ajuizamento da ação (em 18/12/2019).

Não há o que se falar em ausência de interesse processual. Embora o requerimento administrativo protocolado junto a agência do INSS não seja contemporâneo à distribuição da presente ação, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade rural, a apresentação de novo requerimento não traria alteração no teor da decisão administrativa, tendo em vista que a decisão de indeferimento proferida pelo INSS teve por fundamento "falta de período de carência", por não considerar o labor campesino exercido pela autora sem registro em CTPS. Nesse contexto, um novo pedido atualizado também seria indeferido.

Diante dessas considerações e tendo em vista que a causa não está madura para julgamento, os autos devem retornar à origem, para o regular prosseguimento do feito. Cumpre mencionar que a jurisprudência do Colendo STJ é firme no sentido de que "o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal" (Súmula/STJ n.º 149).

Na mesma linha de entendimento, os seguintes julgados desta Corte Regional: ApCiv n.º 5167557-77.2020.4.03.9999/SP - Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA - Publicado em 14/07/2020; ApCiv n.º 5000466-59.2020.4.03.9999/MS - Relator: Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI - Publicado em 12/06/2020; ApCiv n.º 5001042-57.2017.4.03.9999/MS - Relatora: Desembargadora Federal TANIA REGINA MARANGONI - Publicado em 19/12/2017, todos da 8.ª Turma. E, ainda, ApCiv n.º 0028291-39.2015.4.03.9999/SP - Relatora: Desembargadora Federal INÊS VIRGÍNIA - Publicado em 22/04/2019 (7.ª Turma).

Posto isso, dou provimento à apelação, para anular a sentença e determinar a devolução dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO CONSIDERADO ANTIGO PELO JUÍZO A QUO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PEDIDO ADMINISTRATIVO QUE SERIA NOVAMENTE INDEFERIDO. PRESENTE O INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA ANULADA. NECESSIDADE DE AMPLIAÇÃO DA PROVA MATERIAL POR MEIO DE PROVA TESTEMUNHAL.

- Pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Processo extinto sem resolução do mérito, ao fundamento da falta de interesse de agir da parte autora.

- No caso, a autora apresentou cópia da decisão administrativa que indeferiu o requerimento do benefício de aposentadoria por idade rural, o que motivou a propositura da presente ação em 2019.

- O magistrado sentenciante não reconheceu a validade do requerimento administrativo juntado aos autos por entender que a segurada deveria comprovar novo requerimento do benefício na via administrativa com data mais recente.

- Não se vislumbra, no presente caso, "ausência de interesse processual" a ensejar a confirmação da sentença de extinção do processo.

- Embora o requerimento administrativo protocolado junto a agência do INSS não seja contemporâneo à distribuição da presente ação, a apresentação de novo requerimento não traria alteração no teor da decisão administrativa, tendo em vista que a decisão de indeferimento proferida pelo INSS teve por fundamento "falta de período de carência", por não considerar o labor campesino exercido pela autora sem registro em CTPS. Nesse contexto, um novo pedido atualizado também seria indeferido.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal. Necessidade de ampliação da prova material por meio de prova testemunhal.

- Apelação da autora provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004145-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZANETE PINHEIRO DIONISIO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004145-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZANETE PINHEIRO DIONISIO

Advogados do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A, ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (17.07.2017). Condenou o Instituto réu ao pagamento das “*Custas e honorários, ora fixados em 10% (dez por cento) da dívida existente até o momento*”.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito, “*pois a antecipação de tutela para a concessão de benefício previdenciário ocasiona a irreversibilidade do provimento*”. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício, bem como requer a exclusão da condenação em custas. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004145-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZANETE PINHEIRO DIONISIO

Advogados do(a) APELADO: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A, ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação a tutela antecipada, uma vez que não houve condenação a respeito.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 15.08.2012, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 23.09.1978, qualificando o cônjuge como pecuarista;

- CTPS da própria autora, com registros de atividades em serviços rurais de 01.03.2007 a 12.08.2009 e urbana de 01.06.2012 a 01.11.2012;

- CTPS do marido da requerente, com registros de atividades rurais nos períodos de 01.06.1974 a 18.01.1980, 01.03.1983 a 31.10.1991, 01.04.1992 a 30.11.1994, 02.01.1997 a 31.01.2006 e 01.03.2007 a 24.07.2009 e em serviços urbanos de 08.02.1980 a 08.03.1980, 14.04.1980 a 13.02.1983 e 01.11.2006 a 05.02.2007 e

- nota fiscal de comercialização da produção de 2002, em nome do cônjuge da demandante.

Frise-se que o fato de a autora e seu cônjuge terem exercido atividades urbanas em curtos períodos, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rural alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c. art. 55 § 2.º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF3, AC 200761230003146, Relatora JUIZA MARIANINA GALANTE, 8.ª Turma, DJF3 CJI DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR CONFIGURADO. CARÊNCIA MÍNIMA E QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL CONFIRMADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora pleiteia a aposentadoria por idade rural em regime de economia familiar, alegando o trabalho conjuntamente com seu marido na propriedade pertencente à família do marido e, para comprovar o alegado acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1984 e certidões de nascimento dos filhos, nascidos respectivamente nos anos de 1991, 2002 e 1986, em cujas certidões a autora se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; CTPS da autora constando um pequeno contrato de trabalho exercido como empregada doméstica no período compreendido entre o ano de 2004 e 2005; CTPS do marido constando apenas sua qualificação civil; formal de partilha e averbação quinhão de herança recebida pelo marido da autora no ano de 1993, constando uma área rural de 4,95 hectares de terras, ou seja, 2,04 alqueires; ITR em nome do genitor de seu marido; notas fiscais de venda de produtos no referido imóvel nos anos de 2010, 2012 e 2017 em nome de seu marido e fotografia da família da autora dos tempos de outrora.

3. Esses documentos demonstram que seu marido sempre exerceu atividade rural e em regime de economia familiar; seja com seus pais, seja com a autora, visto não constar nenhum documento que comprove o contrário, aliado ao fato de que em todos os documentos apresentados seu marido se apresenta como lavrador e, nesse sentido, é cediço que a extensão da qualidade de trabalhador rural só é possível quando o trabalho é exercido em regime de economia familiar, conforme o caso in tela.

4. Observo que a parte autora exerceu por um curto período, compreendido entre 31/05/2004 a 11/03/2005 atividade como empregada doméstica o que não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar juntamente com seu marido, visto se tratar de um pequeno período de trabalho e pelos depoimentos testemunhais que demonstraram de forma precisa que o trabalho da autora se deu sempre na companhia do marido no pequeno imóvel da família, plantando milho, feijão e outros cereais, conforme demonstram as notas fiscais apresentadas, em nome de seu marido nos anos de 2010, 2011 e 2017.

5. A prova material demonstra o trabalho rural da autora em regime de economia familiar pelo período de carência exigido, assim como seu labor rural no alegado regime de trabalho até a data do seu implemento etário, sendo corroborada pelas testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, as quais corroboraram as alegações da autora sendo ambas uníssonas em afirmar que a autora sempre trabalhou na lavoura prestando serviços a terceiros.

6. Os recolhimentos esparsos vertidos pela parte autora nos interstícios de outubro de 2013 a março de 2016 não desfaz sua condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar; visto que estes apenas reforçam o direito da parte autora em receber um benefício previdenciário, não podendo ser prejudicada por verter contribuições a fim de preservar a garantida de seu direito a um benefício de aposentadoria que lhe garanta seu sustento e de sua família num futuro.

7. Do conjunto probatório apresentado, restou satisfatoriamente demonstrado o trabalho rural da autora no alegado regime de economia familiar; útil a subsidiar todo período de carência necessário para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser mantida a sentença de procedência do pedido, visto que presentes os requisitos necessários para seu deferimento.

8. No tocante ao termo inicial do benefício, mantendo o determinado na sentença, a partir do requerimento administrativo (13.12.2017), tendo em vista trata-se de um direito adquirido, embora tenha sido reconhecido tardiamente, não havendo reforma nesse sentido.

9. Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

10. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

11. Apelação do INSS parcialmente provida.

12. Sentença mantida em parte. " (g.n.)

(TRF3, AC 5481404-10.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7.ª Turma, v.u., j. 27.01.20, DJe 09.03.20)

No mesmo sentido, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR CURTOS PERÍODOS. POSSIBILIDADE.

1. O trabalhador rural, considerado segurado especial, deve comprovar o efetivo

trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente ao

requerimento do benefício.

2. A intercalação do labor campesino com curtos períodos de trabalho não rural não afasta a condição de segurado especial do lavrador.

3. Agravo regimental não provido. " (g.n.)

(AgRg no Ag nº 167.141, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, v.u., j. 25.06.13, DJe 02.08.13)

O INSS juntou com a contestação as informações do Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, revelando os registros constantes das CTPS, exceto o período de 01.06.1974 a 18.01.1980, bem como que a autora recebe pensão por morte desde 24.07.2009, estando cadastrada no ramo de atividade comercial e forma de filiação empregado.

O fato de o vínculo empregatício indicado na CTPS do autor não constar do Sistema CNIS da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade do registro.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho do autor, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetivadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado pela 9ª Turma (ApCiv nº 6090125-96.2019.4.03.9999 – Des. Fed. Dalciene Santana – Julgado em 23/03/2020 – Publicado em 26/03/2020; ApCiv nº 5876105-84.2019.4.03.9999 – Des. Fed. Gilberto Jordan – Julgado em 20/03/2020 – Publicado em 24/03/2020; ApCiv nº 5196569-73.2019.4.03.9999 – Juíza Fed. Convocada Vanessa Mello – Julgado em 06/02/2020 – Publicado em 11/02/2020).

E esclareça-se que o fato de a demandante receber pensão por morte no ramo de atividade comercial, conforme revela a consulta no Sistema DATAPREV, acostada ao feito pelo INSS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que a CTPS de seu cônjuge e a consulta no CNIS indicam que o mesmo exerceu suas atividades no meio rural no período de 01.03.2007 até o seu óbito em 24.07.2009.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “Ouvida em Juízo, a testemunha Celestino Oliveira Furtado afirmou que conhece a autora há mais de 40 (quarenta) anos. afirmou, ainda, que conheceu o seu marido, já falecido, tendo conhecido ambos na Fazenda Yara, em São Paulo, onde, também, laborava e morava. Disse que a autora trabalhava tirando leite. Ao que sabe, moraram naquele local, ela e o marido, por cerca de 6 (seis) anos. Em Mato Grosso do Sul, ele, a autora e seu marido trabalharam juntos por cerca de 6 (seis) anos. Ouvida a testemunha Antonio Rodrigues Vieira, afirmou que conhece a autora há mais de 20 (vinte) anos, tendo a conhecido em Nova Alvorada do Sul (MS), na Fazenda Santa Luzia. afirmou, ainda, que não sabe dizer se a autora chegou a trabalhar no meio urbano. De resto, relata que os filhos da autora também trabalham no campo. Por sua vez, a testemunha Marco Antonio da Silva, relatou que conhece a autora há mais de 20 (vinte) anos. Conheceu, também, o seu marido, a quem conhecia como “Mineiro”. Eram vizinhos de fazenda, tendo-os conhecido na Fazenda Santa Luzia. Moraram lá uns 10 (dez) anos. Ela tirava leite e cuidava da horta. Depois trabalharam na Fazenda São João. Com o falecimento do marido, ao que sabe, a autora foi morar com os filhos”.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida nego-lhe provimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271791-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDA APARECIDA BELONCI VERRI

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DA SILVA RAMOS - SP121613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271791-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDA APARECIDA BELONCI VERRI

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DA SILVA RAMOS - SP121613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (08.01.2016). Concedeu a tutela de urgência.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5271791-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDA APARECIDA BELONCI VERRI

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS DA SILVA RAMOS - SP121613-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 08.11.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 16.02.1980, qualificando o cônjuge como lavrador;
- Matrícula do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos Comarca de Presidente Bernardes – SP, constando que em decorrência do Form de Partilha de 31.01.2011, a autora e seu marido, este último qualificado como "agricultor", são coproprietários de parte do Sítio Santa Luzia;
- Declaração Cadastral – Produtor, em nome do cônjuge da demandante, que trata da "abertura inscrição inicial", descrevendo como principal produto "amendoim", recebida pelo Posto Fiscal em 21.03.2002;
- Contrato Particular de Comodato de Terras Rurais, datado de 01.07.2011, no qual consta como comodatário o marido da requerente, para exploração de agricultura em uma área de 30 alqueires, válido por cinco anos;
- notas fiscais de comercialização da produção dos anos 1997, 1998 e 2002/2015, em nome do cônjuge da ora apelada e
- cópia do processo administrativo, com as consultas ao Sistema CNIS e DATAPREV em nome do marido da autora, constando que este recebe "APOSENTADORIA POR IDADE", com DIB em 18.12.2014, estando cadastrado no ramo de atividade "RURAL" e forma de filiação "SEGURADO ESPECIAL".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "As testemunhas ouvidas, no caso, Luiz Roberto Redivo, Antônio Rosa e Lúcio César Segatto, confirmaram com riqueza de detalhes que a parte postulante sempre trabalhou na atividade rural, em regime de economia familiar, plantando e colhendo diversos produtos agrícolas na zona rural do Município de Emilianoópolis. Ressaltaram ainda que a requerente nunca exerceu outra atividade a não ser a de trabalhadora rural em regime de economia familiar, inclusive que ainda trabalha nos dias atuais. Oportuno consignar que os depoimentos das testemunhas foram colhidos sob o crivo do contraditório, merecendo credibilidade do Juízo, pois foram prestados por pessoas idôneas e de pouca formação cultural, demonstrando veracidade nas alegações que fizeram".

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285010-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA MARTONETO TITOTO

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285010-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA MARTONETO TITOTO

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285010-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSANGELA MARTONETO TITOTO

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expirará em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 15.05.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 15.05.1982, qualificando o cônjuge como lavrador;

- Matrícula do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Monte Alto-SP, revelando que conforme escritura pública lavrada aos 13.07.2011 a autora e seu marido, qualificado como lavrador, receberam por doação do sogro da requerente parte de um imóvel rural com 7,8044 alqueires;

- recibos de entrega e declarações de ITR dos anos 1997/2003 e 2007, 2009 e 2010, em nome do genitor do cônjuge da demandante “e outros”, referentes ao Sítio São Bom Jesus e

- recibos de entrega e declarações de ITR, referentes aos anos 2011/2018, constando o marido da autora como condômino do Sítio São Bom Jesus com área total de 47,6 há., com a participação no percentual de 3,6%;

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, em nome do cônjuge da ora apelada, constando que recolheu como contribuinte empregado doméstico de 01.04.1984 a 31.08.1984, 01.01.1987 a 30.06.1987 e 01.08.1993 a 30.11.1999 e como contribuinte individual de 01.12.1999 a 31.05.2016.

Frise-se que o fato de o marido da requerente ter se vinculado ao Regime Geral da Previdência Social como empregado doméstico, conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Esclareça-se que o fato de o marido da autora ter recolhido como contribuinte individual, conforme revela a consulta acima mencionada, acostada ao feito pelo INSS, em nada afasta o trabalho campesino desempenhado, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que a demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de rurícola (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “*Antônio Carlos de Jesus Batista conhece Rosângela há vários anos. Explicou que ela trabalhava no sítio do sogro. A propriedade familiar era explorada por toda família. Os cultivos eram de pimentão, abobrinha, berinjelas, hortaliças, etc., que se destinavam ao consumo pessoal e ao comércio para terceiros. Disse que não havia emprego de funcionários nas referidas atividades. Observou também que Rosângela e o esposo não trabalharam com atividades urbanas. Gercino Pereira da Silva explicou conhecer Rosângela há 40 anos. Aduziu que ela trabalhava com atividades rurais na companhia do genitor que era meeiro. Depois do casamento, a autora passou a trabalhar na roça com o esposo, na propriedade do sogro. Referida propriedade foi transmitida aos herdeiros e sempre foi explorada pela família. A propriedade conta com aproximadamente 7 alqueires. A autora trabalhava em regime de economia doméstica. As culturas cultivadas eram de pimentão, abobrinha, hortaliças, dentre outros. A produção era comercializada para terceiros e consumida. Atualmente, a propriedade tem somente plantações de hortaliças. Explicou que a autora sempre trabalhou na roça. Assim, a instrução probatória demonstrou que a autora efetivamente laborou como rurícola numa propriedade familiar explorada para subsistência e comércio a terceiros. A prova oral confirmou a condição da autora de trabalhadora rural, corroborando a prova documental acostada aos autos. As testemunhas serviram para demonstrar que a autora trabalhou continuamente com serviços agrícolas, em período imediatamente anterior à data em que completou 55 anos e requereu administrativamente o benefício”.*

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287565-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287565-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287565-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO - SP265851-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo dever ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 27.10.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destaca-se a sua CTPS com registros de atividades em serviços rurais de 02.09.1977 a 30.11.1977, 04.06.1979 a 14.07.1979, 07.07.1980 a 08.12.1980, 01.08.1985 a 18.12.1985, 18.05.1989 a 18.08.1989, 02.01.1990 a 19.02.1990, 01.09.1992 a 11.11.1997 e 03.05.2011 a 17.05.2011.

O INSS juntou com a contestação as informações do Sistema CNIS da Previdência Social, em nome da requerente, constando os registros da CTPS, exceto o período de 02.01.1990 a 19.02.1990, com indicadores de pendências com relação aos empregadores dos períodos de 1979 a 1989.

O fato de o vínculo empregatício indicado na CTPS do autor não constar do Sistema CNIS da Previdência Social em nada impede o reconhecimento da veracidade do registro.

Frise-se que as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo o INSS demonstrar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.

Vale dizer, à autarquia previdenciária cabe provar a falsidade das declarações inseridas na carteira de trabalho da parte autora, ou, em outras palavras, demonstrar a inexistência dos vínculos empregatícios nela constantes.

Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região:

"Conquanto diga o Enunciado nº 12 do C. TST que as anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção "iure et iure", mas apenas "iures tantum", menos certo não é que anotada a carteira profissional do reclamante, inverte-se o ônus da prova incumbindo à reclamada, que reconhece a anotação, fazer prova das alegações da defesa."

(RO proc. 95.02950368365; Relator: Braz José Mollica; 1ª Turma; DJ: 27.02.97)

"...CTPS. Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...). Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a condição anotada em CTPS e não informada reveste-se do caráter de direito adquirido."

(RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)

E levando-se em conta que, nos termos da alínea "a" do inciso I do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, é de se admitir como efetuada as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS, visto que o empregado não pode ser prejudicado por eventual desídia do empregador e da autarquia, se estes não cumpriram as obrigações que lhes eram imputadas.

Na linha do exposto é o entendimento firmado pela 8ª Turma (ApCiv n.º 0031434-12-2010.4.03.9999 – Des. Fed. Newton De Lucca – Julgado em 05/08/2019 – Publicado em 19/08/2019; ApCiv n.º 5003185-82.2018.4.03.9999 – Des. Fed. Dívá Makerbi – Julgado em 08/10/2019 – Publicado em 10/10/2019; ApCiv n.º 5001097-47.2018.4.03.6127 – Des. Fed. Tânia Marangoni – Julgado em 09/08/2019 – Publicado em 15/08/2019; ApCiv n.º 0033186-77.2014.4.03.9999 – Des. Fed. Luiz Stefanini – Julgado em 22/07/2019 – Publicado em 05/08/2019).

Acrescente-se, ainda, que embora não conste do Sistema CNIS o vínculo de 02.01.1990 a 19.02.1990 em atividade rural da autora indicado na CTPS, também não há registros de atividades urbanas em seu nome.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 05.12.2019, a testemunha Terezinha de Jesus Pinheiro declarou que conhece a parte autora há 20 anos, que trabalharam juntas, que a ora apelada trabalhou na lavoura de café, tomate, bem como colhendo batatinha e cebola, que trabalharam tanto por produção como diária, a maioria das vezes sem registro, sabe que a autora ainda estava trabalhando até a época da audiência. Por sua vez, a testemunha Maria Aparecida Dias afirmou que trabalha na lavoura desde de 2017, tendo trabalhado com a requerente na lavoura de tomate e algodão, sempre na diária e sem registro, informou que a requerente trabalhou na plantação de tomate até o fim do ano anterior a realização da audiência.

Logo, os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora, justificando a concessão do benefício pleiteado.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei nº 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal nº 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual nº 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei nº 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais nº 1.135/91 e nº 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Rejeição da preliminar de atribuição de efeito suspensivo à apelação: nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.
- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004310-17.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: ANTONIO CELSON DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MIRIAN GARCIA VIDAL - MS21078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004310-17.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CELSON DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MIRIAN GARCIA VIDAL - MS21078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir de 30.01.2019 (data do requerimento administrativo). Determinou que “Os benefícios vencidos devem ser corrigidos monetariamente, a partir de pelo IPCA-e, conforme tese firmada pelo STJ, e os juros devem incidir segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009). Sem custas. Honorários pelo sucumbente, os quais se arbitra em 10% sobre as parcelas vencidas até a presente data, conforme dispõe a Súmula 111 do STJ”.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial do benefício e correção monetária, bem como requer a isenção de custas processuais. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004310-17.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CELSON DE ALMEIDA
Advogado do(a) APELADO: MIRIAN GARCIA VIDAL - MS21078-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação às custas, uma vez que não houve condenação a respeito.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 07.06.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou a CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 10.08.1981 a 27.08.1986, 01.03.1990 a 30.07.1995, 01.11.1995 a 08.01.2010, 02.01.2012 a 02.04.2012 e 01.06.2012 a 21.08.2019.

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, constando a os vínculos indicados na CTPS, bem como o recolhimento de contribuições como contribuinte autônomo de 01.01.1979 a 31.08.1979, 01.11.1979 a 31.03.1980 e 01.06.1980 a 31.03.1981.

Esclareça-se que o fato de o requerente possuir vínculo com o Regime Geral da Previdência Social como contribuinte autônomo, conforme a consulta no Sistema CNIS acima mencionada, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei e os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerceu suas atividades no meio rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “Comprova-se por meio das testemunhas e documentos apresentados com a inicial, ser a parte autora trabalhadora rural, e que já tem nesta data, mais tempo de vida do que a idade mínima necessária. O autor, em Juízo, contou que sempre trabalhou em fazenda, com gado; tendo trabalhado na Fazenda Campo Bom, Fazenda Prata, Fazenda Kasper, Fazenda Orvalho e Fazenda Simaro e em todas trabalhou com carteira assinada; trabalhava com o gado, sendo que saiu de seu último emprego em julho passado. Nunca trabalhou na cidade. A testemunha Devanir de Brito Santiago, em Juízo, disse que o autor sempre trabalhou em fazenda; que o conhece desde 2002, e na época, ele trabalhava na Fazenda Ouro Branco, onde trabalhou pelo período de 8 a 10 anos; e depois ele foi para fazenda Simaro, mas não sabe quanto tempo ele trabalhou no local. Contou que o autor mexia com o gado e tirava leite. A testemunha Sebastião Ferreira, em Juízo, contou que desde que conhece o autor, ele sempre trabalhou em fazenda, tendo trabalhado com ele na Fazenda Campo, no ano de 85, quando ele já estava lá há 4 anos; soube que depois ele trabalhou na Fazenda Ouro Branco, por uns 8 anos, e na Faz. Simaro, por uns 7 anos; sendo que o autor sempre trabalhou com o gado. No mesmo sentido foi o depoimento em Juízo de João Ortiz Camargo Neto; que disse que o autor trabalha na fazenda, tendo trabalhado na Fazenda Ouro Branco, por uns 14 anos. Informou que o autor sempre trabalhou com o gado e não tem conhecimento se ele já trabalhou na cidade. As testemunhas são unânimes em enumerar tempo médio e trabalho rural exercido pela parte autora”.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida nego-lhe provimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273991-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ ROBERTO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273991-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ ROBERTO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Subsidiariamente, prequestiona a matéria, bem como pleiteia que "não sendo este o entendimento, mas considerando não haver prova suficiente do labor rural, requer seja reformada a sentença no tocante ao dispositivo para fins de extinguir o feito sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 485, inciso IV e 486 do CPC.":

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273991-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ ROBERTO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: HEIDE FOGACA CANALEZ - SP77363-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 11.09.2018, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Consulta Cadastral – Cadastro de Contribuintes de ICMS – Cadesp, com data de inscrição em 27.04.2007, constando a qualificação do autor como “Produtor Rural” e “CNAE Principal 01.19-9/04 – Cultivo de cebola” e secundários: 01.19.9/03 – Cultivo de batata-inglesa” e

- notas fiscais de comercialização da produção em nome do demandante, referentes aos anos 2012, 2013, 2014 e 2016.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

A testemunha Celso Alves dos Santos, informou “*Que conhece o(a) autor há mais de trinta anos. Não são parentes. São vizinhos de bairro. Quando o conheceu ele era solteiro e trabalhava na roça dele mesmo. Depois que casou continuou trabalhando sozinho na roça em regime de economia familiar. Atualmente planta coentro, cebolinha, dentre outras hortaliças, em roça própria, pequena e não tem empregados. Nunca parou de trabalhar e até hoje trabalha. Sempre trabalhou na roça e nunca trabalhou na cidade. Que é de aproximadamente 8 tarefas o tamanho da roça do autor. ÀS REPERGUNTAS: Que a propriedade que planta é arrendada do pai do autor. Nada Mais. Eu, (Érika Gonzalez), Escrevente. Piedade, 03 de setembro de 2019”.*

Por sua vez, a testemunha Joel Filadelfo, declarou “*Que conhece o(a) autor há trinta anos. Não são parentes. São vizinhos de bairro. Quando o conheceu ele era solteiro e trabalhava na roça dele mesmo. Depois que casou continuou trabalhando sozinho na roça em regime de economia familiar. Atualmente planta coentro e cebolinha em roça própria, pequena e não tem empregados. Nunca parou de trabalhar e até hoje trabalha. Sempre trabalhou na roça e nunca trabalhou na cidade. ÀS REPERGUNTAS: Que é de aproximadamente de 8 a 10 tarefas o tamanho da roça do autor”.*

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03.10.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000266-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EREMILDO AFONSO DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO - SP177555-A

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000266-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EREMILDO AFONSO DE CARVALHO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000266-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: EREMILDO AFONSO DE CARVALHO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, DO AUXÍLIO-DOENÇA E DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

“Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;”

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente “*será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia*”, registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, “*Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei*”.

Este último benefício dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente*”.

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, o autor não apresenta incapacidade para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu o perito que, ele é portador de “*quadro sequelar permanente, caracterizado por redução de movimentos de flexão de 3º e 4º quirodáctilos de mão esquerda (o Autor é destro), com preensão manual parcialmente prejudicada desta mão, e com 1º e 2º quirodáctilos com movimentação preservada. Portanto, há incapacidade parcial e permanente em relação ao quadro sequelar de mão esquerda*”, contudo, concluiu que “*O quadro evidenciado não se enquadra nos critérios do Anexo III do Decreto 3048/99*”.

Registrou, ainda, que as lesões decorrem de acidente automobilístico e que o requerente declarou, por ocasião da avaliação pericial, que manteve-se ativo profissionalmente, na mesma atividade que exercia anteriormente: “*A presente avaliação pericial evidenciou presença de restrição de flexão de 3º e 4º quirodáctilo de mão esquerda, decorrente do acidente sofrido, com impacto parcial à preensão manual desta mão, com movimentação dos demais dedos preservada (incluindo 1º e 2º quirodáctilos). Faz-se a ressalva de que o Autor também é portador de seqüela prévia, não relacionada ao evento traumático atual, que resultou em perda de falange distal de 5º quirodáctilo de mão esquerda, com segmentos residuais desde dedo com função preservada. O Autor encontra-se atualmente ativo na mesma função (frentista), trabalhando em outro posto de gasolina, pertencente ao mesmo dono do anterior.*” (Id. 123739373, p. 86-94).

Desta forma, observa-se que as limitações apontadas pelo perito não impedem o exercício de suas atividades profissionais habituais, na medida em que, conforme registrou o perito, continua exercendo atividade semelhante àquela realizada anteriormente.

Nesse sentido, o entendimento da Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

2. Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

3. Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei n. 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

4. Não se tratando o caso dos autos de qualquer acidente, incabível a concessão do auxílio-acidente.

5. A perícia médica constatou ser o autor portador de artrose colunar, discopatia lombar e radiculopatia lombar; “males que determinam incapacitação parcial para o trabalho em geral, havendo maior dificuldade para manter as mesmas atividades anteriores (Vigilante) ou outras de igual nível de complexidade”. Afirmou, ainda, que a incapacidade é parcial e permanente para o trabalho e que “deve evitar realizar grandes esforços físicos, bem como movimentos reiterados de flexo-extensão do tronco; os seus males não o incapacitam para o trabalho, mas determinam necessidade de maior esforço”.

6. Como se verifica, as moléstias restringem mas não impedem o exercício das atividades laborativas habituais. Dessa forma, não comprovada a incapacidade para o trabalho, o pedido deve ser julgado improcedente.

7. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.”

(ApReeNec 0014738-22.2015.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, julgado em 11/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. SEGURADO FACULTATIVO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

(...)

- No caso dos autos, o laudo médico pericial concluiu que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para atividades que exijam força física e provoquem alto risco ergonômico.

- Não restou demonstrada, in casu, a atividade laboral exercida pela demandante, inexistindo nos autos quaisquer elementos que comprovem que ela exerce atividade laboral que requeira força física e ocasione alto risco ergonômico.

- Não evidenciada a incapacidade laborativa, descabe falar-se em concessão de benefício por incapacidade, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão do benefício pleiteado.

- Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 6077553-11.2019.4.03.9999, rel. Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, j. 28/2/2020)

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, “*a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências*” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência dos pedidos.

Posto isso, nego provimento ao recurso.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente, por sua vez, está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.

- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laborativa para as atividades habituais ou a existência de acidente de qualquer natureza, resta indevida a concessão dos benefícios.

- Recurso da parte autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286471-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CLARET DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA ESTELA SOARES - SP317243-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286471-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CLARET DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA ESTELA SOARES - SP317243-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo. Concedeu a tutela provisória de urgência. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5286471-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO CLARET DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA ESTELA SOARES - SP317243-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 11.06.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certificado de Alistamento Militar, datado de 05.05.1981, qualificando-o como lavrador e
- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 03.02.1992 a 16.03.1995 e 20.03.1995 a 13.10.2007, bem como em serviço urbano de 01.02.1982 a 15.04.1982.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Frise-se que o fato de o requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período de carência.

Insta asseverar que consta no Sistema CNIS da Previdência Social os registros indicados na CTPS e, ainda, o recolhimento de contribuições como facultativo de 01.08.2011 a 30.09.2012 e 01.11.2012 a 31.01.2013.

Esclareça-se que o fato de ter recolhido como contribuinte facultativo, conforme revela a mencionada consulta no Sistema CNIS, em nada afasta o trabalho campesino, uma vez que os documentos juntados aos autos indicam que o demandante exerceu suas atividades no meio rural.

Importante, ainda, acrescentar que tais contribuições servem a preservar a qualidade de segurado e não impedem a concessão do benefício vindicado, tendo sido efetuadas, no caso dos autos, sobre o valor de um salário mínimo.

Nesse sentido, o art. 39, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos previdenciários, como segurado facultativo, o que não afasta a sua condição de ruralista (9.ª Turma: Apelação Cível/SP 5651025-05.2019.4.03.9999 – Relatora: Desembargadora Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS – eDJF3 Judicial 1 02/03/2020; Apelação Cível/SP 5002327-30.2017.4.03.6105 – Relator: Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS – eDJF3 Judicial 12/07/2019).

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Posto isso, não conheço do reexame necessário e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158567-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERA RAMOS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO DOS SANTOS SOBRAL - SP400875-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158567-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERA RAMOS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO DOS SANTOS SOBRAL - SP400875-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (07.04.2017). Concedeu a tutela provisória de urgência.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão, alega, ainda, que o benefício de incapacidade não conta como carência. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5158567-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERA RAMOS DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO DOS SANTOS SOBRAL - SP400875-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 06.04.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Atestado - Secretaria da Justiça e da Defesa da Cidadania - Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva", de 07.07.2011, atestando que a autora e seu cônjuge "são beneficiários do Projeto de Assentamento SANTA ANGELINA, desde 29/01/2002, onde ocupam o lote rural n.º 06 de propriedade da Fazenda do Estado de São Paulo, com área de 18,00 há, localizado no município de CAIUA - SP";

- Certidão de Residência e Atividade Rural - Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva", certificando "para os devidos fins de auxílio doença, que Cicera Ramos da Silva, brasileira, lavradora, portador do RG n.º 36080141-9 SSP/SP e do CPF n.º 312.450.208-62, é residente e explora regularmente o lote agrícola 06 desde 29/01/2002";

- Termo de Autorização de Uso - Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva", datado de 16/09/2003, no qual consta como beneficiários de um lote agrícola com área de 18 hectares o Sr. Váler Ferreira da Silva e a autora;

- Declaração Cadastral - Produtor, em nome da demandante "e outro", com finalidade de abertura a partir de 11.09.2002, tendo como principais produtos feijão, algodão e bovinos, recebida pelo Posto Fiscal em 11.09.2002;

- Consulta Cadastral - Cadastro de Contribuintes de ICMS - Cadesp, com data de inscrição em 20.12.2006, constando a qualificação da requerente como "Produtor Rural";

- Notas fiscais de comercialização da produção, em nome da autora "e outro", referentes aos anos 2004/2008, 2011, 2012 e 2015/2017;

- Informações do Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, revelando que a autora recebeu "AUXILIO DOENÇA PREVIDENCIÁRIO" no ramo de atividade "RURAL" e forma de filiação "SEGURADO ESPECIAL", nos períodos de 19.07.2006 a 11.11.2007, 19.02.2008 a 30.07.2009, 04.12.2009 a 28.03.2010 e 25.01.2016 a 25.04.2016.

O INSS juntou com a contestação as consultas realizadas no Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, já apresentadas pela parte autora.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 03.12.2019, a testemunha José Carlos Pereira declarou que conhece a autora desde 1997, já o depoente José Tintino de Souza, afirmou que conhece a requerente há 20 anos e ambos confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: "Por conseguinte, extrai-se o início da prova material das alegações esposadas pela parte autora (art. 55, § 3º da Lei 8.213/91) que, em instrução probatória, restou confirmada pelos relatos colhidos das testemunhas arroladas. Melhor elucidando, a testemunha José Carlos Pereira afirmou que 'conhece a autora desde o ano de 1997 quando a autora foi morar do seu lado na Agrovila IV, município de Caiuá. Relatou que a autora morava com o marido e filhos e trabalhavam como boas fias. Aduziu que atualmente a autora está assentada no sítio. Esclareceu que a autora foi assentada no ano de 2002. Asseverou que atualmente a autora trabalha na plantação e criação de gado. Ressaltou que a autora nem o seu marido trabalharam na cidade'. Em depoimento, a testemunha José Tintino de Souza afirmou que 'conhece a autora há 20 anos na Agrovila IV. Declarou que quando chegou na Agrovila a autora já vivia lá com seu esposo e filhos. Mencionou que a autora trabalhou para Dona Raimunda. Narrou que a autora e a família trabalhavam na roça deles, bem como faziam serviços de boia fria para outras pessoas. Relatou que até hoje a autora mora em seu sítio na Agrovila IV, e atualmente é vizinha dela. Asseverou que a autora atualmente planta verduras, tira leite. Ressaltou que a autora e seu marido nunca trabalharam na cidade".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

A autarquia apelante também argumenta que o benefício de incapacidade não conta como carência.

Pois bem. Nos termos do art. 29, § 5.º e do art. 55, II, ambos da Lei n.º 8.213/1991, *in verbis*:

"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:

(...) § 5.º - Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

(...)

Art. 55 - O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...) II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;”

Conforme estabelecia o inciso III do art. 60 do Decreto n.º 3.048/1999 (revogado pelo Decreto nº 10.410/2020, mas aplicável ao presente caso, em virtude do princípio *tempus regit actum*), in verbis:

“Art. 60 - Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

(...) III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, **entre períodos de atividade;**”

Não se pode perder de vista que as referidas disposições normativas asseveravam a possibilidade de contabilizar, como tempo de contribuição, os interregnos nos quais o(a) segurado(a) recebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde que tais interregnos estivessem “entre períodos de atividade”.

Nesse contexto, as expressões “tempo intercalado” (art. 55, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991) ou “entre períodos de atividade” (art. 60, inciso III do Decreto n.º 3.048/1999) conduzem ao entendimento de que o lapso temporal em que a autora esteve em gozo de benefício por incapacidade poderia ser contabilizado para integrar a carência legalmente exigida na espécie (de 180 meses, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91) se houvesse comprovação do retorno ao trabalho, ainda que por curto período.

Confira-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos, o que não ocorreu na espécie.
2. Tem-se que o acórdão recorrido está em consonância com a orientação do STJ, incidindo na pretensão recursal, pois, o óbice da Súmula 83/STJ.
3. Ademais, não há como infirmar as conclusões do Tribunal de origem sem arrear as premissas fático-probatórias sobre as quais se assentam, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.
4. Recurso Especial não conhecido.”

(STJ, REsp 1709917/SP, Segunda Turma, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 16/11/2018 - g.n.).

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade.
2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos.
3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo.
4. Recurso especial não provido.”

(STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 02/05/2014 - g.n.).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE (...) CÔMPUTO DE PERÍODO EM QUE RECEBEU BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO NÃO CONFIGURADA NO PROCESSADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.
2. Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).
3. Mas, não é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora, após ter iniciado a percepção de diversos benefícios previdenciários por incapacidade, não voltou a exercer qualquer outra atividade laborativa de forma intercalada entre tais percepções, realizando, ao final, apenas uma contribuição previdenciária de forma facultativa, razão pela qual o longo período em que recebeu os benefícios previdenciários não pode ser computado para fins de carência.
4. Apelação do INSS provida.”

(TRF 3.ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL 0001172-98.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, e-DJF3 Judicial 07/05/2018 - g.n.).

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos fatos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Rejeição da preliminar de atribuição de efeito suspensivo à apelação: nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.
- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6119139-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARILZA FAVONI ONOHARA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6119139-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARILZA FAVONI ONOHARA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6119139-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARILZA FAVONI ONOHARA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDA EMANUELLE FABRI - SP220105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzin; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 18.11.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou a consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social em nome de seu alegado marido, Sr. Sunao Onohara, possuindo os seguintes registros:

- "ELECTRA SA FINANCIAMENTO CREDITOS E INVESTIMENTO", de 07.05.1973 a 17.12.1973;
- "CREDIAL PROMOTORA DE VENDAS LTDA", de 20.12.1973 a 20.05.1975;
- "ELETRO MECANICA KAMIMOTO LTDA", de 01.08.1975 a 30.10.1975;
- "SADAO ONOHARA", de 01.04.1986 a 01.03.1987;
- "ALCOAZUL SA - AÇUCAR E ALCOOL", de 29.06.1987 a 01.11.1987;
- "OSCAR TADASHI ONOHARA", de 02.01.1988 a 14.04.1988;
- "AUTÔNOMO", com recolhimentos de 01.03.1991 a 30.06.1993, 01.08.1993 a 30.04.1999 e 01.06.1999 a 30.11.1999;
- "Contribuinte Individual", com recolhimentos de 01.12.1999 a 31.05.2010 e 01.10.2010 a 31.10.2010 e
- "APOSENTADORIA POR IDADE" desde 10.09.2015.

O INSS juntou informações do mencionado Sistema CNIS, do Sr. Sunao Onohara, constando os mesmos registros já mencionados, bem como a consulta em nome da autora, constando o registro de atividade urbana para o empregador "KELLYINDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS", de 03.09.1984 a 15.02.1985 e o recolhimento como contribuinte individual de 01.05.2013 a 31.01.2019.

Cabe ressaltar que os documentos juntados aos autos não permitem assegurar o exercício da atividade rural pela autora, já que, neste caso, não há possibilidade sequer de estender a ela a qualificação de seu esposo, uma vez que os registros indicados na petição inicial "desde 1987" como atividades rurais, na empresa "ALCOAZUL SA - AÇUCAR E ALCOOL", de 29.06.1987 a 01.11.1987 e para "OSCAR TADASHI ONOHARA", de 02.01.1988 a 14.04.1988, não possuem a natureza da atividade exercida, tampouco a ocupação foi cadastrada, conforme revela a pesquisa efetuada no Sistema CNIS da Previdência Social.

Dessa forma, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da autora, são insuficientes para, por si só, comprovar o labor no período exigido em lei.

Logo, ausente o início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para o reconhecimento do trabalho rural.

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou posição na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido."

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp 1.352.721/SP, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RESP REPETITIVO 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Ausente o início de prova material do exercício de labor campesino, a extinção do feito, sem resolução do mérito (CPC, art. 485, inciso IV), impõe-se de rigor diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.352.721/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso IV e § 3.º, do CPC, restando prejudicada a análise do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67810/2020

	2015.03.99.038976-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	MARIA JOSE RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
No. ORIG.	:	10010706620158260533 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Presidência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (Tema 810).

Decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo do INSS nos seguintes termos:

"DA APLICACÃO DA LEI Nº 11.960/2009

A Lei nº 11.960 alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, tendo estabelecido, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança, em conformidade com o estatuído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Esse diploma legal, utilizado no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, integralmente por ocasião Resolução nº 134/2010 e parcialmente pela Resolução nº 267/2013 (itens 4.3.1 e 4.3.2), ambas do Conselho da Justiça Federal, deve ser aplicado aos cálculos elaborados após a sua vigência, pelo que não se há falar em reformatio in pejus, tendo sido acolhido pela E. 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, DJUe 08. 04.2011) e pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (AI 842063, Plenário Virtual, Rel. Min. Cezar Peluso, julgado em 17.06.2011, m.v., DJE 02.09.2011).

No julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, foi declarada a inconstitucionalidade, em parte, "por arrastamento", do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, naquilo que interessa ao caso vertente, para afastar a atualização monetária dos débitos fazendários não tributários segundo o índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, na redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Vinha este Relator entendendo que os cálculos deveriam coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, no sentido da aplicação imediata do diploma legal em comento, até que o Excelso Pretório se pronunciasse, em definitivo, a respeito da modulação dos efeitos de sua decisão.

Nesse sentido, veja-se a decisão proferida pelo eminente Ministro Luiz Fux, da Col. Suprema Corte, segundo a qual Sua Excelência determina, em sede de Reclamação, "(...) que os pagamentos devidos pela Fazenda Pública sejam efetuados respeitada a sistemática anterior à declaração de inconstitucionalidade nas referidas ações (ADI 4.357 e 4.425), até que sejam modulados os seus efeitos (...)" (STF, Reclamação nº 16.980/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJUe 02/12/2014).

O Colendo Supremo Tribunal Federal, porém, proferiu decisão em 25.03.2015, em questão de ordem suscitada no Tribunal Pleno, no sentido de modular os efeitos do decisório prolatado nas ADIs 4357 e 4425, nos seguintes termos, in verbis:

"(...) 2.1) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)" (ADI 4357-DF, Plenário do STF, maioria, Rel. Min. Luiz Fux, data do julg. 25.03.2015, informativo nº 778, divulgado em 27/03/2015, DJUe 10/04/2015). (g.n.).

Destarte, é de ser reformada a r. sentença hostilizada, com a ressalva de que deverá incidir o IPCA-E somente após 25 de março de 2015 (data do julgamento da modulação dos efeitos pelo STF)."

A parte segurada interpôs agravo legal, pugnou pela alteração dos critérios fixados para a atualização monetária.

A Oitava Turma negou provimento ao recurso.

Inconformada interpôs Recurso Extraordinário e Especial, tendo sido proferida decisão que determinou o sobrestamento do feito.

Decisão da Vice-Presidência, para que os retomassem este Relator para verificação de juízo positivo de retratação (TEMA 810).

É O RELATÓRIO. Decido.

Os autos retomaram este Relator para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do Tema 810.

A respeito dos índices de correção monetária e juros de mora, importante ressaltar que, em vista da necessidade de serem uniformizados e consolidados os diversos atos normativos afetos à Justiça Federal de Primeiro Grau, bem como os Provimentos da Corregedoria desta E. Corte de Justiça e, a fim de orientar e simplificar a pesquisa dos procedimentos administrativos e processuais, que regulam o funcionamento da Justiça Federal na Terceira Região, foi editada a Consolidação Normativa da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região - Provimento COGE nº 64, de 28 de abril 2005, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Cumpre consignar que não se desconhece o julgamento do Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 25/03/2015, apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de

inconstitucionalidade proferidas nas ADIs n. 4.357 e 4.425, definindo seu âmbito de incidência apenas à correção monetária e aos juros de mora na fase do precatório.

De outro lado, no julgamento do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi reconhecida a aplicação da correção monetária e juros de mora na fase de conhecimento.

Entendeu o Ministro relator que essa questão não foi objeto das ADIs nºs 4.357 e 4.425, que, como assinalado, tratavam apenas dos juros e da correção monetária na fase do precatório.

No que se refere ao RE 870.947, o Colendo Supremo Tribunal Federal, por maioria, decidiu pela não modulação de efeitos da decisão anteriormente proferida a respeito do tema em comento. Desse modo, razoável considerar que a correção monetária e os juros de mora incidirão em conformidade ao decidido pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Repetitivo n. 1.492.221, que estabeleceu a seguinte tese para as condenações em ações previdenciárias:

"3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009)" (DJUe 20/03/2018).

Enfim, nos termos da RESOLUÇÃO Nº 658 - CJF, DE 10 DE AGOSTO DE 2020, que dispôs sobre a alteração do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF n. 267, de 2 de dezembro de 2013, partir de setembro de 2006 aplica-se o INPC/IBGE [Lein. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lein. 11.430/2006; RE n. 870.947 e RE n. 870.947 ED (Tema 810), REspS ns. 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (Tema 905)].

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, **dou provimento ao recurso da parte segurada** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária de acordo como julgado no Tema nº 810 do E. STF.

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos à Vice Presidência.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047899-62.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.047899-0/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RAEL ALMEIDA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	RAEL ALMEIDA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00099-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice-Presidência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (Tema 810).

Decisão monocrática que fixou os critérios de correção monetária nos seguintes termos:

"Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, com a ressalva de que, no que tange ao índice de atualização monetária, permanece a aplicabilidade do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada

pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/2009, que determina a incidência da TR (taxa referencial), todavia, somente até 25.03.2015, data após a qual aplicar-se-á o índice de preços ao consumidor amplo especial (IPC-A-E). (STF, ADI nº 4357-DF, modulação de efeitos em Questão de Ordem, Trib. Pleno, maioria, Rel. Min. Luiz Fux, informativo STF nº 778, divulgado em 27/03/2015)."

A parte segurada e o INSS interpuseram agravo legal, pugrando pela alteração dos critérios fixados para a atualização monetária.

A Oitava Turma negou provimento ao recurso.

Embargos de declaração opostos por ambos, os quais foram rejeitados.

Inconformados interpuseram Recurso Extraordinário e Especial, tendo sido proferida decisão que determinou o sobrestamento do feito.

Decisão da Vice-Presidência, para que os retomassem a este Relator para verificação de juízo positivo de retratação (TEMA 810).

É O RELATÓRIO. Decido.

Os autos retomaram a este Relator para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação na espécie, à luz do Tema 810.

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, **dou provimento ao recurso da parte segurada** para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária de acordo como julgado no Tema nº 810 do E. STF e **nego provimento ao recurso do INSS.**

Publique-se. Intime-se.

Após, retomemos autos à Vice Presidência.

São Paulo, 28 de setembro de 2020.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278628-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE MARCILIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278628-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE MARCILIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O *juízo a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278628-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE MARCILIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 16.08.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão eleitoral do cartório da 236.ª Zona Eleitoral – Taquarubá, em nome do requerente, revelando que "foi verificado a existência da inscrição eleitoral de n.º 16545, expedida em 20/08/1982, tendo como profissão a de LAVRADOR";

- Notas de pagamento emitidas pelas empresas do CEAGESP, Agro Comercial Bristol Ltda. e Comercial Agrícola Guaracai Ltda., em nome do ora apelante, referentes aos anos 2007 e 2008 e

- Título Eleitoral do demandante, datado de 20.08.1982, constando a "profissão lavrador".

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas ouvidas por carta precatória em 29.11.2018 e na audiência realizada em 11.02.2019, declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 25.08.2017.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLANO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285157-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLEI PRADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GISELE TELLES SILVA - SP230527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285157-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLEI PRADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GISELE TELLES SILVA - SP230527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do requerimento administrativo (28.01.2019). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111, do C. STJ). Concedeu a tutela de urgência, determinando a implantação imediata do benefício.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão.

Com contrarrazões da autora, requerendo a majoração da verba honorária, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285157-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SIRLEI PRADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GISELE TELLES SILVA - SP230527-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 21.01.2019, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou os seguintes documentos:

- certidão de casamento da autora como Sr. José Carlos dos Santos, celebrado em 09.01.1986, constando a sua qualificação como “do lar” e de servente de seu cônjuge;

- CTPS da demandante, com registro de atividade urbana no período de 05.12.1981 a 01.10.1984;

- Certidão da Superintendência Regional do Estado de São Paulo – SR (08) – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA – CASA CIVIL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA – SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL, certificando que a autora “é assentado(a) no Projeto de Assentamento TERRA É VIDA localizado no(s) município(s) de PEREIRA BARRETO, inscrito(a) no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária – SIPRA, sob o código SP02150000018, onde desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba/parcela rural lote n.º 26, em área de 8,9000há, que lhe foi destinada desde 04/11/2004”;

- Certidão da Superintendência Regional do Estado de São Paulo – SR (08) – INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA – INCRA – CASA CIVIL DA PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA – SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL, certificando que o marido da requerente, Sr. José Carlos dos Santos, “é assentado(a) no Projeto de Assentamento TERRA É VIDA localizado no(s) município(s) de PEREIRA BARRETO, inscrito(a) no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária – SIPRA, sob o código SP02150000018, onde desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba/parcela rural lote n.º 26, em área de 8,9000há, que lhe foi destinada desde 04/11/2004”;

- Notas fiscais de comercialização da produção em nome do cônjuge da autora, referentes aos anos 2006/2013;

- Notas Fiscais de Produtor, em nome da demandante “e outro”, dos anos 2014/2018 e

- consulta no Sistema CNIS da Previdência Social, informando que o marido da autora possui registros de atividades urbanas nos períodos de 02.05.1984 a 30.09.1984, 22.02.1985 a 12.03.1985, 22.07.1985 a 13.10.1987 e 01.02.1989 a 10.01.2004 e inscrição como segurado especial de 12.07.2006 a 24.05.2018.

O INSS juntou com a contestação a consulta CNIS em nome da autora confirmando o registro em CTPS, bem como acostou com a apelação a pesquisa no mencionado sistema em nome do cônjuge da ora apelada.

Frise-se que o fato de a autora e seu marido terem exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: “Em juízo, ELIZEU FERNANDES FILHO foi ouvido na condição de testemunha. Afirmando que foi vizinho da autora na cidade de Andradina, zona urbana. A autora trabalhava nas lides rurais para terceiros, exercendo a atividade de boia fria. É casada, tendo o marido da autora trabalhado na mesma função, como boia fria. Atualmente a autora reside no assentamento sem-terra. LUCIANO DOS SANTOS SILVA foi ouvido na condição de testemunha. Afirmando que conheceu a autora no assentamento sem-terra, no ano de 2002. Atualmente a autora ainda reside no assentamento, trabalhando com a entrega e produção de verduras, juntamente com seu esposo. VALDETE RIBEIRO DA LUZ OLIVEIRA foi ouvida na condição de testemunha. Afirmando que conheceu a autora no ano de 2002. Atualmente a autora reside no assentamento “terra e vida”, trabalhando com a plantação de verduras.”

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

Por fim, não merece conhecimento o pedido formulado em contrarrazões, de majoração dos honorários sucumbenciais, tendo em vista a inadequação da via utilizada pela parte autora.

Posto isso, não conheço do pedido formulado em contrarrazões e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do pedido formulado em contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5789219-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PEDRO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5789219-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PEDRO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir da data da cessação do benefício anteriormente recebido (24.02.2017).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito à aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa anterior.

Apela, o INSS, pleiteando integral reforma da sentença, argumentando que a prova emprestada não é suficiente para a concessão pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5789219-82.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PEDRO DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perda da qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS

In casu, o juízo a quo proferiu sentença com base em prova produzida em 14.08.2015 (Id. 73409784), emprestada de processo anterior (0000408-72.2014.8.26.0172), sentenciado em 03.05.2016 (Id. 73409881).

O laudo pericial constatou, à ocasião, que a apelante era portadora de incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas.

O ente autárquico, com fulcro em autorização legal, procedeu à realização de exames em que avaliada a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do art. 101 da Lei n.º 8.213/91, cessando o benefício outrora concedido à autora.

Nos termos do art. 505 do Código de Processo Civil, tratando-se de relação jurídica continuativa, caso sobrevenha modificação no estado de fato ou de direito a parte pode pedir revisão do disposto na sentença ou na decisão administrativa do INSS,

In casu, com o alegado agravamento do estado de saúde da autora, teria havido alteração no estado de fato, razão pela toma-se imprescindível a realização de nova avaliação médico-pericial do seu quadro clínico.

Nesse contexto, a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica.

No sentido do exposto, o entendimento desta 8.ª Turma, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. NULIDADE DO DECISUM. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO DA PROVA PERICIAL.

I- De acordo com o art. 355 do Código de Processo Civil de 2015, o juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas, ou sendo o réu revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

II- Em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

III- In casu, observo que a parte autora requereu na petição inicial a produção de perícia, bem como o INSS, em sua contestação, pleiteou a realização da perícia médica, apresentado quesitos. Assim, a não realização da prova pericial implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

IV- Matéria preliminar acolhida. Apelação prejudicada quanto ao mérito.

(Apelação Cível 6079114-70.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)

Posto isso, dou provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo médico-pericial.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCESSUAL CIVIL. INSUFICIÊNCIA DA PROVA EMPRESTADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OPORTUNIZAÇÃO DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

- Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade atual para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

- Insuficiência de prova emprestada, produzida dois anos antes do ajuizamento da demanda, considerando a perspectiva concreta de ter havido, no período, alteração do quadro de saúde da parte autora.

- Caracterizado o cerceamento de defesa, ante a retirada da oportunidade de produção de prova pericial, impõe-se de rigor a anulação da decisão 1.º grau e o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo médico-pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6117203-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA DENARDI DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6117203-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA DENARDI DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a data de cancelamento do auxílio-doença acidentário (31/07/2015).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-acidente, a partir do dia seguinte a cessação do auxílio-doença.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6117203-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA DENARDI DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: RENATA ZANIN FERRARI - SP310753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", registrando-se que, consoante dispõe o § 1.º do art. 18 do mesmo diploma legal, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei".

O requisito concernente à qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;

c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;

d) *aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;*

e) *o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;*

f) *o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;*

g) *o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;*

h) *o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social*

i) *o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;*

j) *o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;*

II - *como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;*

(...)

VI - *como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

VII - *como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

a) *produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

1. *agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

2. *de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

b) *pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

c) *cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)*

“Art. 15. *Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

I - *sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - *até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

III - *até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

IV - *até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

V - *até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

VI - *até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

§ 1º *O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

§ 2º *Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

§ 3º *Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

§ 4º *A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.”*

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei nº 8.213/91) não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento perflhado pelo Superior Tribunal de Justiça que “os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente” (6.ª Turma, AgRg no REsp 1171779/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: “Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente”.*

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, a parte autora não apresenta qualquer limitação ou redução de sua capacidade para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Frisou, o perito, que a pericianda é portadora de Fratura do antebraço (CID 10: S52), Fratura do antebraço, parte não especificada (S52.9) e Fratura do polegama (S62.5). O experto ressaltou em diversos pontos do laudo que na atualidade a apelada não se encontra inválida e não apresenta incapacidade para atividades que exijam higidez total de sua mão esquerda, visto que a Autora é destra (Id. 100888947).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, uma vez que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, “a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências” (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalci Santana, e – DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta 8.ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I - O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II - Submetida a parte autora a perícia médica-judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, “salgadeira”, é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar; espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é “portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais” (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.” (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

Condeno a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, suspensa, porém, a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3.º, do CPC, por se tratar de beneficiária da gratuidade da justiça.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido formulado.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PREVALÊNCIA DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos legais previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.

- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laborativa para as atividades habituais, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274862-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRO IWAO WADA

Advogados do(a) APELANTE: NATALINA GARCIA MACHADO - SP384597, ALINE CRISTINA SEMINARA - SP384691-N, GABRIELLY DIAS VIEIRA - SP372900-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274862-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRO IWAO WADA

Advogados do(a) APELANTE: NATALINA GARCIA MACHADO - SP384597, ALINE CRISTINA SEMINARA - SP384691-N, GABRIELLY DIAS VIEIRA - SP372900-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274862-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: PEDRO IWAO WADA

Advogados do(a) APELANTE: NATALINA GARCIA MACHADO - SP384597, ALINE CRISTINA SEMINARA - SP384691-N, GABRIELLY DIAS VIEIRA - SP372900-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arribo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 21.02.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certificado de Dispensa de Incorporação do autor, datado de 15.06.1976, qualificando-o como lavrador e
- Certidão do Cartório da 191.ª Zona Eleitoral de Ibiúna-SP de 19.11.2018, em nome do requerente, constando a ocupação declarada como trabalhador rural.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural. O depoente Benedito Vieira Cordeiro afirmou que desde que conhece o autor, este sempre trabalhou na lavoura, primeiro com o genitor e agora com o irmão no cultivo de verduras. Por sua vez, a testemunha Noel Rodrigues de Camargo declarou que conhece o demandante há 40 anos, que trabalhou com tomate e batata, tendo trabalhado primeiro como o genitor e atualmente está trabalhando como o irmão na lavoura de verdura e legumes.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 11.01.2018.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5927282-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VILSON RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3051/4213

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5927282-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VILSON RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

Em 23.07.2018, foi proferida decisão pelo Juízo de primeiro grau, determinando que: *“Com fundamento nos arts.6º e 10º, do Código de Processo Civil, faculto às partes o prazo comum de 5 (cinco) dias para que apontem, de maneira clara, objetiva e sucinta, as questões de fato e de direito que entendam pertinentes ao julgamento da lide”* (ID n.º 85316935).

A parte autora peticionou, requerendo o encerramento da instrução processual, com o julgamento antecipado do feito, uma vez que *“a matéria de fato, qual seja, exercício de atividades laborativas na área rural por mais de quinze (15) anos consecutivos é inquestionável e já foi reconhecida administrativamente, restando, apenas a matéria de direito para ser julgada, qual seja, consideração ou não da ocorrência da perda da qualidade de segurado para o pagamento de aposentadoria por idade para si”* (ID n.º 85316938), tendo decorrido *“in albis”* o prazo para manifestação do INSS (ID n.º 85316946).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5927282-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VILSON RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EVA TERESINHA SANCHES - SP107813-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KARINA ROCCO MAGALHAES - SP165931-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arriano de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n.º 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 17.06.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- CTPS com registros de atividades em serviços rurais nos períodos de 21.06.1993 a 19.08.1993, 04.10.1993 a 13.01.1994, 02.05.1994 a 08.06.1994, 03.04.1995 a 17.05.1995, 20.04.1998 a 02.09.1998, 01.10.1998 a 14.11.1998, 15.06.1999 a 16.12.1999, 02.06.2000 a 07.11.2000, 26.02.2001 a 11.12.2001, 02.05.2002 a 05.11.2002, 20.01.2003 a 19.05.2003, 19.05.2003 a 21.11.2003, 03.05.2004 a 14.12.2004, 03.01.2005 a 24.01.2005, 14.02.2005 a 26.10.2005, 01.04.2006 a 21.12.2006, 08.01.2007 a 19.12.2007, 02.07.2008 a 19.12.2008, 21.01.2009 a 28.10.2010 e 06.04.2011 a 21.09.2012 e

- cópia do processo administrativo com a consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, bem como a planilha "RESUMO DE DOCUMENTOS PARA CALCULO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO", revelando que foi considerada a carência de 233 meses de atividade rural, tendo o último vínculo empregatício a data de saída em 21.09.2013.

No entanto, embora tenha a parte autora juntado início de prova material do alegado trabalho rural, neste caso, o próprio requerente afirmou que deixou de laborar após o último registro.

Conforme restou enfatizado pelo magistrado sentenciante, *in verbis*: "Todavia, vê-se que o requerente deixou em definitivo o labor rural antes de completar a idade mínima de 60 anos, mais especificamente no ano de 2013 – consoante anotação na Carteira de Trabalho (fls. 11/20), não qualquer prova do labor campesino em data posterior, ficando, em consequência, inviabilizada a concessão de aposentadoria por idade rural."

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do REsp n.º 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Assim, como implementou o requisito etário em 2017, deixou de comprovar o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à sua concessão.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada pelo período de carência legalmente exigido.

- A prova produzida é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012252-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIS CLAUDIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: LUIS CLAUDIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012252-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIS CLAUDIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: LUIS CLAUDIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id.108677883, pp. 236/240) de acórdão assim ementado (Id. 108677883, pp. 231/233):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SENTENÇA CONDICIONAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL EM PARTE. CATEGORIA PROFISSIONAL. AJUDANTE DE CAMINHÃO. EXPOSIÇÃO A AGENTES AGRESSIVOS. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. APELO DA PARTE AUTORA NÃO PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS NÃO PROVIDA.

- O MM. Juiz a quo ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício ao preenchimento dos requisitos legais.

- Deste modo, há nulidade parcial do decism, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 492, do Código de Processo Civil.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria.

- É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 16/02/1987 a 18/04/1987 - Agente agressivo: ruído de 83 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme laudo técnico judicial (fls. 72/101); de 15/02/1990 a 03/04/1991 - Agentes agressivos: ruído de 88,5 dB (A) e cal hidratada, de modo habitual e permanente, conforme laudo técnico judicial (fls. 72/101); de 02/10/1995 a 05/03/1997 e de 18/11/2003 a 17/05/2013 - Agente agressivo: ruído de 89,9 dB (A) [até 16/03/2006], 94,8 dB (A) e 96,53 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme PPP (fls. 23/23v) e laudo técnico judicial (fls. 72/101, com esclarecimentos a fls. 117/122).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se também no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuada enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA". A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- Possível também o reconhecimento da especialidade do interregno de 04/07/1991 a 07/10/1991 - Agente agressivo: hidrocarbonetos e outros compostos de carbono - negro de fumo e cola, de modo habitual e permanente, conforme laudo técnico judicial (fls. 72/101).

- A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

- Reconhecido, ainda, o labor especial no interregno de 01/03/1993 a 04/04/1995 - em que, conforme o laudo técnico judicial de fls. 72/101 e a CTPS a fls. 19, o requerente exerceu a função de ajudante de caminhão para o empregador Distribuidora de Bebidas Servidoni Ltda, passível de enquadramento no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79 que elencavam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga e seus ajudantes como sendo penosa.

- No que tange ao lapso de 06/03/1997 a 17/11/2003, o PPP e o laudo técnico judicial apontam exposição a ruído de 89,9 dB (A) e calor de 25,9 IBTUG, abaixo dos limites enquadrados como agressivos, não configurando, portanto, o labor nocente.

- Somando a atividade especial ora reconhecida aos períodos comuns estampados em CTPS, o requerente comprovou, até a data do ajuizamento da demanda, 33 anos, 11 meses e 27 dias de tempo de serviço e, portanto, não perfez, o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição. Não faz jus também à aposentadoria proporcional.

- Mantida a sucumbência recíproca.

- Prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

- Declarada, de ofício, a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício.

- Apelo da parte autora não provido.

- Apelação do INSS não provida.”

Sustenta o embargante, em síntese, que o período de 6/3/97 a 17/11/2003 deve ser considerado como especial, tendo em vista que a prova pericial constatou uma pressão sonora de 89,9 dB a 94,8 dB, resultando na média aritmética simples de 92,35 dB, superior, portanto, ao limite legal de tolerância exigido. Ou que seja admitido o nível de ruído de 89,9 dB, ante a aplicação do princípio da insignificância, ou ainda que estava exposto ao agente físico calor, medido em 25,9°C, o que torna o seu labor igualmente especial. Subsidiariamente, requer a reafirmação da DER, para a data posterior ao ajuizamento da demanda, em que implementou os requisitos legais para a aposentadoria por tempo de contribuição integral, ressaltando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Regularmente intimado, o INSS manifestou ciência (Id. 108677883, p. 243).

Em 29/08/2018 foi determinado o sobrestamento do feito (Id. 108677883, p. 245), cujo levantamento se deu em 10/12/19 (Id. 108677883, p. 252).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012252-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIS CLAUDIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: LUIS CLAUDIO CARDOSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, quanto ao não reconhecimento como especial do período de 06/03/97 a 17/11/2003, o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Nesse sentido, o voto condutor deixou consignado em relação ao período questionado que "o PPP e o laudo técnico judicial apontam exposição a ruído de 89,9 dB (A) e calor de 25,9 IBTUG, abaixo dos limites enquadrados como agressivos, não configurando, portanto, o labor nocente." É somente em momento posterior, esteve exposto a ruído de 94,8 dB (após 17/03/2006). Logo, não há falar em média aritmética.

No que tange à observância do princípio da insignificância, no sentido de desconsiderar a diferença de 0,10 decibéis, possibilitando o arredondamento do resultado da medição para 90 decibéis, o Superior Tribunal de Justiça vem afastando referida compreensão, por divergir da tese fixada no Recurso Especial Repetitivo nº 1.398.260/PR, que afastou o reconhecimento da atividade especial, pela exposição ao agente físico ruído, nas hipóteses em que o fator de risco apurado estiver abaixo dos limites fixados na tese vinculante.

Veja-se, a propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 1º/10/2002 A 18/11/2003. DECRETO N. 4.882/2003. LIMITE DE 85 dB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. ENTENDIMENTO FIRMADO. JULGAMENTO DE RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.

I - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.398.260/SP, submetido ao regime de recursos repetitivos, fixou o entendimento de que a disposição contida no Decreto n. 4.882/03, que reduziu o parâmetro de ruído para efeito de reconhecimento de trabalho especial, fixando-o em 85 decibéis, não retroage.

II - No caso dos autos, o Tribunal de origem, em desconformidade com a jurisprudência do STJ, reconheceu como especial o período laborado de 1º/10/2002 a 18/11/2003, em que o segurado foi exposto a ruídos de 89 decibéis, apesar da diferença de 1 decibel em relação ao patamar mínimo, fixado no Decreto n. 2.172/1997, de 90 decibéis.

III - Agravo interno improvido."

(AgInt no REsp 1629906/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, 2.ª Turma, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE. OBSERVÂNCIA.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 1.398.260/PR, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973, de relatoria do Min. Herman Benjamin, firmou o entendimento segundo o qual é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 90 dB após a edição do Decreto n. 2.171/1997 até a vigência do Decreto n. 4.882/2003.

2. Caso em que o Tribunal de origem, em desconformidade com a orientação desta Corte, reconheceu como especial a exposição a ruído de 89 decibéis, diante da pequena margem de erro no laudo técnico.

3. Agravo interno desprovido."

(AgInt no REsp 1578701/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, 1.ª Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 19/12/2017)

Logo, sem razão a parte embargante também neste particular.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador, o que se tem é a pretensão de sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

De outro lado, quanto à reafirmação da DER, a parte autora ajuizou a presente demanda em 05/12/2014, requerendo o reconhecimento de períodos de atividade especial para, somados ao tempo comum, propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da efetivação do requerimento administrativo, em 06/01/2012, ou, subsidiariamente, a partir do marco posterior em que completar o tempo mínimo para sua aposentadoria integral, nos termos do art. 462 do CPC.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, deixando de reconhecer como especial o período de 06/03/97 a 17/11/2003, e condenando o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER.

As partes apelaram. O INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, requerendo, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. O autor pede o reconhecimento como especial do período de 06/03/97 a 17/11/2003, com a consequente concessão da aposentadoria a partir 21/02/2013, quando soma os 35 anos de contribuição. Subsidiariamente, caso não reconhecido o tempo como especial, requer a reafirmação da DER para 01/04/2015, quando implementa os requisitos para a aposentadoria integral.

O acórdão embargado anulou parcialmente a sentença no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício e manteve a parcial procedência do pedido, deixando de reconhecer o período de 06/03/97 a 17/11/2003 como especial, bem como deixando de conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que na data do ajuizamento da demanda, o autor somava 33 anos, 11 meses e 27 dias de contribuição.

A parte autora opõe os presentes embargos também requerendo subsidiariamente a reafirmação da DER para 01/04/2015, quando entende ter atingido o tempo necessário para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Quanto à reafirmação da DER, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir*".

Firmou-se o entendimento no referido Recurso Repetitivo pela possibilidade de acolher fato superveniente constitutivo do direito, atrelado à causa de pedir.

Nesse sentido, confirmam-se excertos do voto do Recurso Repetitivo nº 1.727.063/SP:

"O comando do artigo 493 do CPC/2015 autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontre. Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir.

(...)

A reafirmação da DER se mostra compatível com a exigência da máxima proteção dos direitos fundamentais, com a efetiva tutela de direito fundamental. Não se deve postergar a análise do fato superveniente para novo processo, porque a Autarquia previdenciária já tem conhecimento do fato, mercê de ser a guardiã dos dados cadastrados de seus segurados, referentes aos registros de trabalho, recolhimentos de contribuições previdenciárias, ocorrências de acidentes de trabalho, registros de empresas que desempenham atividades laborais de risco ou ameaçadoras à saúde e à higiene no trabalho.

(...)

O fato superveniente constitutivo do direito, que influencia o julgamento do mérito, previsto no artigo 493 do CPC/2015, não implica inovação, consiste, em verdade, em um tempo de contribuição, o advento da idade, a vigência de nova lei. (...)

Reafirmar a DER não implica na alteração da causa de pedir. O fato superveniente deve guardar pertinência temática com a causa de pedir. O artigo 493 do CPC/2015 não autoriza modificação do pedido ou da causa de pedir. O fato superveniente deve estar atrelado/interligado à relação jurídica posta em juízo.

(...)

Importante dizer que o fato superveniente não deve demandar instrução probatória complexa, deve ser comprovado de plano sob o crivo do contraditório, não deve apresentar contraponto ao seu reconhecimento. Assim, os fatos ocorridos no curso do processo podem criar ou ampliar o direito requerido, sempre atrelados à causa de pedir.

O fato alegado e comprovado pelo autor da ação e aceito pelo INSS, sob o crivo do contraditório, pode ser conhecido nos dois graus de jurisdição.

Consoante artigo 933 do CPC/2015, se o Relator no Tribunal constatar a ocorrência de fato superveniente à decisão recorrida ou a existência de questão apreciável de ofício ainda não examinada que devam ser considerados no julgamento do recurso, intimará as partes para que se manifestem.

(...)

O fato superveniente a ser considerado pelo julgador, portanto, deve guardar pertinência com a causa de pedir e pedido constantes na petição inicial, não servindo de fundamento para alterar os limites da demanda fixados após a estabilização da relação jurídico-processual.

Entendo não ser possível a reafirmação da DER na fase de execução. É que efetivamente precisa-se da formação do título executivo, para ser iniciada a fase de liquidação e execução.

Destarte, há possibilidade de a prova do fato constitutivo do direito previdenciário ser realizada não apenas na fase instrutória no primeiro grau de jurisdição, mas após a sentença, no âmbito da instância revisora."

No mesmo sentido, a orientação atualmente em vigor no âmbito tanto desta 8.^a Turma quanto da 3.^a Seção do Tribunal:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO: REQUISITOS COMPROVADOS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS

1 - São cabíveis embargos de declaração para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento, ou corrigir erro material, consoante dispõe o artigo 1.022, I, II e III, do CPC. Tem por finalidade, portanto, a função integrativa do aresto, sem provocar qualquer inovação. Somente em casos excepcionais é possível conceder-lhes efeitos infringentes.

2 - Preliminarmente, verifico que o C. Superior Tribunal de Justiça julgou o Tema que estava afetado, concluindo pela possibilidade da reafirmação da DER. No caso vertente, verifico que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que completou os requisitos para a concessão do benefício após a DER (21/12/2005), mais precisamente em 14/09/2009, quando completou o requisito de idade mínima, sendo que já havia cumprido os demais requisitos para a implementação do benefício.

3 - "In casu", como se trata da fase anterior à expedição do precatório, e tendo em vista que a matéria não está pacificada, há de se concluir que devem ser aplicados os índices previstos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado, observado o entendimento firmado pelo STF no RE 870.947.

4 - Fixo os honorários advocatícios a cargo do INSS, no patamar de 10% sobre as parcelas vencidas até a presente decisão, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

5 - O STJ entende que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal (art. 8º, da Lei nº 8.620/1993). Contudo, a Colenda 5ª Turma desta Corte tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do artigo 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. Na hipótese, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (ID 108462277, p. 11), não sendo devido, desse modo, o reembolso das custas processuais pelo INSS.

6 - Embargos de declaração providos.

(TRF3, 8ª Turma, ApelRemNec - 0003181-84.2008.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 05/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INC. V, DO CPC/73. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NA DIB FIXADA PELA DECISÃO RESCINDENDA. OFENSA CARACTERIZADA. JUÍZO RESCISÓRIO. REAFIRMAÇÃO DA DER. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO ORIGINÁRIO.

1 - Caracterizada a violação ao art. 9º, da EC nº 20/98, bem como ao art. 52, da Lei nº 8.213/91, uma vez que na data da DIB fixada no decisum rescindendo, a ré não somava tempo de serviço suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional com base no direito adquirido obtido durante a vigência das regras anteriores à EC nº 20/98, bem como não possuía a idade exigida para a obtenção de aposentadoria com base nas regras de transição da EC nº 20/98.

II- Com relação à possibilidade de reafirmação da DER, o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), realizado em 23/10/2019, fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

III- De acordo com os elementos existentes nos autos originários e com o extrato obtido no sistema CNIS, em momento posterior ao ajuizamento da ação, a ré preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção de aposentadoria integral por tempo de contribuição, na medida em que cumpriu o previsto no art. 201, §7º, inc. I, da CF (na redação anterior à EC nº 103/2019), assim como também atendeu às exigências postas para a obtenção de aposentadoria com base no regime da EC nº 103/2019.

IV- Sendo possível a concessão do benefício em mais de uma hipótese, deve ser garantida à segurada o direito à opção pela aposentadoria mais benéfica.

V- A “reafirmação da DER” não caracteriza hipótese de decisão ultra petita. Conforme claramente se observa, o Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 23/10/2019, DJe 02/12/2019) encontra seu fundamento na regra do art. 493, do CPC, que “autoriza a compreensão de que a autoridade judicial deve resolver a lide conforme o estado em que ela se encontra”, de forma que “Consiste em um dever do julgador considerar o fato superveniente que interfira na relação jurídica e que contenha um liame com a causa de pedir”.

VI- À luz do Recurso Repetitivo ora citado, a “reafirmação da DER” com base em recolhimentos promovidos após o ajuizamento da ação originária, longe de configurar transgressão ao princípio da congruência, constitui antes um dever do órgão julgador, pois compete a este, ao decidir o mérito da causa, tomar em consideração todo fato constitutivo, modificativo ou extintivo que se mostre relevante, ainda que ocorrido depois do ajuizamento da demanda (art. 493, do CPC).

VII- O próprio parágrafo único, do art. 493, do CPC prevê expressamente que o fato superveniente poderá ser examinado de ofício, desde que as partes sejam ouvidas previamente.

VIII – Rescisória procedente. Procedência parcial do pedido originário, em juízo rescisório.

(TRF3, 3ª Seção, AR - 0031660-70.2012.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 26/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

Assim, é viável o cômputo de tempo de contribuição entre a DER e a data do implemento dos requisitos para a concessão do benefício.

Na hipótese dos autos, depreende-se do Sistema CNIS da Previdência Social que a parte autora manteve o vínculo com a empresa Conimel Empresa de Material Elétrico Ltda., de 02/10/1995 até 18/09/2015, e ainda teve outro registro para Pedro Roberto Rossi Cravinhos, de 01/07/2016 a 01/04/2020 e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 25/06/2019 (BN 194.293.114-7).

E esclareça-se que a decisão embargada reconheceu como especial o período laborado na empresa Conimel de 18/11/2003 a 17/05/2013, conforme pleiteado na inicial e confirmado pelo laudo pericial judicial, não havendo comprovação nos autos da exposição a agente agressivo após referida data. Logo, o período posterior, deve ser computado como tempo comum.

Assim, considerando os períodos especiais reconhecidos pela decisão embargada, somados ao tempo comum, a parte autora completa os 35 anos de contribuição em 21/09/2016, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral (100% do salário-de-benefício), nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, em 22/09/2016. Isso porque, consoante ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063, “quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos”.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111), à exceção da hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, quando a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Por fim, como o embargante recebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 25/06/2019 (BN 194.293.114-7), deve ser-lhe facultada a percepção do benefício mais vantajoso, sendo vedado o recebimento conjunto, nos termos do art. 124 da Lei nº 8.213/91.

Dito isso, dou parcial provimento aos embargos de declaração para, emprestando-lhes efeitos infingentes, dar parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS, para conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 22/09/2016, e fixar os critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, *supra*, mantendo, no mais, a decisão embargada.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

DECLARAÇÃO DE VOTO

De início, consigno que acompanho integralmente a eminente Relatora em seu voto, restringindo-se minha divergência, tão somente, quanto à data inicial de incidência dos juros de mora.

Com efeito, conforme expressamente consignado no V. Acórdão embargado, até a data do ajuizamento da presente ação o autor não perferia tempo suficiente à obtenção do benefício vindicado, requisito que somente veio a cumprir com a reafirmação da DER, que ora se procede com o julgamento dos presentes embargos de declaração.

Assim, considerando que o benefício é devido apenas a partir da data da reafirmação da DER, fato novo no presente feito, em relação ao qual o INSS tomará ciência somente neste grau de jurisdição, tenho que os juros de mora não devem incidir a partir da citação, momento em que, como ressaltado, o segurado ainda não fazia jus ao benefício.

Dessa forma, entendo que os juros de mora devem incidir, tão somente, após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER - e não a partir da citação, como aplicado pela eminente Relatora -, pois é apenas a partir desse prazo legal, previsto no artigo 41-A, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91 (aplicação analógica à hipótese), que o INSS tomará ciência do fato novo considerado, constituindo-se em mora.

Nesse sentido, foi como decidiu o C. STJ nos autos dos embargos de declaração do Resp 1727063, representativo da controvérsia do Tema 995:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. REAFIRMAÇÃO DA DER (DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO). CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS, SEM EFEITO MODIFICATIVO. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS, em que aponta obscuridade e contradição quanto ao termo inicial do benefício reconhecido após reafirmada a data de entrada do requerimento. 2. É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir. 3. **Conforme delimitado no acórdão embargado, quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos.** 4. O prévio requerimento administrativo já foi tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, julgamento do RE 641.240/MG. Assim, mister o prévio requerimento administrativo, para posterior ajuizamento da ação, nas hipóteses ali delimitadas, o que não corresponde à tese sustentada de que a reafirmação da DER implica na burla do novel requerimento. 5. **Quanto à mora, é sabido que a execução contra o INSS possui dois tipos de obrigações: a primeira consiste na implantação do benefício, a segunda, no pagamento de parcelas vencidas a serem liquidadas e quitadas pela via do precatório ou do RPV. No caso de o INSS não efetivar a implantação do benefício, primeira obrigação oriunda de sua condenação, no prazo razoável de até quarenta e cinco dias, surgirão, a partir daí, parcelas vencidas oriundas de sua mora. Nessa hipótese deve haver a fixação dos juros, embutidos no requisito de pequeno valor.** 6. Quanto à obscuridade apontada, referente ao momento processual oportuno para se reafirmar a DER, afirma-se que o julgamento do recurso de apelação pode ser convertido em diligência para o fim de produção da prova. 7. Embargos de declaração acolhidos, sem efeito modificativo". (STJ, EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1727063 - SP (2018/0046508-9), RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 19.05.2020) – grifei e destaquei.

Cito, ainda, precedente desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINARES. SOBRESTAMENTO DO FEITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REAFIRMAÇÃO DADER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo como art. 1.022 do Novo Código de

Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Prejudicada a presente preliminar de sobrestamento do feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, eis que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, momento em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

III - As alegações de falta de interesse de agir e julgamento extra petita também restam prejudicadas, vez que confundem-se com o mérito e com ele serão analisadas.

IV - No julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

V - A parte autora preencheu os requisitos necessários à obtenção da benesse, no curso da demanda.

VI - No tocante aos juros de mora, o decisum foi claro ao estabelecer que os juros de mora somente são devidos a partir do mês seguinte à publicação do acórdão ora recorrido, momento a partir do qual deve ser reconhecida a mora do réu.

VII - Mantidos os honorários advocatícios arbitrados em R\$2.000,00 (dois mil reais) em favor do autor, vez que foram assim fixados justamente porque houve reafirmação da DER quando do implemento dos requisitos necessários à benesse, ou seja, em momento posterior à citação.

VIII - Embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

IX - Preliminares prejudicadas. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados". (ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP, 5230103-08.2019.4.03.9999 Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO Órgão Julgador 10ª Turma Data do Julgamento 22/07/2020) – grifei.

Ante o exposto, divirjo parcialmente da eminente Relatora, tão somente para declarar que os juros de mora devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER.

É o voto.

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES.

- Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC).

- O voto condutor deixou consignado em relação ao período de 06/03/97 a 17/11/2003 que “o PPP e o laudo técnico judicial apontam exposição a ruído de 89,9 dB (A) e calor de 25,9 IBTUG, abaixo dos limites enquadrados como agressivos, não configurando, portanto, o labor nocente.” E somente em momento posterior, esteve exposto a ruído de 94,8 dB (após 17/03/2006).

- No julgamento do Recurso Especial Repetitivo da Controvérsia nº 1.727.063/SP (Tema 995), em 23/10/2019, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, o E. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: “É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

- Contando mais de 35 anos de contribuição, devida a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes da regra contida no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, com a redação dada pela EC n.º 20/98, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, em 22/09/2016. Isso porque, ficou determinado no voto do Recurso Especial Repetitivo nº 1.727.063: “Quanto aos valores retroativos, não se pode considerar razoável o pagamento de parcelas pretéritas, pois o direito é reconhecido no curso do processo, após o ajuizamento da ação, devendo ser fixado o termo inicial do benefício pela decisão que reconhecer o direito, na data em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício, em diante, sem pagamento de valores pretéritos.”

- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

- Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

- À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal. Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111), à exceção da hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, quando a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, em atenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração, para, emprestando-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento às apelações da parte autora e do INSS, sendo que o Desembargador Federal Luiz Stefanini dava parcial provimento à apelação da parte autora e dava parcial provimento à apelação do INSS, em maior extensão, para declarar que os juros de mora devem incidir após o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da publicação da decisão que procedeu à reafirmação da DER, acompanhando, no mais, o voto da Relatora, e o Desembargador Federal David Dantas acompanhou o voto da Relatora, com ressalva de seu entendimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004877-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RENI GOETTEMS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: CLEIA ROCHA BOSSAY - MS8045-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3058/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004877-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADA: RENI GOETTEMS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: CLEIA ROCHA BOSSAY - MS8045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a contar do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, requer o reconhecimento da *"prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91"*. Ao final, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004877-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADA: RENI GOETTEMS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: CLEIA ROCHA BOSSAY - MS8045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

A preliminar de atribuição de efeito suspensivo deve ser rejeitada, nos termos do art. 1.012, § 1.º, inciso V, do CPC, que determina que a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória produz efeitos imediatos.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo como art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância como art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 17/08/2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

A autora afirmou que “nasceu e cresceu em área rural no Rio Grande Do Sul, trabalhando com sua família em atividades essencialmente agrícolas, tendo dedicação exclusiva ao labor rural e de forma contínua” (ID n.º 134287359 - Pág. 1).

Sustenta que “após casar-se com o senhor JOÃO ADAIR BREIT MARTINS, também trabalhador rural, se mudaram para Bonito e deram continuidade aos trabalhos rurais”; que, “de 1984 a 1986, trabalhou na Fazenda São Pedro, onde seu marido teve sua CTPS anotada”; que, “de 1998 a 2000, trabalhou em uma chácara arrendada por seu marido do Sr. João de Freitas, em Bonito/MS, onde cultivavam mandioca, banana e hortaliças”; que, “de 2001 a 2003, trabalhou na Fazenda São João, do Sr. Jallad, inicialmente em Bela Vista/MS”; que, “posteriormente, foram transferidos para Bonito, em propriedade do mesmo patrão”; que, “em março de 2003, adquiriram uma pequena propriedade no Assentamento Guaicurus, que utilizam para plantio de ramas, hortaliças e criação de pequenos animais para consumo próprio, comercializando o excedente”. (ID n.º 134287359 - Pág. 2).

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- cópia da certidão de casamento, celebrado em 24/12/1977, com JOÃO ADAIR BREIT MARTINS (ID n.º 134287359 - Pág. 87).

- cópia da CTPS do Sr. JOÃO ADAIR BREIT MARTINS, emitida em 1975, comprovando vínculos empregatícios: de 15/05/1980 até 30/05/1981, no cargo de “serviços gerais” para o empregador: “TRMÃOS GEORGE E LINS” e de 01/09/1984 até o ano de 1986, no cargo de “tratorista”, na “Fazenda São Pedro”, tipo do estabelecimento: “agropecuária” - empregador: “PEDRO GALVÃO P. TEODORO” (ID n.º 134287359 - Págs. 32 a 33).

- cópia do “CONTRATO DE ARRENDAMENTO DE IMÓVEL RURAL PARA FINS DE EXPLORAÇÃO AGRÍCOLA”, celebrado em 15/10/1998, no município de Bonito/MS, constando o Sr. JOÃO ADAIR BREIT MARTINS como arrendatário de parte do referido imóvel rural (“aproximadamente 17 hectares”) e responsável, pelo prazo de dois anos (de 15/10/1998 a 15/10/2000) pelo “plantio de dois hectares de mandioca amarelinha e 200 pés de bananas de primeira qualidade” (ID n.º 134287359 - Págs. 24 a 25);

- cópia do contrato, celebrado em 31/05/2000, para “ARRENDAMENTO DO IMÓVEL RURAL DENOMINADO FAZENDA SÃO JOÃO”, no município de Bela Vista/MS, para fins de exploração agrícola, constando o Sr. JOÃO JOSÉ JALLAD como arrendador e o Sr. JOÃO ADAIR BREIT MARTINS como arrendatário, pelo prazo de três anos e quatro meses - de 01/06/2000 a 30/09/2003 (ID n.º 134287359 - Págs. 26 a 29);

- cópia da carteira de associado do SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS DE BONITO/MS, em nome do Sr. JOÃO ADAIR BREIT MARTINS, com data de admissão em 12/01/2002 (ID n.º 134287359 - Pág. 18);

- recibos, em nome do Sr. JOÃO ADAIR BREIT MARTINS, comprovando o pagamento de mensalidades ao referido Sindicato, de “julho a novembro de 2002” e de “outubro a novembro de 2004” (ID n.º 134287359 - Pág. 20);

- cópia do contrato de compra e venda, em 17/03/2003, comprovando a aquisição, pela autora e seu marido (JOÃO ADAIR BREIT MARTINS - qualificado como “agricultor”), de um “lote de terreno rural, situado no Assentamento Guaicurus”, devidamente registrado no INCRA sob o n.º 128658 - documento autenticado em Cartório (ID n.º 134287359 - Págs. 21 a 23);

- certidão de nascimento de LEONARDO DANIEL CRISTALDO MARTINS, em 20/01/2010, neto da requerente - filho de DANIEL GOETTEMS MARTINS e MARIANA LIMA CRISTALDO (ID n.º 134287359 - Pág. 11). Consta dos autos que DANIEL GOETTEMS MARTINS (filho da autora) faleceu em acidente de trânsito no dia 23/12/2009 (ID n.º 134287359 - Págs. 12 a 15).

- cópia do “TERMO DE ACORDO SOBRE GUARDA DE MENOR”, comprovando que a requerente e seu marido (qualificado como “lavrador”) detêm a guarda do neto LEONARDO DANIEL CRISTALDO MARTINS (ID n.º 134287359 - Págs. 30 a 31);

- comprovante de que o benefício de aposentadoria por idade rural requerido pela autora (em 26/08/2014) foi indeferido na esfera administrativa (ID n.º 134287359 - Pág. 35);

- cópia de documento subscrito pelo Diretor da “Escola Municipal Rural Ozório Jacques - Projeto de Assentamento Guaicurus - Zona Rural - Bonito/MS” de que o aluno LEONARDO DANIEL CRISTALDO MARTINS (neto que vive sob a guarda da autora e de seu marido) está matriculado no referido estabelecimento de ensino, tendo frequentado “o 2.º ano do Ensino Fundamental, no ano letivo de 2017” (ID n.º 134287359 - Pág. 34).

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Consta do Termo da audiência, realizada em 18/04/2018, perante o MM. Juízo da 1.ª Vara da Comarca de Bonito/MS (ID n.º 134287359 - Págs. 80 e 81), que as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural. Acrescentam que o casal trabalha, em regime de economia familiar, na pequena propriedade deles, localizada no referido “Assentamento Guaicurus”, integrante da Zona Rural do município de Bonito/MS, inclusive até a data da audiência.

Embora não haja transcrição dos depoimentos nos autos, da oitiva das mídias constantes do processo no Sistema PJE, é possível verificar que a testemunha DARIO MORAIS DAS DORES afirmou que “conhece a autora desde 2004; que ela já morava no assentamento antes dele chegar com a família; que sabe dizer que “o lote é pequeno”; que “a autora e o marido não têm empregados”; que “os vizinhos trocam serviços quando necessário”; que “a autora e o marido moram lá nessa propriedade até hoje”; que “as propriedades rurais nesse assentamento e que o aproveitamento é de apenas 50%”; que “a autora e marido vivem do que produzem na roça”.

Indagado sobre “o que eles produzem”, o depoente respondeu que “eles fazem uma plantaçãozinha mais caseira, como: rama, batata, hortaliça, essas coisas, além de terem uma vacinha leiteira”; que “eles também criam frango e, quando aparece um comprador, eles vendem o que produzem na própria propriedade”.

Por sua vez, a testemunha DULCINEIA PEREIRA ROCHA afirmou conhecer a autora “desde 2003”; “quando conheceu a autora, ela já era casada com Seu João e que eles têm dois filhos”. Afirmo que eles tiveram “uma menina e um menino”, mas que o rapaz “já é falecido”; que a depoente e a autora moram no Assentamento Guaicurus e que são vizinhas; que “desde 2003 até os dias atuais, a autora e seu marido moram e trabalham juntos na mesma propriedade rural localizada no referido assentamento.”

Ao ser questionada sobre o tamanho da propriedade em que mora a autora, a depoente respondeu que (sic) “deve ser uns 17 hectares, pois eu moro em um sítio de 17 hectares e, nesse assentamento, os sítios são mais ou menos do mesmo tamanho”; que “a autora e seu marido não têm empregados”; que “moram e trabalham no referido sítio, junto com o netinho”; que “eles plantam horta, mandioca e essas coisinhas da roça”; que “desde que conheceu a família, nem o seu João (marido da autora) nem Dona Reni trabalharam na cidade”; que a depoente já mora no referido assentamento há 24 anos, mas somente conheceu a autora no ano de 2003, ocasião em que ela e o marido foram morar no referido assentamento. Pelo que sabe, “a autora e seu marido vivem do produto do trabalho do campo”.

Por fim, a testemunha RUFINO MARQUES GARCIA afirmou que “conhece a autora antes de 2000”. Informou “que, no ano de 2000, a Dona Reni e o marido arrendaram uma terra do “Seu João”. Afirmo que, por diversas vezes, ajudou Dona Reni e seu marido nas referidas propriedades. Ao ser questionado se “apenas o marido da autora trabalhava na roça ou se ela também ajudava”, a testemunha respondeu que (sic) “autora ajudava direto o marido na roça”.

Declarou que "a autora e o marido passavam de fazenda em fazenda, sempre trabalhando na roça, até que foram morar no Assentamento Guaicurus, em 2003; que, "de 2003 até hoje eles moram e trabalham juntos nesse assentamento rural". Ao ser indagada sobre "o que eles plantam nessa propriedade", a testemunha respondeu que "eles plantam horta, plantação" e que "eles vivem do que eles produzem lá"; que "eles não têm empregados"; que sabe que "Seu João e Dona Reni não trabalharam na cidade, desde o tempo em que os conhece". Afirmou que sempre os viu "trabalhando na roça"; que não sabe detalhar "se Dona Reni e Seu João são casados no papel ou se vivem juntos"; que sabe que eles tiveram filhos.

É inconteste o valor probatório dos documentos apresentados, dos quais é possível inferir a profissão exercida pelo marido da parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Não se pode perder de vista que, diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E os elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

Portanto, não vigora o argumento da autarquia apelante no sentido de que não se aproveita à autora a condição de trabalhador rural de seu cônjuge. Veja-se:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.627.249 - PE (2016/0248066-8).

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5.ª REGIÃO, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL AO CONJUGE. COMPROVAÇÃO. VALORES EM ATRASO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DAS ADI'S 4357/DF e 4425/DF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- O trabalhador rural tem direito à aposentadoria especial, aos 60 (sessenta) anos, se homem, e aos 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, II, CF/88), comprovados o exercício de labor no campo e o período de carência (art. 143, da Lei nº. 8.213/91).

- A prova da atividade rural deve ser feita na forma prevista no artigo 106 da Lei 8.213/91. Contudo, ante as reconhecidas dificuldades daqueles que vivem na zona rural, em sua maioria desprovidos de qualquer registro de seu trabalho, a jurisprudência tem admitido que a comprovação seja feita mediante início de prova documental, corroborado por depoimentos testemunhais.

- No caso, a autora colacionou aos autos o comprovante de recebimento do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu esposo, como empregado rural, além dos registros na CTPS de seu cônjuge como empregado rural, que complementado pelos depoimentos testemunhais comprovam a sua atividade rural, fazendo, jus, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na qualidade de trabalhadora rural, desde a data do requerimento administrativo.

- É assente a jurisprudência no colendo STJ de que a juntada de documentos em nome do marido da requerente demonstrando a condição de rural deste aproveita-se, também, a esposa, sendo despcienda, assim, a documentação em nome próprio. Precedentes do colendo STJ.

- Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para o percentual de 10% sobre o valor da condenação, com observância do disposto contido na Súmula 111/STJ.[...]

(STJ – REsp: 1627249 PE 2016/0248066-8, Relator: Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 20/04/2018 – g.n.)

Não obstante o INSS ter apontado que a demandante e seu marido possuem antigos registros de atividade urbana, nos termos da consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social, nota-se que esses fatos não alteraram a solução da causa, pois tais vínculos empregatícios são relacionados à ocasião anterior à carência exigida em lei. A consulta atualizada ao CNIS revela que o registro urbano da autora terminou em 31/07/1992.

Tenha-se presente que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral, consoante corroboram os depoimentos das testemunhas ouvidas, no sentido de que a autora desenvolvia o labor rural ao lado de seu marido, a fim de contribuir para a subsistência da família.

Esclareça-se que o Colendo Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, no julgamento do RESP nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva, a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

Conforme registrado pela magistrada sentenciante, *in verbis*:

"A prova testemunhal atestou que, de fato, a parte autora laborou no meio rural, em verdadeiro regime de economia familiar. Outrossim, a existência de eventuais anotações esparsas em regime urbano não tiram da requerente a qualidade de segurada especial.

(...) A prova testemunhal colhida sobre o crivo do contraditório, ainda mais quando não contraditadas as testemunhas, tem um valor relevante e integram o sistema probatório processual, permitindo ao juízo sopesar a sua valia e sobre ela acertar a sua convicção.

No feito em tela, os elementos indiciários, documentos constantes nos autos, somados aos esclarecimentos prestados pelas testemunhas, comprovam plenamente o período laborado pela autora." (ID nº 134287359 - Págs. 94 e 95)

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei nº 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado – mais precisamente, em 26/08/2014, conclusão que, por si só, indica não ter razão alguma a prejudicial de mérito trazida pelo INSS em seu recurso, concernente à alegada prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, nos termos do art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei nº 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário nº 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei nº 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE nº 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE nº 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal nº 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual nº 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei nº 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais nº 1.135/91 e nº 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual nº 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência. Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RÚRICO NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não conhecimento do reexame necessário, conforme disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000266-84.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERALDO CONTE

Advogados do(a) APELADO: VALMIR ROBERTO AMBROZIN - SP171988-N, MARILIA DE CAMARGO QUERUBIN - SP60220-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000266-84.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERALDO CONTE

Advogados do(a) APELADO: VALMIR ROBERTO AMBROZIN - SP171988-N, MARILIA DE CAMARGO QUERUBIN - SP60220-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 5488476 – pp. 427/431) de acórdão assentado (Id. 4533352 – pp. 419/420):

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA EXTRA-PETITA ANULADA. APLICAÇÃO DO ART. 1.013, §3º, II, DO NOVO CPC. RECÁLCULO DA RMI. DIREITO ADQUIRIDO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

- Sentença nula, posto que extra petita.

- O art. 1.013, §3º, IV, do novo CPC, possibilita a esta corte dirimir de pronto a lide, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

- O cálculo da renda mensal inicial com base no direito adquirido até a data da entrada em vigor da EC nº 20/1998 deve observar o disposto no artigo 187 do Decreto nº 3.048/99, o qual estabelece que os 36 salários-de-contribuição anteriores a dezembro de 1998 devem ser atualizados até tal data, com a renda mensal inicial então obtida sendo reajustada pelos índices aplicados aos benefícios previdenciários até a data do início do benefício.

- A RMI calculada de acordo com a legislação de regência, atualizada até a DIB, conforme cálculos da Contadoria do Juizado Especial Federal Cível de Botucatu, resulta em RMI de R\$ 1.203,40, valor inferior à implantada administrativamente (R\$ 1.217,34).

- O autor é carecedor de ação por falta de interesse de agir, tendo em vista que o provimento jurisdicional solicitado não lhe trará nenhuma utilidade prática. - Verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, respeitada a suspensão de exigibilidade prevista no art. 98, § 3º, do CPC.

- Preliminar acolhida. Processo julgado extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil.”

Sustenta o embargante, em síntese, que para aferição do seu direito ao cálculo da RMI da sua aposentadoria em data anterior, que lhe proporcionasse um benefício de maior valor, o cálculo teria que ser elaborado na data da DER, em 28/06/2005, e não em 08/2013. Aponta a existência de erro material na elaboração dos cálculos da contadoria do juízo, tendo em vista ter requerido expressamente a modificação da DIB para 15/12/1998, conforme expresso na letra “b” dos pedidos iniciais. Requer sejam sanados os vícios apontados.

Convertido o julgamento em diligência, para o fim de determinar a remessa dos autos à RCAL desta E. Corte, a fim de verificar se o cálculo do benefício do autor com base no seu direito adquirido ao melhor benefício em 15/12/1998 lhe é vantajoso, notadamente em razão da memória de cálculo constante no Id. 2085303 (pp. 14/19), cuja metodologia impugnada em seus embargos de declaração.

Informações prestadas pela Contadoria deste Tribunal (Id. 90551151).

O INSS manifestou ciência, batendo-se pela rejeição dos embargos de declaração (Id. 96511433).

A parte embargante deixou de se manifestar (Id. 101931258).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000266-84.2018.4.03.6131

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERALDO CONTE

Advogados do(a) APELADO: VALMIR ROBERTO AMBROZIN - SP171988-N, MARILIA DE CAMARGO QUERUBIN - SP60220-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexatidão evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, verifica-se a ocorrência do equívoco apontado, especificamente no que concerne ao reconhecimento da nulidade da sentença, tendo em vista que houve pedido expresso para a alteração da DIB para 15/12/1998.

No entanto, a extinção do feito, sem resolução do mérito, deve ser mantida, tendo em vista que o provimento jurisdicional requerido pelo embargante não lhe trará nenhuma utilidade prática.

Veja-se, conforme constou expressamente do julgado ora embargado:

"O autor aposentou-se com DIB em 28/06/2005, mas alega que possuía direito adquirido ao cálculo do benefício quando implementou as condições para a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, em 15/12/1998.

Na oportunidade esclareço que a Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

O direito dos segurados que, até a data da publicação da EC n.º 20/98, tivessem cumprido os requisitos para a obtenção do benefício restou assegurado na forma do seu art. 3º, in verbis:

Art. 3º - É assegurada a concessão de aposentadoria e pensão, a qualquer tempo, aos servidores públicos e aos segurados do regime geral de previdência social, bem como aos seus dependentes, que, até a data da publicação desta Emenda, tenham cumprido os requisitos para a obtenção destes benefícios, com base nos critérios da legislação então vigente.

E o artigo 187 do Decreto n.º 3.048/99, garantiu a concessão da aposentadoria nas condições previstas na legislação anterior à EC n.º 20/98, da seguinte forma:

Art. 187. É assegurada a concessão de aposentadoria, a qualquer tempo, nas condições previstas na legislação anterior à Emenda Constitucional n.º 20, de 1998, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que, até 16 de dezembro de 1998, tenha cumprido os requisitos para obtê-la.

Parágrafo único. Quando da concessão de aposentadoria nos termos do caput, o tempo de serviço será considerado até 16 de dezembro de 1998, e a renda mensal inicial será calculada com base nos trinta e seis últimos salários-de-contribuição anteriores àquela data, reajustada pelos mesmos índices aplicados aos benefícios, até a data da entrada do requerimento, não sendo devido qualquer pagamento relativamente a período anterior a esta data, observado, quando couber, o disposto no § 9º do art. 32 e nos §§ 3º e 4º do art. 56.

Devo destacar que o art. 53 da Lei n.º 8.213/91 não exige o cumprimento de idade mínima para aqueles segurados que até a entrada em vigor da EC n.º 20/98 tenham cumpridos os requisitos para a obtenção da aposentadoria proporcional - tanto é que houve concessão administrativa do benefício.

Nesses termos, a forma de cálculo utilizada pela Contadoria do Juízo na elaboração da RMI, que serviu de base para a prolação da sentença, resta equivocada, na medida em que a contadoria elaborou a RMI com "correção dos salários até a data do requerimento administrativo (28/06/2005)".

A RMI calculada de acordo com a legislação de regência, atualizada até a DIB, conforme cálculos da Contadoria do Juizado Especial Federal Cível de Botucatu, resulta em RMI de R\$ 1.203,40, valor inferior à implantada administrativamente (R\$ 1.217,34)."

Não se olvida, ademais, que em prol da melhor solução ao litígio, e considerando as argumentações sobre cálculos levantadas nestes declaratórios, foi determinada a remessa dos autos à Seção de Contadoria desta Corte, para nova análise, tendo sobrevido as seguintes informações:

"No r. despacho anterior (id 2424008), foi determinado que esta seção verificasse se o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, segundo as normas vigentes antes da entrada em vigor da EC n.º 20/98 (DIB em 14/12/1998), seria mais vantajoso do que aquele efetivamente implantado, com DIB (DER) em 28/06/2005 e RMI no valor de R\$ 1.217,34.

No que toca ao modelo de apuração de benefícios com base na média dos últimos 36 salários de contribuição, tanto a Lei n.º 8.213/91 (art. 29) quanto o Decreto n.º 3.048/99 (art. 32) definiram que deveriam ser considerados aqueles dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

O artigo 9º da EC n.º 20/98 garante o direito de opção à aposentadoria estabelecida pelas normas do regime geral de previdência social, assegurando o direito de aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social até a data de publicação da aludida emenda, com cumprimento de uma série de requisitos, de fato, cumpridos.

Portanto, se a DIB a ser verificada deverá ser em 14/12/1998, incontestado o fato de que deverão ser considerados os 36 salários de contribuição anteriores a 12/1998 (meses de 12/1995 a 11/1998), assim, na opinião deste serventário, cristalino que a apuração da RMI deva ocorrer em 16/12/1998 (ou em 14/12/1998).

Nesses termos, a RMI da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 14/12/1998 resultaria no valor de R\$ 710,73 (setecentos e dez reais e setenta e três centavos), conforme demonstrativo elaborado por esta seção (id 3449611, pág. 01).

Entende-se, deste modo, que o segurado teria direito a uma RMI no valor de R\$ 710,73 em 12/1998, conseqüentemente, teria direito a uma renda mensal no valor de R\$ 1.203,40 (um mil, duzentos e três reais e quarenta centavos) em 06/2005, conforme demonstrativos elaborados por esta seção (id 3449611, págs. 02/05) e pelo INSS (id 5488476, págs. 17/19).

Ocorre que a RMI efetivamente implantada ao segurado, na forma da Lei nº 9.876/99, resultara no valor de R\$ 1.217,34 (id 5488476, págs. 14/17), ou seja, quantia superior à renda mensal que estaria recebendo em 06/2005 o segurado caso tivesse se aposentado em 14/12/1998 (RS 1.203,40).

Assim sendo, respeito o posicionamento do segurado para a resolução da questão, mas discordo do modelo que pretende empregar para desqualificar o procedimento adotado pelo INSS no ato de implantação do benefício mais vantajoso (id 5488476, págs. 14/19), qual seja, atualizar monetariamente os 36 salários de contribuição anteriores a 12/1998 (meses de 12/1995 a 11/1998) até a DER (06/2005)."

Nesse particular, o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador, o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração, apenas para afastar a nulidade da sentença, prevalecendo, quanto ao mais, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, provendo-se a apelação do INSS a esse respeito.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Nulidade do julgado afastada, tendo em vista que houve pedido expresso para a alteração da DIB para 15/12/1998.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal quanto ao mérito é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004362-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIDALVA ALVES DE SOUZA E SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004362-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIDALVA ALVES DE SOUZA E SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

Em 13.03.2019, a Magistrada de primeiro grau determinou que a parte autora emendasse a inicial no prazo de 15 dias, apresentando “início de prova material do labor rural até o ano de 2015, quando completou a idade mínima para se aposentar (seu esposo aposentou-se como segurado especial em 2005 – f. 21 e os recibos de f. 30/31, além de não deterem fé pública, são unilaterais)”.

A requerente peticionou informando que “deixa de cumprir neste momento referida determinação, haja vista que, os documentos carreados aos autos como, por exemplo, a certidão de casamento do autor aonde consta como seu endereço o Assentamento Mato Grande serve como indicio de prova material, além dos documentos carreados as fls.”, motivo pelo qual requereu “a designação de audiência de instrução e julgamento para que as testemunhas a serem arroladas corroborem a qualidade de segurado especial da autora”.

O juízo a quo rejeitou a petição inicial e julgou extinta a ação com base no art. 485, inciso I, do Código de Processo Civil.

A parte autora apelou, pugnano pela reforma integral da sentença. Alega que houve cerceamento de defesa, por não ter sido possibilitada a devida instrução processual, restando suprimida fase processual, apesar de requerida prova testemunhal, bem como que os documentos juntados com a exordial comprovam a atividade rural. Subsidiariamente, prequestiona a matéria.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004362-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUCIDALVA ALVES DE SOUZA E SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JEFFERSON FERNANDES NEGRI - SP162926-A, JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Alega a autora não ter sido dada oportunidade de comprovar seu direito por meio de prova testemunhal.

Descabida a extinção do processo sem julgamento de mérito.

Conforme preleciona Arruda Alvim, em sua obra Manual de Direito Processual Civil, 5ª ed.: “O julgamento antecipado da lide marca-se pela desnecessidade ou irrelevância da audiência para produção de provas. Este entendimento vem claro na interpretação do novo § 2º do artigo 331 ao se referir à designação da audiência de instrução e julgamento se necessária. Esta expressão, parece-nos, diz com a necessidade de produção de provas em audiência de instrução e julgamento. Assim sendo, deve-se ter o julgamento antecipado da lide porque a questão de mérito se resume na aplicação da lei ao caso concreto, já definido pela ausência de qualquer controvérsia em torno dos fatos e, então, encontra aplicação a regra de que acerca do direito não se faz prova, por força da aplicação do princípio iura novit curia (...), ou, então, porque, apesar da existência de questões de fato que dependam de prova, essa prova não é oral e nem há prova pericial a ser realizada em audiência de instrução, por ser exclusivamente documental, por exemplo”.

O caráter alimentar dos benefícios previdenciários imprime ao processo em que são vindicados a necessidade de serem facultados todos os meios de prova, não só a documental, a fim de que o autor possa devidamente comprovar os fatos por ele alegados, ainda mais, em casos, como nos autos, em que se sustenta a situação de trabalhador no campo.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dê em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

É de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.

- Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.

- Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.

- Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.

- Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.

- Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.

- Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.

- CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).

- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.

- A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comercial. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.

- As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.

- A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

- A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

- Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.

- A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

- A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.

- O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autora tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(TRF3, AC 5038619-35.2018.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 8.ª Turma, j. 07/05/2019)

Não obstante a prova documental denotar registro de atividade urbana de seu cônjuge, pretende ela demonstrar o exercício de atividade rural durante o período produtivo de exercício laboral.

A ausência de produção de prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim declarado, acarreta violação ao princípio constitucional do contraditório e do devido processo legal, tornando a sentença nula.

Nesse sentido tem decidido a 8.ª Turma: ApReeNec/SP 0005656-25.2019.4.03.9999 – Relator: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA – j. 25/03/2020 e DJF3 Judicial 1 30/03/2020, sendo também entendimento majoritário nos demais órgãos julgadores desta Corte (AC 5125838-52.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Inês Virgínia, 7.ª Turma, j. 07/05/2019; ApCiv 5896402-15.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 15/12/2019; ApCiv 5635875-81.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vanessa Mello, j. 26/02/2020; AC 5610325-84.2019.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, 10.ª Turma, j. 27/08/2019).

Posto isso, dou provimento à apelação, para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para seu regular processamento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. SENTENÇA ANULADA.

- Caracterizado o cerceamento de defesa, pois obstada a colheita de depoimentos das testemunhas, a anulação da sentença impor-se de rigor.

- Retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005330-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIA ERLIENE DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005330-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIA ERLIENE DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005330-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ANTONIA ERLIENE DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JEAN ROMMY DE OLIVEIRA - MS5607-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 03.02.2006, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 150 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 30.11.1976, qualificando o cônjuge como lavrador;
- fotos.

Em que pese a declaração do Sr. Sidney Nonato de Queiroz, datada de 08.08.2001, declarando à quitação proveniente da venda de lote no Projeto de Assentamento Carlos Roberto Santos Mello, localizado no Município de Sonora-MS, e esclarecendo *"entre as partes que o documento definitivo ou seja transferência dos direitos a que se refere a AUTORIZAÇÃO DE OCUPAÇÃO N.º 024/98, expedido pelo Departamento de Terras e Colonização – TERRASUL, será cedido pelo Sr. Joaquim Inácio da Silva e sua esposa, (sogro do declarante inicial qualificado)"*, esta não temo condão de comprovar o trabalho campesino desempenhado pela apelante.

O INSS juntou com a contestação informações do Sistema CNIS da Previdência Social e DATAPREV, revelando que o marido da demandante possui registros de atividades para Pedro Martins de Barros, de 20.05.1983 a 04.11.1994 e na empresa PORTONOVO Empreendimentos & Construções Ltda., de 05.02.2002 a 19.07.2011 (vínculo extemporâneo confirmado pelo INSS), bem como recebe aposentadoria por idade desde 24.11.2010.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. A única testemunha, ouvida na qualidade de informante, declara genericamente que conhece a parte autora há bastante tempo e afirma o alegado labor rural.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é inconteste.

No entanto, verifica-se que o início de prova material encartado aos autos é bastante antigo, não tendo sido confirmado pela prova testemunhal, cujo depoimento foi vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da parte autora, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Como ressaltado pelo Juízo a quo: *"Além disso, na instrução processual foi ouvida apenas uma pessoa, na qualidade de informante, o qual confirmou que, ao menos desde 2002, a requerente reside junto com seu marido, Joaquim Inácio Silva, na cidade de Pedro Gomes, exercendo apenas os afazeres domésticos"*.

Insta asseverar que conforme consulta realizada no Sistema DATAPREV, acima mencionada, verifica-se que o cônjuge da demandante recebe *"APOSENTADORIA POR IDADE"*, com DIB em 24.11.2010, estando cadastrado no ramo de atividade *"COMERCIÁRIO"* e forma de filiação *"EMPREGADO"*.

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

De rigor, portanto, o indeferimento do benefício, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.
- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5004850-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVANI DE SOUZA ARAUJO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5004850-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVANI DE SOUZA ARAUJO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício pretendido, a partir da data do pedido administrativo (10/11/2014). Determinou que “*Considerando que o réu goza das mesmas prerrogativas da Fazenda Pública – conforme reiterada e já indiscutível jurisprudência do E. Tribunal Regional Federal da 3.ª Região – isento-o do pagamento das custas processuais*”. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.º 111, do C. STJ)

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão em questão. Se vencido, insurge-se com relação ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros moratórios, bem como requer a isenção de custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004850-65.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IVANI DE SOUZA ARAUJO ROCHA

Advogado do(a) APELADO: FABIANO ANTUNES GARCIA - MS15312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

Inicialmente, ressalte-se que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, ante a falta de interesse em recorrer com relação às custas, uma vez que não houve condenação a respeito.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: “

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 06.11.2014, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 16.02.1987, qualificando o cônjuge como “operador de moto serra”;
- certidão do cartório da 5.ª Zona Eleitoral de Nova Andradina-MS, datada de 08.04.2014, em nome do marido da autora, na qual consta a ocupação “TRABALHADOR RURAL”;
- CTPS deste último, com registro de atividade em serviços rurais de 14.04.2010 a 23.11.2016 e
- “Declaração de Nascimento Vivo” do Ministério da Saúde, constando como “mãe” a autora, referente ao termo da gravidez em 08.10.1992, ocorrida no “Domicílio Faz. Campo Roxo”.

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, em nome do marido da autora, constando o registro indicado na CTPS, bem como os registros de atividades urbanas de 24.08.1981 a 03.12.1981 e 01.12.1999, sem data de saída e em serviços rurais de 01.04.1993 a 31.05.1994.

Frise-se que o fato de o marido da requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não altera a solução da causa, pois trata-se de época anterior à carência exigida em lei, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Cabe mencionar que mesmo sendo o marido empregado rural com registro em CTPS, a jurisprudência admite a extensão da condição para a esposa, no pressuposto de que o trabalho desenvolvido pela mulher, diante da situação peculiarmente difícil no campo, se dá em auxílio a seu cônjuge, visando aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

E é de sabença comum que, vivendo na zona rural, a família trabalha em mútua colaboração, reforçando a capacidade laborativa, de modo a alcançar superiores resultados, retirando da terra o seu sustento.

Nesse sentido, julgado da 8.ª Turma deste E. Tribunal, do qual se extrai:

“PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES. REQUISITOS SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES.

- *Início de prova escrita corroborada pela prova testemunhal justifica o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.*
- *Documentos de identificação da autora, nascida em 11.06.1961.*
- *Certidão de nascimento da autora em 11.06.1961, qualificando o pai e a mãe como lavradores.*
- *Certidão de casamento em 24.09.1990, qualificando o marido como lavrador.*
- *Certidão de nascimento do filho em 29.12.1982, qualificando o pai como agricultor. Anotado o óbito em 22.03.2005.*
- *Certidão de óbito do filho em 22.03.2005, qualificando o pai como lavrador.*
- *Certidões de nascimento dos outros filhos em 03.08.1991 e 14.09.1992, qualificando o marido como lavrador.*
- *CTPS do marido da autora, constando vínculos em atividade rural, nos períodos de 16.01.2002 a 17.11.2009, e a partir de 02.08.2010 (sem data de saída).*
- *Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.06.2016.*
- *A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios da autora, e que recebe pensão por morte desde 28.09.2005, ramo atividade comerciário. Em nome do marido da autora, consta que requereu aposentadoria rural por idade, que foi indeferida. Também trouxe a inicial de ação judicial da autora pleiteando pensão por morte do filho.*
- *As testemunhas conhecem a autora há muito tempo e confirmam seu labor rural.*
- *A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.*
- *A autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.*
- *Não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.*
- *A autora apresentou registros cíveis que qualificam o marido como lavrador, e é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, bem como dos testemunhos que confirmam seu labor no campo, comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*
- *A autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2016, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 180 meses.*
- *O termo inicial deve ser mantido na data da comunicação do indeferimento administrativo em 17.08.2016, conforme fixado na sentença. Entendimento de que o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.06.2016), pois representa o momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não é possível no caso, pois não houve insurgência da parte autora.*
- *Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*
- *Nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).*

Cabe ressaltar a existência de prova oral. Na audiência realizada em 13.06.2018, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural. A testemunha Aristóteles Dorea do Nascimento, afirmou que conhece a demandante há 18 anos, que levava pessoas para trabalhar nas fazendas, que a requerente trabalhou nas fazendas Santa Inês, Primavera e Santa Elídia, que o trabalho sempre foi como "bóia-fria", não tendo conhecimento de trabalho urbano da mesma. Por sua vez, a testemunha Tereza de Souza Pessoa, aduziu que conhece a autora desde 1990, sempre como "bóia-fria", tendo trabalhado como requerente, incluindo na Fazenda Campo Roxo, que a autora trabalhou até o ano anterior à data da realização da audiência, e que nunca trabalhou na cidade.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Quanto ao questionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma a legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, conheço em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000930-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DENILSON RICARDO

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 0000930-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DENILSON RICARDO

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 89932641, p. 75-78) de acórdão assimementado (Id. 89932641, p. 63-70):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, sendo o primeiro em 09/09/1986 e o último de 01/02/1995 a 03/07/2002. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, a partir de 11/03/2003, com última remuneração em 07/2011 (benefício ativo à época).

- A parte autora, frentista, contando atualmente com 50 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. -

- O laudo judicial atesta que a parte autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, diabetes, artrite reumatoide e gota. As doenças reumáticas presentes justificam uma incapacidade para o trabalho de frentista e semelhantes. Há incapacidade parcial e permanente, desde o ano de 2003, conforme documentos médicos apresentados.

- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 03/05/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

- Por outro lado, cumpre saber-se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Neste caso, a parte autora apresenta patologias que impedem a realização de suas atividades habituais e outras semelhantes, conforme atestado pelo perito judicial.

- Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

- Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

- Tendo em vista que a parte autora estava recebendo auxílio-doença quando ajuizou a demanda, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação (22/08/2011 - fis. 37), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia (STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP - Órgão Julgador: Primeira Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Ref. Ministro Benedito Gonçalves).

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

- As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

- Apelação parcialmente provida."

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão evidencia "contradição dos Nobres Desembargadores Federais no V. Acórdão em relação ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que esse é devido desde a data do requerimento administrativo, quando não houver recuperação da capacidade laborativa".

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000930-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DENILSON RICARDO

Advogado do(a) APELANTE: ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR - SP89472-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à fixação do termo de início do benefício, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante como encaminhamiento dado pelo colegiado julgador no tocante à fixação do termo de início do benefício na data da citação, o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "o termo inicial da aposentadoria por invalidez do Embargante deve ser fixado na data do requerimento administrativo e não da citação, que deve ser fixado somente na ausência de requerimento administrativo anterior" (Id. 89932641, p. 78), em que pese o deslinde escoreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento o precedente que embasou o voto inserido sob Id. 89932641, p. 66, no ponto impugnado:

"Tendo em vista que a parte autora estava recebendo auxílio-doença quando ajuizou a demanda, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação (22/08/2011 - fis. 37), de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077097-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N, ELIZABETH FIGUEIREDO MONSEF BORGES - SP209419-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077097-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N, ELIZABETH FIGUEIREDO MONSEF BORGES - SP209419-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 123361132) de acórdão assim ementado (Id. 101925474):

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ DEMONSTRADA À ÉPOCA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. MOMENTO DA INCAPACIDADE. EMANCIPAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei n.º 8.213/91.
3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado da de cujus.
4. Observa-se que a própria autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a invalidez da autora ao lhe conceder o benefício de amparo social a pessoa portadora de deficiência desde 28.05.1997 (ID 8632289), tornando incontroversa tal questão.
5. Verifica-se pelo conjunto probatório que a autora é inválida e que essa invalidez já se encontrava presente antes do óbito do segurado, tornando desnecessária a produção de qualquer outra prova para comprovar o início da incapacidade da parte autora.
6. Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.
7. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que "é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n.º 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito".

8. *Salienta-se, ainda, que a emancipação gerada pelo casamento afeta tão somente os dependentes que eram menores de 21 anos de idade, não alcançando os dependentes inválidos, sendo que a justificativa para a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente à época do óbito da de cujus, sendo irrelevante o fato da incapacidade para o labor ter surgido antes ou depois da maioridade.*

9. *Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.*

10. *Apelação parcialmente provida.*

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe apresenta omissão na análise dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que *"a parte autora não tinha qualidade de dependente, nos termos do artigo 16, inciso I, da Lei 8213/91, portanto, não faz jus ao benefício pretendido, devendo ser dado provimento ao reexame necessário e julgado inteiramente improcedente o pedido"*.

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 130288126).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5077097-15.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N, ELIZABETH FIGUEIREDO MONSEF BORGES - SP209419-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, *"a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo"* (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à inobservância da aplicação da legislação vigente na análise da condição de dependente do embargado, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que *"sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS. Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que "é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito"*. Salienta-se, ainda, que a emancipação gerada pelo casamento afeta tão somente os dependentes que eram menores de 21 anos de idade, não alcançando os dependentes inválidos, sendo que a justificativa para a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente à época do óbito da de cujus, sendo irrelevante o fato da incapacidade para o labor ter surgido antes ou depois da maioridade" (Id. 101925471), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que *"o direito à pensão por morte depende da comprovação da qualidade de dependente das pessoas habilitadas ao benefício, bem como da qualidade de segurado do 'de cujus', o que não acontece no caso ora em debate"* (Id. 123361132), em que pese o deslinde esboçado da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 107953498, destacando-se:

"Sendo, portanto, beneficiário o filho maior inválido, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, I e 4º, da LBPS.

Ressalte-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, no que tange à invalidez, firmou entendimento no sentido de que "é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III

c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito", in verbis:

PROCESSIONAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INCAPACIDADE ANTERIOR AO ÓBITO E POSTERIOR À SUA MAIORIDADE. IRRELEVANTE O FATO DE A INVALIDEZ TER SIDO APÓS A MAIORIDADE DO POSTULANTE. ART. 16, III, C/C O § 4º DA LEI N. 8.213/91. MERAMENTE NECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DE QUE A INVALIDEZ É ANTERIOR AO ÓBITO.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária cumulada com pedido de tutela antecipada, proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão de benefício de pensão por morte. Na sentença, julgou-se procedente o pedido para conceder a pensão. No Tribunal a quo,

a sentença foi reformada para julgar improcedente o pedido.

II - Nesta Corte deu-se provimento ao recurso especial para reformar o acórdão recorrido e restabelecer a concessão da pensão por morte.

III - Nas hipóteses em que há o provimento do recurso, a Corte Especial deste Tribunal já se manifestou no sentido de que o juízo de admissibilidade do especial pode ser realizado de forma implícita, sem necessidade de exposição de motivos. Assim, o exame de mérito recursal já traduz o entendimento de que foram atendidos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de sua admissibilidade, inexistindo necessidade de pronunciamento explícito pelo julgador a esse respeito. (EREsp 1.119.820/PI, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 19/12/2014). No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.429.300/SC, relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma,

DJe 25/6/2015; AgRg no Ag 1.421.517/AL, relatora Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/4/2014.

IV - Verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu que a invalidez do segurado ocorreu em período anterior ao óbito do instituidor; tendo o benefício sido indeferido em razão de não ficado comprovado nos autos que a invalidez se deu antes da implementação da maioridade do recorrente.

V - O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, contudo, no que tange à invalidez do recorrido, é no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, porquanto, nos termos do art. 16, III c/c § 4º da Lei n. 8.213/91, a pensão por morte é devida ao filho inválido, não apresentando nenhum outro requisito quanto ao tempo em que essa invalidez deva ser reconhecida, bastando apenas a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito. Nesse sentido: REsp n. 1.551.150/AL, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13/10/2015, DJe 21/3/2016.

VI - Portanto, correta a decisão recorrida que restabeleceu a sentença e concedeu o benefício de pensão por morte.

VII - Agravo interno improvido.

Salienta-se, ainda, que a emancipação gerada pelo casamento afeta tão somente os dependentes que eram menores de 21 anos de idade, não alcançando os dependentes inválidos, sendo que a justificativa para a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente à época do óbito da de cujus, sendo irrelevante o fato da incapacidade para o labor ter surgido antes ou depois da maioridade. No mesmo sentido, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. FILHO INVÁLIDO. EMANCIPAÇÃO PELO CASAMENTO. INVALIDEZ NO MOMENTO DO ÓBITO DA DE CUJUS. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE ECONÔMICO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da dependência econômica do autor em relação à sua falecida mãe, na condição de filho maior inválido.
- A emancipação gerada pelo casamento afeta tão somente os dependentes que eram menores de 21 anos de idade, não alcançando os dependentes inválidos. Na verdade, o que justifica a concessão do benefício de pensão por morte é a situação de invalidez do requerente à época do óbito da de cujus, sendo irrelevante o fato da incapacidade para o labor ter surgido antes ou depois da maioridade.
- O fato do autor ter alcançado a maioridade e constituído nova família pelo casamento, além de ter exercido atividade remunerada e receber o benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade não elide, por si só, a sua condição de dependente econômico na figura de filho inválido, uma vez demonstrada a manutenção da sua dependência econômica em relação à sua falecida mãe.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1215079 - 0032149-59.2007.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 18/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Presentes, portanto, os requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença."

Por fim, o entendimento da 3.ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação descejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5632983-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORENCIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO FELIPE DE MORAES - SP359897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5632983-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORENCIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO FELIPE DE MORAES - SP359897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 104028891 e Id. 104869849) de acórdão assimmentado (Id. 99832673):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rural e em condições especiais com a devida conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- A r. sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria, não havendo interesse da parte autora em recorrer quanto a este aspecto. No entanto, considerando-se que o resultado favorável ao requerente é apenas aparente, indispensável se faz a análise da questão referente à necessidade da produção de prova pericial.

- Para demonstrar a especialidade da atividade do labor prestado à Prefeitura Municipal de Nazaré Paulista, desde 07/06/1994, a parte autora trouxe com a inicial documentos e pugnou pela produção das provas permitidas em direito.

- Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos a que estava exposta a parte autora e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para o deferimento do pedido.

- A documentação carreada não permite o reconhecimento da especialidade de todo o período pleiteado.

- Observa-se que o perfil profissiográfico previdenciário ID 60656810 pág. 01/02, datado de 03/10/2017, em que pese aponte os fatores de risco ruído e vibração, não indica os índices aos quais estava efetivamente exposto o segurado, bem como não informa o responsável pelos registros ambientais. Além disso, o PPRA - Programa de Prevenção de Riscos Ambientais apresentado ID 60656811 - pág. 01/03, emitido em 2010, indica exposição a ruído de 79,3 dB (A) para a função de operador de máquina, abaixo de limite de tolerância.

- Nesse contexto, verifica-se que a MM. Juíza a quo, sem promover a regular instrução processual, julgou procedente o pedido, reconhecendo o tempo de serviço especial.

- A instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não das atividades especiais alegadas, sob pena de incorrer em incontestável prejuízo para as partes. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

- Ao julgar o feito sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial nos termos da legislação previdenciária, a MM. Juíza a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

- Anulada, de ofício, a r. sentença para determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular instrução do feito, com a realização de prova pericial, restando prejudicado o apelo do INSS.”

Sustenta a parte autora, em síntese, a existência de contradição no julgado, tendo em vista que não requereu a produção da prova pericial, bem como que, com o período rural reconhecido pela sentença, já somaria o tempo necessário para aposentadoria. Requer seja sanado o vício apontado e, caso mantido, pede a manutenção dos efeitos da tutela provisória concedida na sentença.

O INSS alega a existência de omissão e de contradição na decisão embargada, eis que não houve recurso da parte autora e, portanto, a necessidade de produção da prova pericial estaria preclusa, sendo que a anulação da sentença configuraria *reformatio in pejus*. Ressalta a pretensão de estabelecer o questionamento da matéria.

Regularmente intimados, somente a parte autora se manifestou, sobre o recurso autárquico (Id. 122773394).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5632983-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORENCIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO FELIPE DE MORAES - SP359897-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissis se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando os recorrentes, inconformados com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Conforme constou expressamente da decisão embargada, o “resultado favorável ao requerente é apenas aparente”, sendo necessária a produção da prova pericial para comprovar o tempo especial, tendo em vista que a documentação juntada não demonstra a sujeição a fatores de risco que possibilitem o reconhecimento como especial do período de 94 a 2017, consoante pleiteado.

Além do que, não há certeza da manutenção da sentença quanto ao tempo rural reconhecido.

Esclareça-se que o juiz é o destinatário da prova e se entender que o conjunto probatório é insuficiente, pode determinar a produção das provas necessárias para formar o seu convencimento, nos termos do art. 370 do CPC.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

2. *É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, "sendo o juiz o destinatário da prova, cabe a ele, com base em seu livre convencimento, avaliar a necessidade desta, podendo determinar a sua produção até mesmo de ofício, conforme prevê o art. 130 do Código de Processo Civil" (AgRg no Ag 1.114.441/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 4/2/2011).*

(...)

(AgRg no AREsp 512821/CE - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2014/0106400-1 - Ministro OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA - Julgado em 18.06.2014 - Publicado no DJe de 25.06.2014)

Da mesma forma, tem decidido esta Corte (ApCiv - 0001607-54.2013.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 10/07/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14/07/2020; ApCiv - 6118820-60.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 04/06/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/06/2020; e ApCiv - 5797223-11.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NELSON DE FREITAS PORFIRIO JUNIOR, julgado em 15/07/2020, Intimação via sistema DATA: 17/07/2020).

Em verdade, discordantes com o encaminhamento dado pelo colegiado, o que se tem são os embargantes pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde esboçado da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Quanto à tutela provisória deferida na sentença, excepcionalmente remanescem preservados, por seus próprios fundamentos, os efeitos da decisão proferida em 1.º grau a esse respeito, devendo a parte autora observar o decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685 - SP (2018/0082173-0).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração do INSS e dou parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora, somente para manter a tutela provisória deferida na r. sentença.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando os ora recorrentes, inconformados com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração do INSS improvidos. Embargos de declaração da parte autora parcialmente providos, nos termos constantes do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração do INSS e dar parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0001730-43.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE FATIMA GABRIEL MUNIZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0001730-43.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE FATIMA GABRIEL MUNIZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 102304185) de acórdão assim ementado (Id. 99823088):

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.

- Pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

- A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

- A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República.

- Apelo da parte autora improvido.”

Sustenta a parte embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém obscuridades, pretendendo ver declarado se a “Regra de Transição” estabelecida pelo artigo 9º da EC 20/98 e a possibilidade de optar por sua aplicação, estão ou não em vigor, com aptidão para regular relações jurídicas de filiação iniciadas antes de 15/12/1998; se coeficiente de cálculo e fator previdenciário são ou não sistemas diversos de imposição de restrições atuariais, que visam adequar o esforço contributivo do segurado ao valor e tempo de pagamento estimado da prestação; e se a adoção, pelo legislador ordinário (Lei 9.876/99), de um novo sistema de imposição de restrições atuariais (fator previdenciário) afeta ou não o anterior, estabelecido pelo legislador constitucional (coeficiente de cálculo).”

Regulamente intimado, o embargado deixou de se manifestar.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001730-43.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA DE FATIMA GABRIEL MUNIZ

Advogado do(a) APELANTE: JOSE DANTAS LOUREIRO NETO - SP264779-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconstante com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante como encaminhamo dado pelo colegiado julgador no sentido de que “não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe”, o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o “escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.” (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

E M E N T A

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000658-96.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VERA LUCIA CHIORLIN REVITE

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA REGINA DE ALMEIDA - SP136529-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000658-96.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VERA LUCIA CHIORLIN REVITE

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA REGINA DE ALMEIDA - SP136529-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

R E L A T Ó R I O

Embargos de declaração (Id. 121949715) de acórdão assimementado (Id. 99679274):

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. PROVA TESTEMUNHAL. SUFICIENTE. NÃO EXCLUSIVA. TERMO INICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS INDEVIDAS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.
2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.
3. No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 20.03.2016, uma vez que o seu último vínculo empregatício devidamente comprovado nos autos se encerrou em 13.02.2015 (CNIS – ID 85729268), razão pela qual a qualidade de segurado perdurou in casu ao menos até 15.04.2016, conforme artigo 15, II e §4º, da Lei nº 8.213/91.
4. Em relação à dependência econômica, observa-se que, sendo beneficiária mãe, há de ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe, nos termos do artigo 16, I e §§ 1º e 4º, da LBPS.
5. No presente caso, restou evidenciado que o falecido não possuía dependente algum enquadrado no artigo 16, I, da Lei nº 8.213/91, conforme certidão de óbito (ID 85729251) e certidão do INSS (ID 85729257).
6. Os depoimentos das testemunhas (ID 85731482/85731485) demonstram a dependência econômica da mãe em relação ao seu filho falecido, o qual morava com a autora e ajudava no sustento da casa, prova esta suficiente para ensejar a concessão do benefício, nos termos da legislação vigente à época do óbito do de cujus, conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça.
7. Ademais, observa-se a existência de boletos de tv a cabo e internet, bem como da prefeitura, com o endereço da parte autora e em nome do falecido; CNIS da parte autora sem vínculos empregatícios ou recolhimentos nos últimos anos (ID 85729250/85729251); recibo assinado pela parte autora dando conta que recebeu da empresa “PROPAGUE SP SERVIÇOS DE CRIAÇÃO E COMUNICAÇÃO LTDA.” valor referente a serviços prestados pelo falecido no mês de março de 2016 (ID 85729272).
8. No tocante ao fato da autora morar com outra filha que recebia R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais) à época do óbito do de cujus (CTPS – ID 85731506), ressalte-se que a dependência econômica exigida não é exclusiva, nos termos da Súmula nº 229 do extinto TFR, que assegura à mãe e/ou pai do segurado o direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva.

9. A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.06.2016 – ID 85729251)

10. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

11. Consoante orientação firmada pela C. Oitava Turma desta Corte, nas ações de natureza previdenciária, a verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a presente decisão (Súmula nº 111 do STJ), tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido.

12. Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

13. Apelação provida.”

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe apresenta contradição quanto à fixação do termo de início do benefício concedido.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000658-96.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VERA LUCIA CHIORLIN REVITE

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA REGINA DE ALMEIDA - SP136529-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, a correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à inobservância da aplicação, quanto ao termo inicial do benefício de pensão por morte, da legislação vigente à data do óbito, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "A fixação do termo inicial do benefício deve ser na data do óbito, quando requerido até 30 dias depois deste, ou na data do requerimento, quando requerido após aquele prazo, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com redação conferida pela Lei nº 9.528/97, vigente à época do óbito. No presente caso, portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14.06.2016 – ID 85729251)" (Id. 99679274), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que teria ocorrido "um erro na fixação da data de início da pensão por morte, que diante do agendamento realizado pela Apelante em 20/04/2016, bem como do disposto no inciso I, do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.183/2015, vigente à época do óbito em tela, deve ser fixada no dia 20/03/2016" (Id. 121949715), em que pese o deslinde escorrido da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo destaque o fato de que, ao contrário do que sustenta, embora ela tenha procedido ao agendamento de atendimento em momento anterior, a data em que formalizado, junto ao ente autárquico, o pedido de pensão por morte, coincide com aquela fixada na decisão embargada, conforme consta do Id. 85729225, p. 91.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000227-90.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OSMAR FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000227-90.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OSMAR FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 7667635) de acórdão assimentado (Id. 5377130):

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

- O pedido inicial é de revisão da RMI do benefício do autor, para que sejam utilizados no cálculo do salário-de-benefício todo o período contributivo, incluindo as contribuições anteriores a julho/94.

- O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 17/04/2006, na vigência da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, que no seu artigo 3º, caput, determina que no cálculo do salário-de-benefício para os segurados já filiados será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994.

- Por disposição legal o PBC deve considerar as contribuições vertidas a partir da competência de julho de 1994, de modo que a apuração da RMI do autor seguiu os ditames legais e não deve ser revisada.

- Apelo improvido.”

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe é omissa e obscura quanto à interpretação conferida à “regra prevista no Art. 3º da Lei 9876/99 [que] deve ser interpretada no sentido constitucional, ou seja, de que ao segurado deve ser dada a opção pelo melhor benefício após a feita dos cálculos tanto pela regra prevista no Art. 3º, quanto pela do Art. 29 da Lei 8.213/91”.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000227-90.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OSMAR FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI - SP177889-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à revisão da forma como estabelecido o cálculo da renda mensal do benefícios que lhe foi concedido, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "no cálculo do salário-de-benefício para os segurados já filiados será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994" (Id. 5377130), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "ao segurado deve ser dada a opção pelo melhor benefício após a feitura dos cálculos tanto pela regra prevista no Art. 3º, quanto pela do Art. 29 da Lei 8.213/91" (Id. 7667635), em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 7488819, destacando-se:

"O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 17/04/2006, na vigência da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Para o cálculo do salário de benefício e verificação dos meses que deveriam compor o período básico de cálculo, dispunha a redação original do art. 29 da Lei nº 8.213/91 o seguinte:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses." (grifei)

Com o advento do diploma legal nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a Lei de Benefícios fora alterada e adotou novo critério para a apuração do salário de benefício, in verbis:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

E a acima mencionada Lei nº 9.876/99, assim prescreveu, quanto ao Período Básico de Cálculo:

nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei. "desde a competência julho de 1994" Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido, observado o disposto

Portanto, por disposição legal, o PBC deve considerar as contribuições vertidas a partir da competência de julho de 1994.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REVISÃO. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. AMPLIAÇÃO. EC N. 20/1998 E LEI N. 9.876/1999. LIMITE DO DIVISOR PARA O CÁLCULO DA MÉDIA. PERÍODO CONTRIBUTIVO.

1. A partir da promulgação da Carta Constitucional de 1988, o período de apuração dos benefícios de prestação continuada, como a aposentadoria, correspondia à média dos 36 últimos salários-de-contribuição (art. 202, caput).

2. Com a Emenda Constitucional n. 20, de 1998, o número de contribuições integrantes do Período Básico de Cálculo deixou de constar do texto constitucional, que atribuiu essa responsabilidade ao legislador ordinário (art. 201, § 3º).

3. Em seguida, veio à lume a Lei n. 9.876, cuja entrada em vigor se deu em 29.11.1999. Instituiu-se o fator previdenciário no cálculo das aposentadorias e ampliou-se o período de apuração dos salários-de-contribuição.

4. Conforme a nova Lei, para aqueles que se filiassem à Previdência a partir da Lei n. 9.876/1999, o período de apuração envolveria os salários-de-contribuição desde a data da filiação até a Data de Entrada do Requerimento - DER, isto é, todo o período contributivo do segurado. 5. De outra parte, para os já filiados antes da edição da aludida Lei, o período de apuração passou a ser o interregno entre julho de 1994 e a DER.

6. O período básico de cálculo dos segurados foi ampliado pelo disposto no artigo 3º, caput, da Lei n. 9.876/1999. Essa alteração legislativa veio em benefício dos segurados. Porém, só lhes beneficia se houver contribuições.

7. Na espécie, a recorrente realizou apenas uma contribuição desde a competência de julho de 1994 até a data de entrada do requerimento - DER, em janeiro de 2004.

8. O caput do artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 determina que, na média considerar-se-á os maiores salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, inciso I, da Lei n. 8.213/1991, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994. E o § 2º do referido artigo 3º da Lei n. 9.876/1999 limita o divisor a 100% do período contributivo.

9. Não há qualquer referência a que o divisor mínimo para apuração da média seja limitado ao número de contribuições.

10. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ; RESP - RECURSO ESPECIAL - 929032; Processo nº 200700490083, Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data: DJE DATA:27/04/2009; Relator: JORGE MUSSI).

Confira-se o julgado proferido pelo E. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, do TRF da 4ª Região, que se amolda como uma luva ao presente caso:

PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 3º LEI 9.876/99. SEGURADOS QUE JÁ ERAM FILIADOS AO RGPS NA DATA DA PUBLICAÇÃO DA LEI 9.876/99. LIMITAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO A SEREM UTILIZADOS NA APURAÇÃO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO A JULHO DE 1994.

1. A Lei 9.876/99 criou o denominado fator previdenciário e alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, prestando-se seu artigo 3º a disciplinar a passagem do regime anterior, em que o salário-de-benefício era apurado com base na média aritmética dos últimos 36 salários-de-contribuição, apurados em um período de até 48 meses, para o regime advindo da nova redação dada pelo referido diploma ao artigo 29 da Lei 8.213/91.

2. A redação conferida pela Lei 9.876/99 ao artigo 29 da Lei 8.213/91, prevendo a obtenção de salário-de-benefício a partir de "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo" não implicou necessariamente agravamento da situação em relação à sistemática anterior. Tudo dependerá do histórico contributivo do segurado, pois anteriormente também havia limitação temporal para a apuração do período básico de cálculo (isso sem considerar, no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, a incidência do fator previdenciário, que poderá ser negativo ou positivo).

3. Desta forma, o "caput" do artigo 3º da Lei 9.876/99 em rigor não representou a transição de um regime mais benéfico para um regime mais restritivo. Apenas estabeleceu que para os segurados filiados à previdência social até o dia anterior à sua publicação o período básico de cálculo a ser utilizado para a obtenção do salário-de-benefício deve ter como termo mais distante a competência julho de 1994. Ora, na sistemática anterior, os últimos salários-de-contribuição eram apurados, até o máximo de 36 (trinta e seis), em período não-superior a 48 (quarenta e oito) meses. Um benefício deferido em novembro de 1999, um dia antes da publicação da Lei 9.876/99, assim, teria PBC com termo mais distante em novembro de 1995. A Lei nova, quanto aos que já eram filiados, em última análise ampliou o período básico de cálculo. E não se pode olvidar que limitou os salários-de-contribuição aos 80% maiores verificados no lapso a considerar, de modo a mitigar eventual impacto de contribuições mais baixa

4. Quanto aos segurados que não eram filiados à previdência na data da publicação da Lei 9.876/99, simplesmente será aplicada a nova redação do artigo 29 da Lei 8.213/91. E isso não acarreta tratamento mais favorável ou detrimoso em relação àqueles que já eram filiados. Isso pelo simples fato de que para aqueles que não eram filiados à previdência na data da publicação da Lei 9.876/99 nunca haverá, obviamente, salários-de-contribuição anteriores a julho de 1994 e, mais do que isso, anteriores a novembro de 1999, a considerar.

5. Sendo este o quadro, o que se percebe é que: (i) a Lei 9.876/99 simplesmente estabeleceu um limite para a apuração do salário-de-benefício em relação àqueles que já eram filiados na data de sua publicação, sem agravar a situação em relação à legislação antecedente, até porque limite já havia anteriormente (máximo de 48 meses contados do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento); (ii) quanto aos que não eram filiados na data da sua publicação, a Lei 9.876/99 não estabeleceu limite porque isso seria absolutamente inócua, visto nesta hipótese constituir pressuposto fático e lógico a inexistência de contribuições anteriores à data de sua vigência, e, ademais, não teria sentido estabelecer a limitação em uma norma permanente (no caso o art. 29 da LB).

6. Em conclusão, com o advento da Lei 9.876/99 temos três situações possíveis para apuração da renda mensal inicial, as quais estão expressamente disciplinadas: a) casos submetidos à disciplina do art. 6º da Lei 9.876/99 c.c. art. 29 da Lei 8.213/91, em sua redação original - segurados que até o dia anterior à data de publicação da Lei 9.876/99 tenham cumprido os requisitos para a concessão de benefício segundo as regras até então vigentes (direito adquirido): terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses; b) Casos submetidos à disciplina do art. 3º da Lei 9.876/99 - segurados que já eram filiados ao RGPS em data anterior à publicação da Lei 9.876/99 mas não tinham ainda implementado os requisitos para a concessão de benefício previdenciário: terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, multiplicada, se for o caso (depende da espécie de benefício) pelo fator previdenciário; c) Casos submetidos à nova redação do artigo 29 da Lei 8.213/91 - segurados que se filiaram ao RGPS após a publicação da Lei 9.876/99: terão o salário-de-benefício calculado com base na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada, se for o caso (depende da espécie de benefício) pelo fator previdenciário.

7. Não procede, assim, a pretensão de afastamento da limitação temporal a julho/94 em relação aos segurados que já eram filiados ao RGPS na data da publicação da Lei 9.876/99. Precedentes do STJ (AgRg/REsp 1065080/PR, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO; REsp 929.032/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI; REsp 1114345/RS, Rel. Ministra MARIA TEREZA DE ASSIS MOURA; AREsp 178416, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN; REsp 1455850, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; REsp 1226895, Relator Ministro OG FERNANDES; REsp 1166957, Relatora Ministra LAURITA VAZ; REsp 1019745, Relator Ministro FELIX FISCHER; REsp 1138923, Relator: Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE; REsp 1142560, Relatora Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), *negritei*.

(TRF4; APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO; Processo nº 50194991020134047200; Quinta Turma, D.E. 10/11/2014; Relator: RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA.)-

Dessa forma, a apuração da RMI do autor seguiu os ditames legais e não deve ser revisada. ”

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo acórdão.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273421-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ CARLOS GALBIATTI

Advogados do(a) APELANTE: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273421-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ CARLOS GALBIATTI

Advogados do(a) APELANTE: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de demanda proposta objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de cônjuge trabalhadora rural, falecida em 28.05.2015, previsto no art. 74 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273421-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: LUIZ CARLOS GALBIATTI

Advogados do(a) APELANTE: NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

PENSÃO POR MORTE

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213/91, cujo texto original foi objeto de alterações, vigorando atualmente a redação dada pela Lei n.º 13.846, de 18/6/2019.

Aplicável, quanto à concessão desse benefício, a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor do verbete n.º 340, da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, é necessário o preenchimento de dois requisitos: o falecido deve deter a qualidade de segurado e é imprescindível subsistir relação de dependência econômica entre ele e os requerentes do benefício.

Dispensa-se a demonstração do período de carência, nos termos do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, conquanto sua duração possa variar conforme a quantidade de contribuições recolhidas pelo instituidor, consoante o disposto no art. 77 do mesmo diploma legal.

Com relação à dependência econômica, o art. 16 da Lei n.º 8.213/91 estabelece o rol dos beneficiários, dividindo-os em três classes e indicando tanto as hipóteses em que a dependência econômica é presumida quanto aquelas em que ela deverá ser comprovada.

Cumpra observar, ainda, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, salvo se antes preenchidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, conforme previsto no art. 102, §§ 1.º e 2.º.

DO CASO DOS AUTOS

Para demonstrar suas alegações, a parte autora juntou documentos, entre os quais se destacam:

- Certidão de óbito de Sandra Maria Magaton Galbiatti, em 28/05/2018, com 56 anos, falecida no local de domicílio, Sítio Santo Antonio, Bairro Aparecida, Novo Horizonte;
- Certidão de casamento da falecida Sra. Sandra Maria Magaton Galbiatti com o autor, celebrado em 09/12/1978, qualificando o autor como agricultor e a falecida como doméstica;
- certidão de casamento dos genitores da Sra. Sandra Maria Magaton Galbiatti, celebrado em 26/10/1957, constando a qualificação de lavrador do pai da falecida;
- Formal de partilha, revelando que o autor qualificado como agricultor, herdou parte de um imóvel rural com área total de 35 hectares e
- notas fiscais de comercialização da produção do Sítio Santo Antonio, em nome do genitor do demandante e de Celso Galbiatti e outros.

O INSS juntou com a contestação informações do Sistema CNIS e DATAPREV, constando que o autor recebe aposentadoria por idade rural desde 08/12/2015, bem como que o genitor da falecida recebeu "APOSENTADORIA INVALIDEZ EMPREGADOR RURAL" de 14/10/1980 a 24/07/1989.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. O depoente João Luis Almicci, ouvido na qualidade de informante, declarou genericamente que conheceu a "de cujus" e afirma o alegado labor rural. Por sua vez, a testemunha Ana Aparecida de Lima Mandotti, nada soube informar sobre o serviço rural exercido pela falecida.

O valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar, é incontestante.

No entanto, verifica-se que o início de prova material encartado aos autos é bastante antigo, não tendo sido confirmado pela prova testemunhal, cujos depoimentos foram vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da falecida, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Dessa forma, embora a documentação juntada qualifique o cônjuge como lavrador, não é suficiente esse início de prova material a corroborar o exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo pelo prazo exigido em lei.

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, eis que não demonstrada a qualidade de segurada da falecida, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A prova produzida, inconsistente, é insuficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.
- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006920-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE WILSON DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006920-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE WILSON DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 103223593) de acórdão assim ementado (Id. 99810641):

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO. ELETRICIDADE.

- A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

- Assim, após a conversão do labor especial em comum e somado aos demais períodos de labor incontroversos, o demandante totalizou mais de 35 anos de tempo de serviço quando do requerimento administrativo, suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição.

- Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

- Apelo do INSS improvido.”

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe contém omissões, obscuridades e contradições, tendo em vista a impossibilidade de se reconhecer tempo especial, submetido a eletricidade, como atividade perigosa após 05/03/1997, ressaltando a pretensão de estabelecer o prequestionamento da matéria.

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 122742981).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006920-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE WILSON DE JESUS SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à ausência de previsão legal para o reconhecimento da atividade como especial sujeito a eletrificação após 05/03/1997, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido do reconhecimento da atividade especial no período de: "06/03/1997 a 21/11/2017 - agente agressivo: tensões acima de 250 volts, de modo habitual e permanente, conforme PPP de id. 63305113, págs. 37/42", o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorrido da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Quanto a essa questão, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em 26.06.2013, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.306.113/SC, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Herman Benjamin, assentou o entendimento quanto à possibilidade de enquadramento, como especial, da atividade desenvolvida com a exposição ao agente nocivo eletricidade, mesmo após a vigência do Decreto nº 2.172/97, conforme segue:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084879-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALERIO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALERIO BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084879-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALERIO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALERIO BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 129569732) de acórdão assim ementado (Id. 123495865):

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCLUSÃO DE VERBAS TRABALHISTAS. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EFEITOS FINANCEIROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as parcelas salariais reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com a integração daquelas parcelas.

2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Precedentes.

3. Quanto à correção monetária e aos juros de mora, deve ser observado o que decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal no julgamento Recurso Extraordinário nº 870.947 (Repercussão Geral - Tema 810), assim como os termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

4. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão embargada apresenta "omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), quando não foi dada oportunidade ao INSS para analisar os documentos apresentados nos autos judicial".

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 130224740).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084879-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: VALERIO BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES ALVES - SP292887-N

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (*Instituições de Direito Processual Civil*, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao Código de Processo Civil*, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à "fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), quando não foi dada oportunidade ao INSS para analisar os documentos apresentados nos autos judicial", os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício" (Id. 127857292), o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que os efeitos financeiros da condenação devem ser fixados na data da citação (Id. 129569732), em que pese o deslinde esboçado da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 123495863, destacando-se:

"Por fim, frise-se que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. INCLUSÃO DE VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - O termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em reclamatória trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício. Isso porque a comprovação extemporânea de situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado em ter a renda mensal inicial revisada a contar da data de concessão do benefício. Outrossim, o segurado, à evidência, não pode ser punido no caso de ausência do correto recolhimento das contribuições previdenciárias por parte do empregador, nem pela falta ou falha do INSS na fiscalização da regularidade das exações. Precedentes.

III - Recurso Especial não provido.

(REsp 1502017/RS, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 18/10/2016)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. DECADÊNCIA PARA O SEGURADO REVISAR BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS REMUNERATÓRIAS RECONHECIDAS PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO. TERMO INICIAL. PRAZO DECADENCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA TRABALHISTA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

3. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014; RESp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 3.8.2009.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1555710/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 02/09/2016)

Assim, deve ser reformada a r. sentença para determinar que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício (25.06.2014)."

Por fim, o entendimento da 3.ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005183-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DERCY CALISTRO NETO

Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005183-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DERCY CALISTRO NETO

Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei nº 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 485, inciso IV, do CPC. Condenou "a parte autora no pagamento de custas e de honorários advocatícios, cuja verba, com fulcro no art. 85, §§2º e 3º, do Código de Processo Civil, fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa em razão dos benefícios da justiça gratuita (art. 98, §3º, CPC)".

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005183-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: DERCY CALISTRO NETO

Advogado do(a) APELANTE: ARNO ADOLFO WEGNER - MS12714-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempesivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 05.07.2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou os seguintes documentos:

- certidão de casamento, celebrado em 06.03.1981, qualificando o cônjuge como agricultor;
- certidão de nascimento da filha, registrada em 17.03.1987, constando a qualificação de pecuarista do marido da autora;
- Escritura Pública de Doação com Reserva de Usufruto, de 27.06.2006, revelando que o cônjuge da demandante recebeu uma área com 75,4415 has;
- Certificado de Cadastro de Imóvel Rural – CCIR, emissão 2003/2004/2005 e 2006/2007/2008/2009, em nome do cônjuge da requerente, referente à "Chácara Formigas", classificação fundiária "PEQUENA PROPRIEDADE" com 75,4415 hectares e
- comprovantes de pagamento de ITR, em nome do marido da autora, referentes aos anos 2006 a 2008 da "Cha Formigão 75,4 ha" e de 2010 a 2016 da "CHACARA FORMIGAO 17,3 ha";

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, em nome da autora e de seu marido.

Com relação à autora, verifica-se que consta o registro de atividade urbana de 01.10.2002 a 14.12.2002.

No que tange ao seu cônjuge, a consulta acima mencionada revela que possui vínculo como "Empregado" com a empresa ENGEFORT – PROJETOS E CONTRUÇÕES, de 04.12.1992 a 20.07.1993 e 01.03.1994, sem data de saída, bem como recolheu contribuições como contribuinte individual, possuindo os seguintes vínculos empregatícios:

- IMS BRAZIL LTDA, de 01.09.2006 a 30.09.2006;
- C. S. MENDES TRANSPORTES LTDA., de 01.07.2014 a 31.07.2014, 01.10.2014 a 31.01.2015, 01.03.2015 a 30.06.2015, 01.09.2015 a 30.11.2015, 01.01.2016 a 31.01.2016, 01.03.2016 a 31.05.2016 e 01.03.2017 a 31.03.2017;
- TRANSPORTES RODOVIÁRIOS VALE DO PIQUIRI LTDA, de 01.08.2014 a 31.08.2014, 01.11.2014 a 30.11.2014, 01.05.2016 a 30.06.2016 e 01.11.2017 a 30.11.2017;
- TINDIANA LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA, de 01.09.2014 a 30.09.2014, 01.06.2015 a 30.06.2015, 01.01.2017 a 31.01.2017 e 01.10.2017 a 30.11.2017;
- CAED LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA, de 01.10.2014 a 31.10.2014, 01.12.2014 a 31.12.2014, 01.11.2015 a 30.11.2015 e 01.04.2016 a 30.04.2016;
- ROYALAGRO CEREAIS LTDA, de 01.12.2014 a 31.12.2014;
- CARGA PESADA TRANSPORTES LTDA, de 01.01.2015 a 31.01.2015, 01.09.2015 a 30.09.2015 e 01.05.2016 a 31.05.2016;
- LONTANO TRANSPORTES EIRELI, de 01.01.2015 a 31.01.2015, 01.03.2015 a 31.04.2015, 01.08.2015 a 31.08.2015 e 01.06.2016 a 30.06.2016;
- TRANSPORTES TRANSDAL LTDA, de 01.09.2015 a 30.11.2015, 01.11.2016 a 30.11.2016 e 01.10.2017 a 31.12.2017;
- SOTRAN S/A LOGISTICA E TRANSPORTE, de 01.09.2015 a 30.09.2015 e 01.12.2015 a 31.12.2015;
- TRANSPORTADORA RODOMASTER LTDA, de 01.12.2015 a 31.12.2015;

Cabe ressaltar que os documentos juntados aos autos não permitem assegurar o exercício da atividade rural pela autora, já que, neste caso, não há possibilidade sequer de estender a ela a qualificação de seu esposo, cuja profissão consistiu ser caminhoneiro autônomo, conforme revela a consulta realizada no Sistema CNIS da Previdência Social.

Em que pese os documentos revelando o local da residência da autora, estes não têm o condão de comprovar o trabalho campesino em regime de economia familiar desempenhado pela apelante.

Logo, ausente o início de prova material, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para o reconhecimento do trabalho rural.

Como ressaltou o Juízo a quo: *“Tudo isso enfraquece a alegação de que a atividade rural era predominante. Pode até ser que a autora tenha exercido durante todo este período atividade campesina, mas, neste caso, ela deve ter início de prova material próprio e não pode se valer da do esposo”*.

Importante ressaltar que a Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.352.721/SP, em sede de Recurso Representativo de Controvérsia, de Relatoria do Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, firmou posição na linha de que a ausência de prova material apta a comprovar o exercício de atividade rural implica a extinção do processo, sem resolução de mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, possibilitando ao segurado o ajuizamento de nova demanda, caso reúna os elementos necessários à concessão do benefício.

Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e à inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido. ”

De rigor, portanto, a extinção do processo tal como decidido pelo STJ no REsp 1.352.721/SP, porquanto ausente o início de prova material do exercício de atividade rural.

Posto isso, nego provimento ao recurso de apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL . RESP REPETITIVO 1.352.721/SP. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Ausente o início de prova material do exercício de labor campesino, a extinção do feito, sem resolução do mérito (CPC, art. 485, inciso IV), impõe-se de rigor diante do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.352.721/SP.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017268-93.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LADINIRA RAMALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: EVANDRO XAVIER DE LIMA - SP340519-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 118181050) de acórdão assim ementado (Id. 98258144):

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO. ALEGAÇÃO EM PROCESSO DE CONHECIMENTO. RESP 1.235.513/AL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.
2. In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimentos efetuados em nome do Município de Munhoz, desde a data de admissão em 01.04.1998, ininterruptamente até a última competência anotada em 10/2008, ou seja, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 31.10.2016.
3. Apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.
4. Conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.
5. Agravo de instrumento desprovido.

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe foi omissa ao analisar a necessidade de desconto, do valor da condenação, dos períodos em que a postulante exerceu atividades laborativas, já que "após o termo inicial fixado para a concessão do benefício incapacitante, exerceu ainda a parte autora atividade laborativa, não podendo, por conseguinte, ser lhe pago o citado benefício nesse período, sob pena de violação aos artigos 42, 46, 59 e 60, §6º, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3048/9", não havendo que se falar, no caso, em coisa julgada.

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 127759653).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissivo se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à necessidade de compensação, do valor da condenação, dos períodos em que a parte autora desenvolveu atividades laborativas, que não foi objeto de discussão no processo de conhecimento, os argumentos apresentados não impressionam ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.235.513/AL), pacificou o entendimento no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada" (Id. 98258144), o que se tem à parte autora pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que "após o termo inicial fixado para a concessão do benefício incapacitante, exerceu ainda a parte autora atividade laborativa, não podendo, por conseguinte, ser lhe pago o citado benefício nesse período, sob pena de violação aos artigos 42, 46, 59 e 60, §6º, da Lei 8.213/91 e ao artigo 48 do Decreto 3048/99. Nesse sentido, inclusive, já decidiu o C. STJ pela necessidade de desconto, na apuração dos valores atrasados decorrentes da concessão de benefício por incapacidade, do período em que exerceu atividade laborativa remunerada: (...)" (Id. 118181050), em que pese o deslinde esboçado da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo repisamento outros excertos do voto inserido sob Id. 95258141, destacando-se:

"No que se refere à controvérsia acerca da possibilidade de se efetuar o desconto das parcelas referentes ao período em que a parte autora recebeu salários, havendo contribuições à Previdência Social, após o termo inicial do benefício por incapacidade, curvo-me à decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.235.513/AL), que pacificou a questão no sentido de que nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objeto no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada.

Confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS/UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

1. As Leis 8.622/93 e 8.627/93 instituíram uma revisão geral de remuneração, nos termos do art. 37, inciso X, da Constituição da República, no patamar médio de 28,86%, razão pela qual o Supremo Tribunal Federal, com base no princípio da isonomia, decidiu que este índice deveria ser estendido a todos os servidores públicos federais, tanto civis como militares.
2. Algumas categorias de servidores públicos federais também foram contempladas com reajustes específicos nesses diplomas legais, como ocorreu com os docentes do ensino superior. Em razão disso, a Suprema Corte decidiu que esses aumentos deveriam ser compensados, no âmbito de execução, com o índice de 28,86%.
3. Tratando-se de processo de conhecimento, é devida a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por essas leis. Entretanto, transitado em julgado o título judicial sem qualquer limitação ao pagamento integral do índice de 28,86%, não cabe à União e às autarquias federais alegar, por meio de embargos, a compensação com tais reajustes, sob pena de ofender-se a coisa julgada. Precedentes das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal.
4. Não ofende a coisa julgada, todavia, a compensação do índice de 28,86% com reajustes concedidos por leis posteriores à última oportunidade de alegação da objeção de defesa no processo cognitivo, marco temporal que pode coincidir com a data da prolação da sentença, o esaurimento da instância ordinária ou mesmo o trânsito em julgado, conforme o caso.
5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".
6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.
7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".
8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.
9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012)

In casu, conforme extrato CNIS, há anotação de recolhimentos efetuados em nome In casu do Município de Munhoz, desde a data de admissão em 01.04.1998, ininterruptamente até a última competência anotada em 10/2008.

Portanto, há recolhimento de contribuições previdenciárias em concomitância com a concessão do benefício por incapacidade – DIB em 31.10.2016.

No entanto, apesar de conhecida pelo INSS, a questão não foi debatida pela Autarquia no processo de conhecimento.

Dessa forma, conforme a decisão proferida em sede de recurso representativo de controvérsia acima mencionada, não há como efetuar a compensação pretendida pelo INSS, eis que mesmo tendo conhecimento do exercício de atividade laborativa pela parte autora, deixou de requisitar, no processo de conhecimento, a compensação ora pretendida.

Assim, a insurgência do INSS não merece prosperar."

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, inconformada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075674-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SANDRA DONIZETI LUCIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRA DONIZETI LUCIANO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6075674-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SANDRADONIZETI LUCIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRADONIZETI LUCIANO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir do indeferimento administrativo (4/10/2017).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-doença, a partir de 4/10/2017, e deferindo a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento sobre o valor da condenação.

Apela, a parte autora, requerendo a fixação do termo de início do benefício na data da citação e a majoração da verba honorária.

O INSS também apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que a inexistência de prévio requerimento administrativo teria obstado a participação do ente autárquico na produção de provas e, no mérito, a integral reforma da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6075674-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: SANDRADONIZETI LUCIANO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SANDRADONIZETI LUCIANO

Advogado do(a) APELADO: ROSANA SALES QUESADA - SP155617-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Preliminarmente, não procede a alegação do INSS a respeito de possível nulidade decorrente do cerceamento de seu direito de defesa.

Com efeito depreende-se dos autos que o INSS, regularmente citado em 22/8/2014 (Id. 97793085) e intimado a respeito da designação de audiência (Ids. 97793154 e 97793162), optou por não comparecer ao ato processual, bem assim, intimado para manifestar-se a respeito da prova produzida (Ids. 97793168 e 97793169), quedou-se inerte, vindo a manifestar-se apenas após a prolação da sentença, em suas razões recursais.

Assim é que, tendo ampla oportunidade de participar da produção das provas, optou por não fazê-lo, fato que obsta a alegação de cerceamento de defesa, pelo que rejeito a preliminar.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA A TRABALHADOR RURAL

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: *AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012*).

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cumpre reconhecer, nos termos do art. 11, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, e considerando as particularidades do labor campesino, que o trabalhador rural que exerce sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.

Esse, inclusive, é o tratamento dispensado pelo próprio INSS, que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade no campo e, conseqüentemente, o vínculo de segurado.

Em tal sentido, o § 3.º do art. 55, c/c o art. 106, ambos da Lei n.º 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS (TRABALHADORA RURAL COM DEMONSTRAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO MEDIANTE EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO ESPOSO)

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou: cópia de sua certidão de casamento, realizado em 12/6/1993 e com averbação de divórcio em 9/4/2001, além de certidão de nascimento do filho, datada de 13/6/1997, das quais se infere sua qualificação profissional de lavradora (Ids. 97793065 e 97793078); e contratos de "parcerias agrícolas" celebrados pela postulante e seu companheiro, ambos qualificados como lavradores, com a pessoa de Milton Aparecido Marin, proprietário do imóvel rural denominado "Sítio Nossa Senhora Aparecida", para o desenvolvimento de atividades rurícolas na referida gleba de terras nos períodos de 5/3/2000 a 31/10/2000 e de 1.º/2/2001 a 31/10/2001 (Id. 97793078, p. 6-16).

É inconteste o valor probatório dos documentos apresentados, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora à época dos fatos que se pretende comprovar.

Os elementos documentais juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina no caso dos autos.

Com efeito, as testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural até meados de 2013, quando seus problemas de saúde a impossibilitaram de continuar trabalhando (Id. 97793163 e 97793164).

Destarte, restou comprovada a atividade da requerente como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado, porquanto aplicável, na hipótese, o disposto no art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, visto que, como é possível depreender do relato das testemunhas, já se encontrava doente quando cessou o labor.

No tocante à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.

A perícia médica judicial, realizada em 27/9/2016, atestou que *"a autora apresenta doença sequelar de caráter crônico pós inflamatório, incapacitante de modo parcial e definitivo, do ponto de vista laborativo"*. Especificou, o Sr. Perito, que seu quadro clínico consiste em *"sequela sensitiva em membro inferior esquerdo, que não sente, segundo informações da autora, mas consegue deambular normalmente, e também refere hipoacusia a esquerda, além do que já possuía no ouvido direito. Refere tonturas rotatórias de modo intenso e com quedas da própria altura, sequelares às meningites e as alterações auditivas decorrentes desses quadros"* (Id. 97793147).

Não obstante a incapacidade tenha sido classificada como parcial, considerando a idade da autora (46 anos), as limitações que as sequelas das patologias lhe impõem são grandes e restringem, em muito, a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante da profissão braçal rurícola que sempre exerceu.

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (22.08.2014 – Id. 97793085), consoante entendimento consolidado pelo E. Superior Tribunal de Justiça por ocasião da análise do Tema Repetitivo 626 – *"A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa"* (1.ª Seção, REsp 1369165 / SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 07/03/2014, RSTJ vol. 46 p. 323), já considerado o fato de que o requerimento administrativo foi formulado posteriormente, em 4/10/2017.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício e DIB em 22/8/2014 (data da citação).

Posto isso, rejeito a matéria preliminar, nego provimento ao recurso do INSS e dou parcial provimento à apelação da autora para ficar o termo de início do benefício na data da citação (22/8/2014).

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INCAPACIDADE RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Não há como se falar na nulidade decorrente do cerceamento de seu direito de defesa quando o ente autárquico, devidamente citado, optou por não intimado, optou por não participar da instrução probatória. Matéria preliminar rejeitada.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos na Lei de Benefícios devem ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- Preenchidos os requisitos legais - quais sejam, qualidade de segurada, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) -, é de rigor a concessão do benefício.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento ao recurso do INSS e dar parcial provimento à apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5006819-37.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DIRCEU SIPRIANO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006819-37.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DIRCEU SIPRIANO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 09/05/2016.

O INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que o PPP juntado indica o fator de risco abaixo do limite legal, no período de 19/11/2003 a 28/04/2016, e que não há informação do profissional legalmente habilitado. Alega a necessidade de laudo técnico de avaliação das condições ambientais do trabalho e a não comprovação do desempenho da atividade de acordo com a legislação previdenciária, em face dos vícios na metodologia de medição do ruído e a incerteza quanto ao nível apurado. Aduz, também, a impossibilidade do reconhecimento do tempo especial no período em que a parte esteve em gozo do benefício de auxílio-doença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data do segundo requerimento administrativo, bem como a incidência da correção monetária nos termos do recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5006819-37.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: DIRCEU SIPRIANO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDREA CRUZ - SP126984-A, FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP226562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame das insurgências propriamente ditas, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria especial é modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos no desempenho da sua atividade laborativa, reduzindo-se o tempo de trabalho exigido para a inatividade em razão da exposição do segurado a condições de trabalho passíveis de lhe causar danos à saúde ou à integridade física e fazendo-o de modo que, quanto maior a nocividade, menor o tempo exigido.

Ao admitir a aposentadoria precoce do segurado busca-se compensar a perda prematura da capacidade laboral de quem trabalha em ambientes nocivos, ao mesmo tempo em que se previne o total exaurimento de sua saúde e da sua integridade física, resguardando-as.

Surgiu pela primeira vez no ordenamento jurídico pátrio por meio da Lei n.º 3.807/60 – Lei Orgânica da Previdência Social, que assim dispunha:

Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços, que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§ 1º A aposentadoria especial consistirá numa renda mensal calculada na forma do § 4º do art. 27, aplicando-se-lhe, outrossim, o disposto no § 1º do art. 20.

§ 2º Reger-se-á pela respectiva legislação especial a aposentadoria dos aeronautas e a dos jornalistas profissionais.

Desde a sua origem, remetia a sua regulamentação a Decreto do Poder Executivo, a fim de definir as circunstâncias que levariam ao enquadramento das correspondentes atividades como penosas, insalubres ou perigosas.

Trata-se de benefício que sofreu diversas alterações legislativas ao longo do tempo, como ficará especialmente evidenciado na abordagem dos critérios para reconhecimento da especialidade da atividade desempenhada.

A proteção ao segurado que trabalha exposto a agentes nocivos ganhou *status* constitucional em 1988.

O inciso II do art. 202 define o trabalho realizado sob condições especiais como aqueles “que prejudiquem a saúde ou a integridade física”, admitindo, nesses casos, a aposentadoria em tempo inferior ao ordinariamente exigido.

A Lei n.º 8.213/91 estabeleceu as seguintes regras ao deferimento do benefício:

Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social–INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício. (Redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º É vedado ao segurado aposentado, nos termos deste artigo, continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta lei. (Incluído pela Lei n.º 9.032, de 1995)

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. (Redação dada pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei. (Incluído pela Lei n.º 9.732, de 11.12.98)

A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para concessão da aposentadoria especial, reintroduzindo o requisito etário como exigência e modificando a forma de cálculo do benefício:

Art. 19. Até que lei disponha sobre o tempo de contribuição a que se refere o inciso I do § 7º do art. 201 da Constituição Federal, o segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social após a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional será aposentado aos 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, com 15 (quinze) anos de tempo de contribuição, se mulher; e 20 (vinte) anos de tempo de contribuição, se homem.

§ 1º Até que lei complementar disponha sobre a redução de idade mínima ou tempo de contribuição prevista nos §§ 1º e 8º do art. 201 da Constituição Federal, será concedida aposentadoria:

l – aos segurados que comprovem o exercício de atividades com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação, durante, no mínimo, 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, nos termos do disposto nos arts. 57 e 58 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, quando cumpridos:

a) 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 15 (quinze) anos de contribuição;

b) 58 (cinquenta e oito) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 20 (vinte) anos de contribuição; ou

c) 60 (sessenta) anos de idade, quando se tratar de atividade especial de 25 (vinte e cinco) anos de contribuição;

(...)

Art. 26. Até que lei discipline o cálculo dos benefícios do regime próprio de previdência social da União e do Regime Geral de Previdência Social, será utilizada a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações adotados como base para contribuições a regime próprio de previdência social e ao Regime Geral de Previdência Social, ou como base para contribuições decorrentes das atividades militares de que tratam os arts. 42 e 142 da Constituição Federal, atualizados monetariamente, correspondentes a 100% (cem por cento) do período contributivo desde a competência julho de 1994 ou desde o início da contribuição, se posterior àquela competência.

(...)

§ 2º O valor do benefício de aposentadoria corresponderá a 60% (sessenta por cento) da média aritmética definida na forma prevista no caput e no § 1º, com acréscimo de 2 (dois) pontos percentuais para cada ano de contribuição que exceder o tempo de 20 (vinte) anos de contribuição nos casos:

(...)

IV - do § 2º do art. 19 e do § 2º do art. 21, ressalvado o disposto no § 5º deste artigo.

(...)

§ 5º O acréscimo a que se refere o caput do § 2º será aplicado para cada ano que exceder 15 (quinze) anos de tempo de contribuição para os segurados de que tratam a alínea “a” do inciso I do § 1º do art. 19 e o inciso I do art. 21 e para as mulheres filiadas ao Regime Geral de Previdência Social.

O art. 21 estabelece a regra de transição a ser observada para a concessão da aposentadoria especial aos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data da entrada em vigor da referida emenda. Exige que o total da soma resultante da idade e do tempo de contribuição corresponda a 66 pontos para a atividade especial de 15 anos, 76 pontos para a atividade especial de 20 anos e a 86 pontos para a atividade especial de 25 anos.

Por fim, dentre as alterações promovidas pela EC n.º 103/2019, merece destaque a vedação da conversão em comum de tempo de serviço especial realizado após a sua entrada em vigor (art. 25, §2º).

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 – ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara – ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenação ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante *desde que não haja alterações significativas no cenário laboral* (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante, o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a *premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral* (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.*

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.*

A jurisprudência tem-se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorre durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.*

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador.* Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.ª Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Dalciê Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Como advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

TERMO INICIAL (RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO)

Quanto ao termo inicial do benefício, a adesão à compreensão de que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 18/07/2016 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.”

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*

2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*

4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*

5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*

6. *Recurso Especial não provido."*

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.^a Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2020; e ApCiv - 5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/05/2020).

DO CASO DOS AUTOS

O pedido é de reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pelo autor no período de 12/11/1990 a 26/04/2016, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

O juízo *a quo*, considerando que o INSS já enquadrara administrativamente como especial o período de 12.11.1990 a 10.10.2001, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 11/10/2001 a 26/04/2016, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, em 09/05/2016.

E o INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que o PPP juntado indica o fator de risco abaixo do limite legal no período de 19/11/2003 a 28/04/2016, e que não há informação do profissional legalmente habilitado. Alega a necessidade de laudo técnico de avaliação das condições ambientais do trabalho e a não comprovação do desempenho da atividade especial de acordo com a legislação previdenciária, em face dos vícios na metodologia de medição do ruído e a incerteza quanto ao nível apurado. Aduz também a impossibilidade do reconhecimento do tempo especial no período em que a parte esteve em gozo do benefício de auxílio-doença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data do segundo requerimento administrativo e da correção monetária nos termos do recurso.

Passo, então, à análise do período questionado.

Para comprovar o referido período, em que laborou para a empresa Pilkington Brasil Ltda., o autor juntou o PPP (Id. 80353864, pp. 23/25), emitido em 29/04/2016, indicando quem de 12/11/1990 a 31/5/1991, exerceu a função de ajudante geral; e, de 1/06/1991 até a data da emissão do documento, a função de operador de equipamentos de produção, em que alega ter estado sujeito aos seguintes agentes físicos:

- de 12/11/1990 a 31/05/1991 – ruído de 86 dB(A) e calor de IBUTG médio=28;
- de 01/06/1991 a 05/03/1997 – ruído de 82,1 dB(A) e calor de IBUTG médio=28;
- de 06/03/1997 a 18/11/2003 – ruído de 90,5 dB(A) e calor de IBUTG médio=28; e
- de 19/11/2003 a 26/04/2016 – nível de ruído ilegível e calor de IBUTG médio=27.

Em relação a esse último período, embora o INSS refira no recurso de apelação a sujeição a ruído de 66,4 dB(A), administrativamente foi reconhecido que o PPP indicava estar o segurado exposto a ruído de 86,4 dB(A), conforme consta no relatório do recurso apreciado pela 26.^a Junta de Recursos do CRPS (Id 80353864, p. 49), que deixou de reconhecer o período posterior a 11/10/2001 como especial, em razão de falha na metodologia de medição do ruído e em face da empresa indicar no documento que não recolhe valores decorrentes da exposição do trabalhador aos agentes agressivos.

Assim, é possível concluir que a exposição a ruído no período posterior a 19/11/2003 se deu acima do limite legal.

De qualquer forma, a parte autora juntou ainda outro PPP (Id. 80353864, pp. 58/60), emitido em 14/9/2016, indicando as mesmas atividades desenvolvidas, nos mesmos períodos, e constando, em relação ao período posterior a 19/11/2003, a sujeição a ruído de 89,0 dB(A).

O autor juntou também documento fornecido pela empresa em complementação ao PPP (Id. 80353880, pp. 111/113), esclarecendo que o requerente estava exposto de forma habitual e permanente a ruído equivalente em dB(A) durante sua jornada de trabalho, nos períodos de: 12/11/1990 a 31/05/1991 – 86,0 dB(A); 01/06/1991 a 05/03/1997 – 82,1 dB(A); 06/03/1997 a 18/11/2003 – 90,5 dB(A); e 19/11/2003 a 20/06/2017 – 89,0 dB(A).

Esclareça-se que constam dos PPP's os responsáveis técnicos pelos registros ambientais e ambos foram assinados pelo engenheiro de segurança, responsável pela empresa e que prestou os esclarecimentos de fls. 111/113.

Não se ignora a alegação do INSS, de inobservância da sistemática legal para medição do ruído.

De acordo com o art. 68, § 3.º, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamentou a Lei n.º 8.213/91, a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por formulário, amparado em laudo técnico elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. E o § 12 desse mesmo artigo dispõe que nas avaliações ambientais deverão ser considerados a metodologia e os procedimentos estabelecidos pela FUNDACENTRO – Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho.

Ainda, quanto ao período posterior a 19/11/2003, nos termos do Decreto n.º 4.882/2003, que modificou o Decreto n.º 3.048/99, passou-se a considerar insalubre a exposição a ruído a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

Ressalte-se que os PPP's apresentados pela parte autora foram devidamente preenchidos, com base em laudo ambiental, contendo os nomes dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais, a assinatura do representante legal da empresa, a técnica utilizada e a quantidade de decibéis a que o segurado esteve exposto, neste caso, acima do limite legal.

Consta ainda do PPP emitido em 14/09/2016, bem como dos esclarecimentos prestados pela empresa empregadora, que foi utilizada como técnica para medição a da NHO-01 da FUNDACENTRO, e os cálculos elaborados conforme a Norma Regulamentadora – NR 15, estando de acordo com as alterações introduzidas no art. 68 do Decreto n.º 3.048/99 e com a Instrução Normativa INSS n.º 77, de 21/1/2015, que, no que diz respeito à exposição ocupacional a ruído, estabelece para aferição dos níveis de pressão sonora a aplicação das metodologias e dos procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO (art. 28, IV, b).

Assim, em princípio, não se verifica nenhuma irregularidade na sistemática adotada pela empresa, que pudesse colocar em dúvida a confiabilidade do método por ela empregado para aferição do nível de ruído no ambiente de trabalho.

Ora, não tendo a lei determinado a metodologia específica a ser utilizada para fins de aferição da exposição ao agente nocivo, não incumbe ao INSS fazê-lo, sob pena de extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

Além do que, o INSS se limita a alegar a não observância da sistemática legal para medição do ruído, deixando de apresentar qualquer documento que comprove o desacerto dos valores de pressão sonora, indicados pela empresa.

Nesse sentido, os julgados desta Corte: 10.^a Turma, ApRecNec - 0007103-66.2015.4.03.6126, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/07/2017; 8.^a Turma, ApCiv - 0002031-58.2016.4.03.6128, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, julgado em 03/06/2020; 9.^a Turma, ApCiv - 5016796-07.2018.4.03.6183, Rel. Des. Fed. DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 06/05/2020; 7.^a Turma, ApCiv - 5000421-94.2017.4.03.6140, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 02/04/2020; 7.^a Turma, ApCiv - 5007507-84.2017.4.03.6183, Rel. Des. Fed. PAULO SÉRGIO DOMINGUES, julgado em 01/06/2020; 7.^a Turma, ApCiv - 5002701-82.2018.4.03.6114, Rel. Des. Fed. INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 25/05/2020; 10.^a Turma, AI - 5006809-32.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Convocada SYLVIA MARLENE DE CASTRO FIGUEIREDO, julgado em 17/07/2019).

Assim, é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período em epígrafe, com base no Anexo IV do Decreto n.º 2.172/1997, no Anexo IV do Decreto n.º 3.048/1999 e no Decreto n.º 4.882/2003, pela exposição a ruído superior ao limite legal.

Esclareça-se que não há informação nos autos de recebimento do benefício de auxílio-doença pela parte autora.

Logo, somando-se os períodos especiais reconhecidos com o tempo especial já admitido pelo INSS administrativamente, o autor perfaz mais de 25 anos de tempo de serviço nessa condição diferenciada, autorizando a concessão da aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, a partir do primeiro requerimento administrativo (09/05/2016).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para fixar os critérios da correção monetária, nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTE NOCIVO. RUÍDO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

- A aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, é uma modalidade de aposentadoria a que faz jus o segurado que esteve exposto a agentes penosos, insalubres ou perigosos, no desempenho da sua atividade laborativa.
- O benefício é devido uma vez comprovadas as condições especiais do trabalho desenvolvido ao longo de 15, 20 ou 25 anos, conforme estabelecido nos decretos regulamentadores.
- A Emenda Constitucional n.º 103/2019 alterou profundamente os critérios para a concessão do benefício, reintroduzindo a exigência do requisito etário e modificando a sua forma de cálculo. Estabeleceu, ainda, regra de transição a ser observada pelos segurados que tenham se filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a sua data de entrada em vigor (art. 21).
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de PPP's que atestam a exposição a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 2.172/97.
- Somando mais de 25 anos de tempo de serviço até a data da DER, devida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.
- Quanto ao termo inicial, o benefício é devido desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.
- Apelação a que se dá parcial provimento, apenas para fixar os critérios da correção monetária nos termos da fundamentação constante do voto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007180-06.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO BRONZATO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA RIBEIRO - SP240320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007180-06.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO BRONZATO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA RIBEIRO - SP240320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, dos períodos laborados em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de serviço.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

O INSS apela requerendo a análise do reexame necessário, bem como a reforma da sentença, em face do não cumprimento dos requisitos legais à concessão em questão. Se vencido, requer a fixação da correção monetária nos termos do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007180-06.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO SERGIO BRONZATO

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA RIBEIRO - SP240320-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter examinada a decisão de 1.º grau por força do reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos ao trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tornam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher; e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do **caput** e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher; e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher; e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher; e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher; e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do **caput** será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher; e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do **caput** deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do **caput**, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher; e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher; e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, porém, que, nos termos do art. 3.º da EC n.º 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei n.º 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, *levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefe do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se emperigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo, considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 – anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário –, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual – EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo, a partir da data da publicação do diploma legal em questão, tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo*.

Assim, de 14/12/1998 em diante, o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*. Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, *na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores*.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem *informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia*, estabelecendo, ainda, que o documento *deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS*.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera *exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despicando que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado*.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a *ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador*. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI *for realmente capaz de neutralizar a nocividade*, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento, pela 9.ª Turma desta Corte, da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a *informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos*. Isso porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais –, se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApRecNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que *caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade*.

DO CASO DOS AUTOS

O pedido é de reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas pelo autor nos períodos de 15/09/1986 a 14/04/1988; de 05/10/1988 a 26/01/1989; de 20/09/1989 a 18/11/1989; de 28/05/1990 a 30/06/1992; de 17/11/1992 a 25/01/1995; de 17/07/1995 a 09/02/2005; e de 22/05/2006 a 27/10/2015, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de serviço.

Em fase de instrução probatória, a parte autora requereu fossem as empresas oficiadas para apresentar PPP e Laudo Técnico LTCAT, ou alternativamente, deferida a produção de prova pericial, caso os documentos apresentados não fossem suficientes para comprovar o labor em condições especiais.

O juízo *a quo*, então, determinou somente a juntada de novo PPP, em relação ao período de 15/09/1986 a 14/04/1988, o que foi cumprido a fls. 194/195 (Id. 80459328).

Após a vista ao INSS, considerando suficientes os documentos juntados, o MM. Juiz de primeiro grau julgou o presente feito parcialmente procedente, reconhecendo a especialidade dos períodos de 15/09/1986 a 14/04/1988, de 28/05/1990 a 30/06/1992, de 17/07/1995 a 09/02/2005 e de 22/05/2006 a 27/10/2015, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, a partir do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada.

A autarquia federal apelou, insurgindo-se quanto ao reconhecimento como especiais dos períodos de 15/09/1986 a 14/04/1988, de 17/07/1995 a 09/02/2005 e de 22/05/2006 a 27/10/2015.

Examinando os autos, verifica-se que, para comprovar o período de 17/07/1995 a 09/02/2005, em que exerceu as atividades de ajudante prático de manutenção (de 17/07/95 a 31/03/97) e de almoxarife I (de 01/04/97 a 09/02/2005), na empresa Viação Aérea São Paulo S.A. - VASP, o autor juntou o PPP (Id. 80459305, pp. 74/75) emitido em 24/08/2015 pelo síndico da massa falida, constando a sujeição a agentes físico ruído e químicos e que os dados foram tirados da CTPS do interessado, tendo em vista que a massa falida não dispunha de outros elementos para informar e sem indicação do responsável técnico pelos registros ambientais.

Neste caso, sendo referido PPP inconsistente, imprescindível a produção da prova pericial para a comprovação do efetivo exercício de atividade em condições agressivas.

O juiz é o destinatário da prova e se entender que o conjunto probatório é insuficiente, pode determinar a produção das provas necessárias para formar o seu convencimento, nos termos do art. 370, do CPC.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REGRESSIVA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PROVA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

(...)

2. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, "sendo o juiz o destinatário da prova, cabe a ele, com base em seu livre convencimento, avaliar a necessidade desta, podendo determinar a sua produção até mesmo de ofício, conforme prevê o art. 130 do Código de Processo Civil" (AgRg no Ag 1.114.441/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 16/12/2010, DJe 4/2/2011).

(...)

(AgRg no AREsp 512821/CE - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2014/0106400-1 - Ministro OG FERNANDES - SEGUNDA TURMA - Julgado em 18.06.2014 - Publicado no DJe de 25.06.2014)

Em hipótese dos autos, dada a peculiaridade do caso concreto, por se tratar de empresa empregadora não mais existente, a jurisprudência tem admitido a utilização de perícia por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação do serviço, quando impossível sua realização no próprio ambiente de trabalho do segurado.

Nesse sentido, é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESTA PARTE PROVIDO.

(...)

2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.

3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.

4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.

5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.

6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.

7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido.

(REsp nº 1.370.229-RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14)

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. "Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica". (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp nº 1.422.399-RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14)

Da mesma forma, tem-se decidido no âmbito desta Corte (ApCiv - 0029745-54.2015.4.03.9999, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 09/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2019; AI - 5012457-90.2019.4.03.0000, Décima Turma, Rel. Des. Fed. SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 29/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/09/2019; ApCiv - 5772349-59.2019.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. TORU YAMAMOTO, julgado em 20/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA:26/05/2020; ApCiv - 5006310-12.2018.4.03.6102, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 25/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/03/2019; ApCiv - 0004884-60.2012.4.03.6102, Nona Turma, Rel. Des. Fed. GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020; e ApCiv - 0011401-20.2018.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 01/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2020).

Em específico, a posição prevalecente e atual na 8.ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO.

I - O inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal dispõe que: "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

II - O princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Segundo Eduardo Couture, "A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

III - impositiva a anulação da r. sentença, para que seja produzida a prova pericial nas respectivas empregadoras ou em empresas similares, caso as primeiras não estejam mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 01/11/1978 a 16/01/1979, 01/06/1979 a 13/03/1980, 02/06/1980 a 15/09/1981, 04/01/1982 a Jurisprudência/TRF 3 - Acórdãos 04/04/1983, 01/07/1983 a 24/11/1983, 21/02/1984 a 18/10/1985, 06/11/1985 a 20/02/1987, 13/03/1987 a 25/03/1988, 01/08/1988 a 01/10/1988, 02/01/1989 a 12/06/1990, 01/04/1991 a 30/04/1991, 01/07/1991 a 20/07/1993, 19/08/1993 a 28/04/1995.

IV - Sentença anulada, de ofício. Recurso do INSS prejudicado.

A realização da perícia judicial é, portanto, indispensável ao julgamento do pedido, a fim de se aferir a insalubridade ou não das atividades desenvolvidas no período questionado.

Registre-se que a perícia deve ser realizada por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, nos termos do artigo 58, §1º, da Lei nº 8.213/91, com o objetivo de apurar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos no ambiente laborado.

Neste caso, tem-se que a sentença é apenas aparentemente favorável à parte autora, já que sua manutenção depende do exame do cumprimento das exigências contidas nos dispositivos que disciplinam a matéria, não bastando a mera afirmação de que o direito lhe assiste, sem lastro suficiente nos elementos contidos nos autos.

Consoante se tem decidido desde sempre, “*caracteriza-se, portanto, ainda que de modo indireto, o cerceamento de defesa, motivado por decisão precipitada, de fundamentação insuficiente, que estaria fadada a reforma, com irreparáveis prejuízos à parte, que deixou de recorrer; à vista do aparente sucesso de sua pretensão*” (Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Proc. nº 2003.03.99.029775-4).

Assim, a falta de oportunidade para a realização da prova pericial, requerida pela parte, implica no cerceamento de defesa e ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, impondo a nulidade do feito, a partir da eiva verificada.

Por fim, esclareço que, quanto aos demais períodos reconhecidos pela r. sentença como especiais, os documentos juntados são suficientes para a análise do preenchimento ou não dos requisitos necessários para o deferimento do pedido.

Quanto à tutela provisória deferida na sentença, excepcionalmente remanescem preservados, por seus próprios fundamentos, os efeitos da decisão proferida em 1.ª grau a esse respeito, devendo a parte autora observar o decidido no âmbito do Recurso Especial nº 1.734.685 – SP (2018/0082173-0).

Posto isto, de ofício, anulo a sentença proferida, determinando o retorno dos autos à vara de origem para produção da prova pericial, nos termos da fundamentação, *supra*, restando prejudicada a apelação do INSS.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL POR SIMILARIDADE. POSSIBILIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA.

- A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.
- PPP juntado inconsistente. Imprescindível a produção da prova pericial para a comprovação do efetivo exercício de atividade em condições agressivas.
- Dada a peculiaridade do caso concreto, por se tratar de empresa empregadora não mais existente, a jurisprudência tem admitido a utilização de perícia por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação do serviço, quando impossível sua realização no próprio ambiente de trabalho do segurado.
- A falta de oportunidade para a realização da prova pericial implica no cerceamento de defesa e ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e do devido processo legal, impondo a nulidade do feito, a partir da eiva verificada.
- Sentença anulada de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para produção de prova pericial. Apelação do INSS prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, anular a sentença proferida, determinando o retorno dos autos à vara de origem para produção da prova pericial, restando prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868045-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SIQUEIRA REZENDE

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868045-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SIQUEIRA REZENDE

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, prevista no art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais necessários à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5868045-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SIQUEIRA REZENDE

Advogado do(a) APELANTE: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL)

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezini; e STJ, REsp n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Váz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa conjunção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 04.08.2015, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- certidão de casamento, celebrado em 28.09.1984, qualificando o cônjuge como agricultor;

- certidões de inteiro teor do nascimento dos filhos, registrados em 03.05.1985 e 01.10.1986, constando a qualificação de agricultor do cônjuge da autora;

O INSS juntou com a contestação e autora com a inicial, a consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, revelando o registro de atividade urbana da demandante na Cerâmica Porto Ferreira S.A. de 18/10/1976 a 27/12/1977, bem como em serviços rurais para o empregador Elcio Antonio Rosa Rezende, com início em 01/08/2012, com última remuneração em janeiro de 2018.

Insta asseverar que o vínculo empregatício com Elcio Antonio Rosa Rezende é de "trabalhador agropecuário em geral", conforme verifica-se na consulta realizada no mencionado Sistema CNIS.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural. A testemunha Sra. Vera Lúcia Ferreira declarou que a autora trabalhava e ainda trabalha na roça, afirmou que conhecia a sogra da requerente, que era costureira e, quando ia à casa da sogra para levar roupa para ser costurada, duas vezes ao mês, a demandante estava trabalhando na roça, no sítio do sogro e após o falecimento deste ela trabalhou registrada para o Sr. Elcio Rezende. Por sua vez, a testemunha Sra. Evani Strazza Rodrigues aduziu que conhece a autora há muito tempo, sendo vizinhas. Que a requerente mora na Fazenda Cercadinho, que trabalhou apenas na roça. Ressaltou que a autora trabalha atualmente para o Elcio Rezende. Disse que o marido da autora trabalha no sítio de propriedade da família.

Frise-se que o fato de a requerente ter exercido atividade urbana conforme acima demonstrado, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período de carência.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A aposentadoria corresponde ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei n.º 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, de acordo com a previsão contida no inciso II do art. 49 da Lei n.º 8.213/91. Na ausência de demonstração do requerimento, o termo inicial deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

No caso, existe comprovação de requerimento, devendo o termo inicial ser nele fixado.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no art. 7.º, inciso VIII, da Constituição da República.

Quer seja em relação aos juros moratórios, devidos a partir da citação, momento em que constituído o réu em mora; quer seja no tocante à correção monetária, incidente desde a data do vencimento de cada prestação, há que prevalecer tanto o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux, quanto o estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, em vigor por ocasião da execução do julgado, observada a rejeição dos embargos de declaração no âmbito do julgamento em epígrafe, em 03/10/2019.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto disposto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenação ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 11.08.2017.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE DE RURÍCOLA NO PERÍODO ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início de prova material, aliada à prova testemunhal.

- O conjunto probatório é suficiente para ensejar a concessão do benefício vindicado.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036740-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: JOSE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3109/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036740-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: JOSE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o reconhecimento, como especial, de período laborado em condições insalubres, e a sua conversão em tempo comum, para fins de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular.

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido formulado. Reconhecimento da atividade insalubre exercida nos interregnos de 1/5/1995 a 5/3/1997 e de 19/11/2003 a 14/8/2009. Condenação do INSS à revisão do valor inicial do benefício, desde a data de sua concessão administrativa. Concedida a antecipação da tutela.

A parte autora apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, sustentando, em síntese, a comprovação da especialidade do labor exercido entre 1/5/1995 e 14/8/2009 e o cumprimento dos requisitos legais necessários à revisão pretendida. Requer a incidência de juros de mora e a fixação dos honorários advocatícios nos termos do recurso.

O INSS apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, sustentando, em síntese, o não cumprimento dos requisitos legais necessários à revisão em questão. Se vencido, requer a fixação do termo inicial da revisão do benefício, a incidência dos juros de mora, da correção monetária e do percentual da verba honorária nos termos do recurso. Ao final, prequestiona a matéria.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos.

Julgamento convertido em diligência pela Excelentíssima Desembargadora Federal Tânia Marangoni, relatora do feito à época.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036740-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JOSE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: JOSE RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, esclareça-se não ser caso de se ter submetida a decisão de 1.º grau ao reexame necessário, considerando o disposto no art. 496, § 3.º, inciso I, do Código de Processo Civil, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 salários mínimos.

Tempestivos os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O art. 202 da Constituição Federal, na redação anterior ao advento da Emenda Constitucional n.º 20/98, assim prescrevia:

“Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I – aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal;

II – após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

III – após trinta anos, ao professor, e, após vinte e cinco, à professora, por efetivo exercício de função de magistério.

§ 1º É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

§ 2º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos sistemas de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.”

A partir de então, o art. 201 da Carta Magna passou a dispor:

Art. 201. Omissis

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

I – trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

II – sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual, no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral da previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data da publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I – contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II – contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do “caput”, e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I – contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II – omissis

§ 2º - omissis.

Contudo, acerca do estabelecimento de idade mínima para a obtenção de aposentadoria integral, que constava no projeto submetido ao Congresso Nacional, não houve aprovação daquela Casa.

Assim, a regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

Foram contempladas, portanto, hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n.º 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até a mesma data; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Duas situações se tomam relevantes para o segurado filiado ao Regime Geral anteriormente à publicação da Emenda Constitucional n.º 20/98:

- se não reunir as condições necessárias à aposentação até 15.12.1998, deverá comprovar, para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, na modalidade proporcional, além do número mínimo de contribuições, o tempo de trabalho exigido, acrescido do pedágio legal, e contar com 53 anos de idade, se homem, ou 48 anos, se mulher;

- se cumprir os requisitos previstos no art. 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 103, de 12/11/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e definiu novas regras para a aposentadoria voluntária do segurado vinculado ao Regime Geral da Previdência Social:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

§ 1º É vedada a adoção de requisitos ou critérios diferenciados para concessão de benefícios, ressalvada, nos termos de lei complementar, a possibilidade de previsão de idade e tempo de contribuição distintos da regra geral para concessão de aposentadoria exclusivamente em favor dos segurados:

I - com deficiência, previamente submetidos a avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar;

II - cujas atividades sejam exercidas com efetiva exposição a agentes químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde, ou associação desses agentes, vedada a caracterização por categoria profissional ou ocupação.

§ 7º

I - 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, observado tempo mínimo de contribuição;

II - 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, para os trabalhadores rurais e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

Estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, em seus arts. 15 a 17 e 20, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor – 13/11/2019 –, já se encontravam filiados ao RGPS, quais sejam:

Transição por sistema de pontos (tempo de contribuição e idade)

Art. 15. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, fica assegurado o direito à aposentadoria quando forem preenchidos, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, equivalente a 86 (oitenta e seis) pontos, se mulher, e 96 (noventa e seis) pontos, se homem, observado o disposto nos §§ 1º e 2º.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a pontuação a que se refere o inciso II do caput será acrescida a cada ano de 1 (um) ponto, até atingir o limite de 100 (cem) pontos, se mulher, e de 105 (cento e cinco) pontos, se homem.

§ 2º A idade e o tempo de contribuição serão apurados em dias para o cálculo do somatório de pontos a que se referem o inciso II do caput e o § 1º.

§ 3º Para o professor que comprovar exclusivamente 25 (vinte e cinco) anos de contribuição, se mulher, e 30 (trinta) anos de contribuição, se homem, em efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o somatório da idade e do tempo de contribuição, incluídas as frações, será equivalente a 81 (oitenta e um) pontos, se mulher, e 91 (noventa e um) pontos, se homem, aos quais serão acrescidos, a partir de 1º de janeiro de 2020, 1 (um) ponto a cada ano para o homem e para a mulher, até atingir o limite de 92 (noventa e dois) pontos, se mulher, e 100 (cem) pontos, se homem.

§ 4º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição por tempo de contribuição e idade mínima

Art. 16. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - idade de 56 (cinquenta e seis) anos, se mulher, e 61 (sessenta e um) anos, se homem.

§ 1º A partir de 1º de janeiro de 2020, a idade a que se refere o inciso II do caput será acrescida de 6 (seis) meses a cada ano, até atingir 62 (sessenta e dois) anos de idade, se mulher, e 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem.

§ 2º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, o tempo de contribuição e a idade de que tratam os incisos I e II do caput deste artigo serão reduzidos em 5 (cinco) anos, sendo, a partir de 1º de janeiro de 2020, acrescidos 6 (seis) meses, a cada ano, às idades previstas no inciso II do caput, até atingirem 57 (cinquenta e sete) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem.

§ 3º O valor da aposentadoria concedida nos termos do disposto neste artigo será apurado na forma da lei.

Transição sem idade mínima, com pedágio (50%) e fator previdenciário

Art. 17. Ao segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional e que na referida data contar com mais de 28 (vinte e oito) anos de contribuição, se mulher, e 33 (trinta e três) anos de contribuição, se homem, fica assegurado o direito à aposentadoria quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem; e

II - cumprimento de período adicional correspondente a 50% (cinquenta por cento) do tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem.

Parágrafo único. O benefício concedido nos termos deste artigo terá seu valor apurado de acordo com a média aritmética simples dos salários de contribuição e das remunerações calculada na forma da lei, multiplicada

pelo fator previdenciário, calculado na forma do disposto nos §§ 7º a 9º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Transição com idade mínima e pedágio (100%)

Art. 20. O segurado ou o servidor público federal que se tenha filiado ao Regime Geral de Previdência Social ou ingressado no serviço público em cargo efetivo até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional poderá aposentar-se voluntariamente quando preencher, cumulativamente, os seguintes requisitos:

I - 57 (cinquenta e sete) anos de idade, se mulher, e 60 (sessenta) anos de idade, se homem;

II - 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher, e 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

(...)

IV - período adicional de contribuição correspondente ao tempo que, na data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, faltaria para atingir o tempo mínimo de contribuição referido no inciso II.

§ 1º Para o professor que comprovar exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio serão reduzidos, para ambos os sexos, os requisitos de idade e de tempo de contribuição em 5 (cinco) anos.

§ 2º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo corresponderá:

(...)

II - em relação aos demais servidores públicos e aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, ao valor apurado na forma da lei.

§ 3º O valor das aposentadorias concedidas nos termos do disposto neste artigo não será inferior ao valor a que se refere o § 2º do art. 201 da Constituição Federal e será reajustado:

(...)

II - nos termos estabelecidos para o Regime Geral de Previdência Social, na hipótese prevista no inciso II do § 2º.

§ 4º (...).

Frise-se, contudo, que, nos termos do art. 3º da EC nº 103/19 é assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC nº 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.

Cabe mencionar, por fim, que, nos termos do inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição depende do cumprimento de período de carência equivalente a 180 contribuições mensais. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, entretanto, deve-se observar o regramento contido no art. 142 do mesmo diploma legal, levando-se em conta o ano em que (...) implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL

O Decreto n.º 4.827/2003 alterou o disposto no art. 70 do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, para estabelecer que a *caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerão ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.*

Para a concessão da aposentadoria especial exigia-se, desde a Lei Orgânica da Previdência Social de 1960, o trabalho do segurado durante, ao menos, 15, 20 ou 25 anos, conforme a atividade profissional, em serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos, a serem assim definidos por Decreto do Chefê do Poder Executivo.

A Lei n.º 8.213/91, em seus arts. 57 e 58, conservou o arquétipo legislativo originário, dispondo que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei própria.

O campo de aplicação dos agentes nocivos associava-se ao serviço prestado e, para a concessão da aposentadoria especial, era suficiente que o segurado comprovasse o exercício das funções listadas nos anexos trazidos pela lei. O rol de agentes nocivos era exaustivo, mas exemplificativas as atividades listadas sujeitas à exposição pelo segurado, constantes dos anexos dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79. Perícia judicial era admitida para constatar que a atividade profissional do segurado, não inscrita nos anexos, classificava-se em perigosa, insalubre ou penosa (Súmula 198 do Tribunal Federal de Recursos).

A Lei n.º 9.032, de 28/4/1995, alterou o modelo até então vigente.

Na redação original, o art. 57 da Lei n.º 8.213/91 dispunha que a aposentadoria especial seria devida *ao segurado que tiver trabalhado (...), conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.* A Lei n.º 9.032/95, ao conferir nova redação ao referido dispositivo legal, estatuiu que a *aposentadoria especial será devida (...) ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (...), conforme dispuser a lei.*

O simples enquadramento da atividade profissional, conforme o disposto nos anexos do decreto regulamentador - isto é, a concessão da aposentadoria especial com base na presunção de que determinada categoria estaria sujeita a certo e correspondente agente nocivo - não mais era bastante. O segurado deveria comprovar que estava, realmente, exposto a agentes insalubres, penosos ou perigosos. E tal comprovação foi organizada pelo INSS por meio de formulário próprio, o SB 40 - ou, posteriormente, o DSS 8030.

As alterações impostas pela Lei n.º 9.032/95 somente alcançaram eficácia plena com o advento da MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, que sacramentou a necessidade de efetiva exposição a agentes nocivos, prova a ser feita por meio de formulário e laudo. E o Poder Executivo definiu a relação dos agentes nocivos por meio do Decreto n.º 2.172/1997.

Por essa razão, exigia que, a partir de 14/10/1996, data que entrou em vigor a MP n.º 1.523/96, a comprovação do exercício da atividade em condições especiais se desse por meio de laudo técnico.

Contudo considerando o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Petição n.º 9.194, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 3/6/2014), adiro à compreensão de que a exigência da apresentação do laudo técnico, para fins de caracterização da atividade especial, somente é necessária a partir de 6/3/1997, data da publicação do Decreto n.º 2.172/97.

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 68, com a redação dada pelo Decreto n.º 4.032/2001, instituiu na legislação pátria o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, dispondo que a *comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

A exigibilidade da elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário foi mantida pela legislação sucedânea (art. 148 da Instrução Normativa INSS/DC n.º 84, de 17/12/2002), sendo obrigatório, para fins de validade, que dele conste a identificação do profissional responsável pela elaboração do laudo técnico de condições ambientais em que se baseia - médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

Da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 6/8/2010, fazendo referência à Instrução Normativa INSS/DC n.º 99, de 5/12/2003, consta determinação, a partir de 1/1/2004, acerca da obrigatoriedade de elaboração do Perfil Profissiográfico Previdenciário, pela empresa, para seus empregados, trabalhadores avulsos e cooperados que desempenhem o labor em condições insalubres, prescrevendo que referido documento deveria substituir o formulário até então exigido para a comprovação da efetiva exposição do segurado a agentes nocivos.

Em conclusão, a caracterização e a comprovação da atividade exercida sob condições especiais devem obedecer à legislação vigente à época da prestação do serviço. Assim, tem-se que:

- para funções desempenhadas até 28/4/1995, data que antecede a promulgação da Lei n.º 9.032/95, suficiente o simples exercício da profissão, demonstrável por meio da apresentação da CTPS, para fins de enquadramento da respectiva categoria profissional nos anexos dos regulamentos;

- de 29/4/1995 a 5/3/1997, véspera da publicação do Decreto n.º 2.172/97, necessária a apresentação de formulário para a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos;

- de 6/3/1997 a 31/12/2003, data estabelecida pelo INSS, indispensável que o formulário (SB-40, DSS-8030 ou DIRBEN-8030) venha acompanhado do laudo técnico em que se ampara - ressalvado, a qualquer tempo, *supra*, que, em relação aos agentes nocivos ruído e calor, sempre se exigiu a apresentação de laudo técnico para demonstração do desempenho do trabalho em condições adversas (STJ, AgRg no AREsp 859232, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 26/4/2016);

- a partir de 1/1/2004, o único documento exigido para fins de comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, inclusive o ruído, será o PPP, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial, conforme se depreende da conjugação dos arts. 256, inciso IV, e 272, § 1.º, da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010.

No plano infralegal, ematenção ao princípio *tempus regit actum*, devem ser observadas as disposições contidas na normatização contemporânea ao exercício laboral:

- até 5/3/1997, os Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, ressaltando-se que, *havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador* (STJ, REsp 412.351, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Váz, DJ 17/11/2003);

- de 6/3/1997 a 6/5/1999, o Decreto n.º 2.172/97;

- a partir de 7/5/1999, o Decreto n.º 3.048/99.

Imperioso ressaltar que, no tocante à atividade exercida com exposição a agentes agressivos até 31/12/2003 - anteriormente, portanto, à obrigatoriedade da emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário -, relativamente à qual tenha sido emitido o PPP, possível dispensar-se a apresentação dos documentos outrora exigidos (CTPS, formulário e laudo técnico), conforme prescrito no § 2.º do art. 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, sendo o PPP bastante à comprovação do labor insalubre (STJ, AREsp 845.765, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 26/6/2019).

Nesse particular, registre-se o entendimento firmado no sentido de que o *laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado* (Súmula 68 da TNU), restando preservada sua força probante desde que não haja alterações significativas no cenário laboral (TRF3, AR 5003081-85.2016.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, intimação via sistema 20/4/2018).

Acrescente-se ser razoável supor-se que os avanços tecnológicos havidos ao longo do tempo proporcionaram melhoria nas condições ambientais de labor, sendo de se inferir que, em períodos mais recentes, os trabalhadores encontram-se submetidos a situação menos agressiva se comparada àquela pretérita, a que estavam sujeitos à época da prestação do serviço (TRF3, ApCiv 6074084-54.2019.4.03.9999, 8.ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefani, e-DJF3 Judicial 1 23/4/2020).

Especificamente em relação ao agente físico ruído, a compreensão jurisprudencial é na linha de que o *perfil profissiográfico previdenciário espelha as informações contidas no laudo técnico, razão pela qual pode ser usado como prova da exposição ao agente nocivo* (STJ, REsp 1.573.551, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/5/2016).

USO DO EPI

Antes da vigência da Lei n.º 9.732/98, a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracterizava o enquadramento da atividade sujeita a agentes agressivos à saúde ou à integridade física. Tampouco era obrigatória, para fins de aposentadoria especial, a menção expressa à sua utilização no laudo técnico pericial.

Contudo a partir da data da publicação do diploma legal em questão tomou-se indispensável a elaboração de laudo técnico de que conste *informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

Assim, de 14/12/1998 em diante o *direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.* Havendo dúvida ou divergência acerca da real eficácia do EPI, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, conforme restou assentado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na decisão proferida no ARE 664.335/SC, com repercussão geral (Relator Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015).

Por ocasião desse mesmo julgamento, foi firmada, ainda, outra tese, no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, porquanto, ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

O Decreto n.º 8.123, de 16/10/2013, exige que, do laudo técnico de condições ambientais do trabalho em que embasado o PPP, constem informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual, e de sua eficácia, estabelecendo, ainda, que o documento deverá ser elaborado com observância das normas editadas pelo Ministério do Trabalho e Emprego e dos procedimentos estabelecidos pelo INSS.

A jurisprudência tem se posicionado relativamente à força probante a ser conferida a determinadas anotações constantes do PPP, que, embora lançadas em conformidade com os procedimentos regulamentares, mostram-se demasiadamente simplificadas, sendo inidôneas a afastar a nocividade do labor a que se referem.

Do mesmo modo, vem se firmando entendimento no sentido de que a ausência de determinadas informações, em razão da inexistência de campo específico para seu preenchimento, não impede a caracterização, como especial, do trabalho exercido.

Privilegia-se, nas duas situações, a proteção ao trabalhador, entendendo-se que este que não pode ser prejudicado em razão de informações unilaterais lançadas no PPP pelo empregador, tampouco em virtude da ausência de fiscalização, por parte do INSS, quanto à efetividade dos registros integrantes do documento.

A 3.ª Seção desta Corte, manifestando-se acerca dos requisitos de habitualidade e permanência da submissão a agentes nocivos, exigidos para fins de reconhecimento da natureza especial da atividade, definiu que se considera exposição permanente aquela que é indissociável da prestação do serviço ou produção do bem, esclarecendo mostrar-se despidendo que a exposição ocorra durante toda a jornada de trabalho, mas sendo necessário que esta ocorra todas as vezes em que este é realizado.

Na sequência, firmou entendimento no sentido de que a ausência da informação da habitualidade e permanência no PPP não impede o reconhecimento da especialidade, porquanto o PPP é formulário padronizado pelo próprio INSS, conforme disposto no § 1.º do artigo 58 da Lei 8.213/91, sendo de competência da autarquia a adoção de medidas para reduzir as imprecisões no preenchimento do PPP pelo empregador. Ainda, que, como os PPPs não apresentam campo específico para indicação de configuração de habitualidade e permanência da exposição ao agente, o ônus de provar a ausência desses requisitos é do INSS (AR 5009211-23.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 1 7/5/2020).

Assim, não se pode admitir que a lacuna contida no PPP resulte em prejuízo ao trabalhador, circunstância que se verificaria caso a mera ausência de menção à habitualidade e permanência da exposição ao agente nocivo impossibilitasse o reconhecimento do labor como especial.

As anotações relativas à eficácia do EPI, constantes do PPP, merecem, igualmente, algumas considerações.

Imperioso ressaltar que a tese firmada pelo STF por ocasião do julgamento do ARE n.º 664.335, em regime de repercussão geral, de que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, restará descaracterizado o enquadramento da atividade como especial, não se resume a mero preenchimento formal de campo específico constante do PPP.

Nesse sentido, o pronunciamento consignado quando do julgamento da Apelação Cível 5000659-37.2017.4.03.6133 pela 9.ª Turma desta Corte, sob relatoria da Desembargadora Federal Daldice Santana, intimação via sistema datada de 28/2/2020, *in verbis*:

Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/1998 (convertida na Lei n. 9.732/1998), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

Quanto a esses aspectos, sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente. (grifei)

Forçoso concluir que a mera utilização de EPI ou, do mesmo modo, a simples afirmação, no PPP, por parte do empregador, acerca da eficácia do equipamento são inidôneas a descaracterizar o labor insalubre, porquanto não refletem, por si só, a comprovação de que o emprego do equipamento deu-se de forma constante e fiscalizada, tampouco que frequentemente neutralizou o agente nocivo.

Ademais, como afirmado no acórdão proferido por ocasião do julgamento da Apelação registrada sob n.º 0009611-62.2012.4.03.6102, no âmbito desta 8.ª Turma, relatada pelo Desembargador Federal Newton De Lucca (e-DJF3 Judicial 1 30/3/2020), a informação registrada pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) sobre a eficácia do EPI não tem o condão de descaracterizar a sujeição do segurado aos agentes nocivos. Isto porque, conforme tratado na decisão proferida pelo C. STF na Repercussão Geral acima mencionada, a legislação previdenciária criou, com relação à aposentadoria especial, uma sistemática na qual é colocado a cargo do empregador o dever de elaborar laudo técnico voltado a determinar os fatores de risco existentes no ambiente de trabalho, ficando o Ministério da Previdência Social responsável por fiscalizar a regularidade do referido laudo. Ao mesmo tempo, autoriza-se que o empregador obtenha benefício tributário caso apresente simples declaração no sentido de que existiu o fornecimento de EPI eficaz ao empregado.

Desse modo, a deficiência nas informações constantes do PPP, nesse particular, torna-as pouco fidedignas, não sendo razoável transferir ao segurado o ônus dela decorrente – qual seja, a impossibilidade de reconhecimento do labor desenvolvido em condições especiais – se incumbe a terceiros a elaboração do laudo e o dever de fiscalização das efetivas condições de trabalho.

Assim, nos moldes do julgado supra mencionado (ApReeNec 0009611-62.2012.4.03.6102), resta concluir que caberá (...) ao INSS o ônus de provar que o trabalhador foi totalmente protegido contra a situação de risco, pois não se pode impor ao empregado – que labora em condições nocivas à sua saúde – a obrigação de suportar individualmente os riscos inerentes à atividade produtiva perigosa, cujos benefícios são compartilhados por toda a sociedade.

NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO

Quanto ao grau mínimo de ruído, para caracterizar a atividade como especial, a evolução legislativa começa com o Decreto n.º 53.831/64, que considerou insalubre e nociva à saúde a exposição do trabalhador em locais com ruídos acima de 80 decibéis. O Decreto n.º 83.080/79, por sua vez, aumentou o nível mínimo de ruído, fixando-o para acima de 90 decibéis.

Até que fosse promulgada a lei que dispusesse sobre as atividades prejudiciais à saúde e à integridade física, trataram os Decretos n.º 357/91 e n.º 611/92 de disciplinar que, para efeito de concessão de aposentadoria especial, fossem considerados os Anexos I e II do Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 83.080/79, e o anexo do Decreto n.º 53.831/64.

Diante da contradição existente, prevaleceu a solução mais favorável ao trabalhador, dado o fim social do direito previdenciário, considerando-se especial a atividade que o sujeitasse à ação de mais de 80 decibéis, nos termos do Decreto n.º 53.381/1964.

Com o advento do Decreto n.º 2.172, de 5/3/1997, passou-se a exigir, para fins de caracterização da atividade especial, a exposição permanente a níveis de ruído acima de 90 decibéis.

Após, o Decreto n.º 4.882, de 18/11/2003, que deu nova redação, dentre outros aspectos, ao item 2.0.1 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, fixou a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 decibéis.

No que concerne à possibilidade de aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/2003, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp 1.398.260/PR, 1.ª Seção, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014), consolidou o entendimento no sentido de que o limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6.º da LINDB (ex-LICC).

CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM E CONVERSÃO INVERSA

Com a Lei n.º 6.887/80, permitiu-se a conversão do tempo de serviço especial em comum e vice-versa. Também a Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, por meio do § 3.º de seu art. 57; mais adiante, o acréscimo do § 5.º ao art. 57, pela Lei n.º 9.032/1995, expressamente permitia apenas a conversão do tempo especial em comum, vedando a conversão de tempo comum para especial.

A Medida Provisória nº 1.663-10/98, embora revogando expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, trouxe nova disposição em seu art. 28, no sentido de que o Poder Executivo estabelecerá critérios para a conversão do tempo de trabalho exercido até 28/5/1998.

Tais critérios surgiram com o Decreto n.º 2.782, de 14/9/1998, permitindo que fosse convertido em comum o tempo de trabalho especial exercido até 28/5/1998, desde que o segurado tivesse completado, até aquela data, pelo menos 20% (vinte por cento) do tempo necessário à obtenção da aposentadoria especial.

A MP n.º 1.663-14, de 24/9/1998, manteve a redação do art. 28. A Lei n.º 9.711/98 convalidou os atos praticados com base na Medida Provisória n.º 1.663-14/98 e trouxe o texto do art. 28, mas não revogou expressamente o § 5.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a questão por meio do julgamento do REsp 1.151.363 e do REsp 1.310.034, submetidos ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973:

Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

A adoção deste ou daquele fator de conversão depende, tão somente, do tempo de contribuição total exigido em lei para a aposentadoria integral, ou seja, deve corresponder ao valor tomado como parâmetro, numa relação de proporcionalidade, o que corresponde a um mero cálculo matemático e não de regra previdenciária.

(REsp 1.151.363/MG, Terceira Seção, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 05/04/2011)

A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.

(REsp 1.310.034/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012)

Assim, possível a conversão, em comum, do tempo especial anterior à vigência da Lei n.º 6.887/1980, bem como daquele posterior à Lei n.º 9.711/98, observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.

Referida emenda constitucional incluiu, no art. 201 da Constituição Federal, vedação à contagem de tempo de contribuição fictício, nos seguintes termos:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a: [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

(...)

§ 14. É vedada a contagem de tempo de contribuição fictício para efeito de concessão dos benefícios previdenciários e de contagem recíproca. [\(Incluído pela Emenda Constitucional nº 103, de 2019\)](#)

No § 2.º de seu art. 25, a EC n.º 103 expressamente vedou a conversão do tempo exercido a partir de 13/11/2019, *in verbis*:

Art. 25. Será assegurada a contagem de tempo de contribuição fictício no Regime Geral de Previdência Social decorrente de hipóteses descritas na legislação vigente até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional para fins de concessão de aposentadoria, observando-se, a partir da sua entrada em vigor, o disposto no § 14 do art. 201 da Constituição Federal.

§ 1º (...)

§ 2º Será reconhecida a conversão de tempo especial em comum, na forma prevista na Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que comprovar tempo de efetivo exercício de atividade sujeita a condições especiais que efetivamente prejudiquem a saúde, cumprido até a data de entrada em vigor desta Emenda Constitucional, vedada a conversão para o tempo cumprido após esta data.

§ 3º (...)

Mister esclarecer que, até o advento da Lei n.º 9.032/95, era possível a conversão do tempo de serviço comum para o especial, nos termos do § 3.º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, o qual foi regulamentado pelo art. 64 do Decreto n.º 611/92.

A partir da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que incluiu o § 5.º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, passou-se a admitir, tão somente, a conversão do tempo de serviço especial em comum, vedando-se a conversão inversa.

Diante do entendimento perflorado pelos tribunais superiores, cumpre reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo de serviço comum em especial, para fins de obtenção da aposentadoria especial, quando o requerimento do benefício for posterior ao advento da Lei n.º 9.032/95, ainda que a atividade laborativa tenha sido exercida até 28/4/1995.

Isto porque está consolidada no Superior Tribunal de Justiça a tese de que a lei aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum é aquela vigente por ocasião da aposentadoria, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço (Tema 546), a qual foi firmada no julgamento do já citado Recurso Especial n.º 1.310.034, realizado sob a sistemática dos recursos repetitivos, e reiterada por ocasião da apreciação de embargos de declaração no mesmo REsp 1.310.034 (1.ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 22/2015).

Contra referido entendimento foram interpostos recursos extraordinários, representativos de controvérsia, os quais, no Supremo Tribunal Federal, deram origem ao Tema 943 – *possibilidade de conversão do tempo de serviço comum para especial, mediante a aplicação do fator 0,71 de conversão, nas hipóteses em que o trabalho fora prestado em período anterior à Lei n. 9.032/1995, para fins de concessão de aposentadoria especial com data de início posterior a essa legislação* –, relativamente ao qual aquela E. Corte, por maioria, em decisão proferida em 21/4/2017, reconheceu a inexistência de repercussão geral da questão, por não se tratar de matéria constitucional, tendo o acórdão transitado em julgado em 21/3/2018, encontrando-se, portanto, a matéria assim pacificada.

CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento de recursos especiais repetitivos (REsp 1.759.098/RS e REsp 1.723.181/RS, Primeira Seção, ambos de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgados em 26/6/2019, DJe 1/8/2019), firmou tese no sentido de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial (Tema 998).

FONTE DE CUSTEIO

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, apreciando o Recurso Extraordinário com Agravo n.º 664.335/SC (Relator: Ministro Luiz Fux, DJe 12/2/2015), com repercussão geral, pronunciou-se acerca de questão frequentemente suscitada pela autarquia previdenciária quando da análise de requerimentos objetivando a obtenção de aposentadoria especial, consistente na inexistência de prévia fonte de custeio, a impedir a concessão do benefício.

A ementa do julgado, no que diz respeito ao ponto em questão, restou assim redigida:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos “casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar”.

4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo.

5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 202.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho higiêno a seus trabalhadores.

(...).

Na oportunidade, a Corte concluiu que o deferimento do benefício em tela não implica ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, pois existe a previsão na própria sistemática da aposentadoria especial da figura do incentivo (art. 22, II e § 3º, Lei nº 8.212/91), que, por si só, não consubstancia a concessão do benefício sem a correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º, CRFB/88).

Esclareceu, ainda, que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal considera que o art. 195, § 5º, da CRFB/88, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela própria constituição.

Adotando o mesmo entendimento, os seguintes julgados desta Corte: ApReeNec 0002417-13.2014.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Newton De Lucca, 8ª Turma, j. 25/3/2020), ApCiv 0001623-60.2012.4.03.6111 (Relator: Des. Fed. Luiz Stefanini, 8ª Turma, j. 5/9/2016), ApCiv 5009452-72.2018.4.03.6183 (Relator: Des. Fed. Gilberto Jordan, 9ª Turma, j. 14/11/2019) e ApCiv 5005794-17.2017.4.03.6105 (Relatora: Des. Fed. Inês Virginia, 7ª Turma, j. 27/4/2020).

Assim, descabido falar-se em impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria especial em virtude da ausência de prévia fonte de custeio.

DO CASO DOS AUTOS

A controvérsia restringe-se ao reconhecimento do caráter especial da atividade desenvolvida pela parte autora, bem como ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular (NB 153.765.339-0, conforme carta de concessão Id. 78580538, pp. 17/18).

Buscando comprovar o alegado, juntou os seguintes documentos:

1. Período de 1/5/1995 a 14/8/2009

Empregador: Paulo Zucchi Rodas – Fazenda Cambuy.

Função: tratorista agrícola.

Prova: PPP (Id. 78580538, p. 50), emitido em 14/8/2009, laudo técnico elaborado por perito judicial em 10/2/2016 (Id. 78580538, pp. 177-202) – em que transcrito LTCAT fornecido pela empresa (Id. 78580538, pp. 186-187) –, e sua complementação (Id. 78580539, pp. 72-74), datada de 5/5/2018.

Agente(s) nocivo(s): ruído e agentes químicos.

Embasamento legal: itens 1.1.6 e 1.2.0 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, itens 1.1.5 e 1.2.0 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, itens 1.0.0 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e itens 1.0.0 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Conclusão: reconhecimento, como especial, da atividade desenvolvida nos períodos de 1/5/1995 a 5/3/1997 e de 19/11/2003 a 14/8/2009, em que atestada, pelo laudo técnico judicial, a exposição da parte autora a nível de ruído equivalente a 86,36 dB(A), superior ao exigido pelos Decretos nº 53.831/64, nº 83.080/79 e nº 3.048/99, contemporâneos aos fatos.

Impossível a caracterização do labor insalubre desempenhado no interstício compreendido entre 6/3/1997 e 18/11/2003, porquanto não demonstrada a sujeição do autor a pressão sonora em nível superior a 90 dB(A), conforme prescrito pelo Decreto nº 2.172/97.

Nesse particular, frise-se que o PPP refere exposição ao agente físico ruído, somente a partir de 28/3/2006. Embora, no LTCAT, conste aferição de ruído em índices equivalentes a 94,51 dB(A) e 96,56 dB(A), o engenheiro de segurança do trabalho responsável pela elaboração do documento declara que a submissão ao elemento agressivo em questão ocorre de forma *Ocasional/Intermitente*.

Inviável, também, reconhecer-se o caráter especial do trabalho exercido nesse interregno com base na exposição a agentes químicos, visto que a documentação anexada não evidencia a sujeição, habitual e permanente, a elementos nocivos dessa natureza, assim entendidos aqueles constantes dos anexos dos Decretos de regência.

Com efeito, o PPP atesta como fator de risco – e o faz somente a partir de 28/3/2006 –, genericamente, *produtos químicos – Lavagem dos tratores e produtos químicos – Pulverização*.

No laudo judicial, o profissional responsável por sua elaboração afirma, expressamente, em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, que, de acordo com a avaliação, *não há exposição a agentes químicos*.

Convertido o julgamento em diligência, já nesta instância, e determinado o retorno dos autos à origem, a fim de que o *perito judicial esclareça eventual exposição do autor a agentes químicos no exercício de sua atividade como tratorista, já que, de acordo com o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 48, tinha como atribuição pulverizar em lavoura*, o perito judicial prestou os esclarecimentos determinados, conforme laudo complementar datado de 5/5/2018 (Id. 78580539, pp. 72-74), oportunidade em que assim se manifestou:

II) Outros riscos não foram possíveis constatar pela perícia por ser também trabalho eventual.

III) Quanto ao *risco químico nas pulverizações não ficou constatado pois não foram relacionados os produtos que eram manipulados, não tendo assim como enquadrar ou não nos anexos 11 ou 13 da NR-15, pois no caso alegado do risco químico devido às pulverizações não há indicação de produtos utilizados e nem dos períodos trabalhados nessa atividade*.

(...)

O *Laudo Técnico* fornecido pela empresa no dia da vistoria (parte anexado ao *Laudo Pericial*), não relaciona os produtos químicos utilizados, por outro lado relaciona os E.P.I.s, assim a perícia não teve como constatar esse risco (químico).

Deve ser computado como tempo de serviço comum, portando, o interstício de 6/3/1997 e 18/11/2003.

Registre-se, por fim, que a inexistência de indicação do código GFIP no PPP não deve prejudicar o segurado, tendo em vista não ser o responsável pelo recolhimento da contribuição.

Assim, é de ser mantida a sentença no tocante ao reconhecimento da natureza especial do labor desenvolvido pela parte autora, nos exatos termos em que proferida.

Quanto ao termo inicial da revisão, a adesão à compreensão de que é devida desde a data do requerimento administrativo – no caso dos autos, verificado em 26/3/2012 –, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial – e a consequente majoração do tempo de contribuição reconhecido – ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, impõe-se de rigor, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Confiram-se, a propósito, julgados de ambas as Turmas competentes para julgamento da matéria previdenciária no âmbito da E. Corte Superior, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.*
2. *Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não inviabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.*
3. *In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.*
4. *Recurso Especial do Segurado provido.”*

(REsp 1791052/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. RETROAÇÃO À DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. *Cinge-se a controvérsia à decadência do direito de revisão do ato de concessão de aposentadoria pelo segurado.*
2. *Segundo dispõe o art. 103, caput, da Lei 8.213/1991: “É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo”.*
3. *No caso dos autos, o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em agosto de 2009, e a ação de revisão do ato de concessão foi ajuizada somente em 2016, não havendo que se falar em reconhecimento da decadência do direito de ação.*
4. *O aresto hostilizado encontra-se em consonância com a compreensão do STJ, razão pela qual não merece reforma.*
5. *Quanto ao termo inicial do benefício, o STJ orienta-se no sentido de que, caso o segurado tenha implementado os requisitos legais para a obtenção de benefício previdenciário na data em que formulou requerimento administrativo, deve ser esse o termo inicial para o benefício previdenciário, independentemente de a comprovação ter ocorrido apenas em momento posterior, ou mesmo na seara judicial.*
6. *Recurso Especial não provido.”*

(REsp 1833548/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/10/2019, DJe 11/10/2019)

Nesse mesmo sentido, tem decidido esta 8.ª Turma (ApCiv - 0000106-09.2015.4.03.6113, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020; ApelRemNec - 0006780-19.2014.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Luiz de Lima Stefanini, julgado em 16/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 23/04/2020; e ApCiv -5002752-60.2017.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal David Diniz Dantas, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 Data: 14/05/2020).

Assim, as diferenças decorrentes do recálculo da renda mensal inicial são devidas desde a data de início de vigência da aposentadoria concedida administrativamente (26/3/2012), observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária das diferenças vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 desse diploma, em 1% (um por cento) ao mês, neste caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, nos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Em razão da sucumbência recíproca e proporcional, condeno ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios de 5% do valor da causa, cada uma, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º, do Código de Processo Civil.

As despesas do processo deverão ser suportadas pelas partes nos termos do art. 86, igualmente do CPC.

Quanto ao prequestionamento suscitado, saliente-se inexistir contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Posto isso, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*, e nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM E VICE-VERSA. FONTE DE CUSTEIO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. MAJORAÇÃO DA RMI. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Frente à significativa alteração que a EC n.º 20/98 promoveu no ordenamento jurídico, foram definidas normas de transição entre o regramento constitucional anterior e o atual no tocante aos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por tempo de serviço.

- A regra de transição para a aposentadoria integral restou ineficaz, na medida em que para concessão de tal benefício não se exige idade ou "pedágio".

- Cumpridos os requisitos previstos no artigo 201, § 7.º, inciso I, da CF, quais sejam, trinta e cinco anos de trabalho, se homem, ou trinta anos, se mulher, além da carência prevista no artigo 142, da Lei n.º 8.213/91, antes ou depois da EC n.º 20/98 e, independentemente da idade com que conte à época, fará jus à percepção da aposentadoria por tempo de contribuição, atual denominação da aposentadoria por tempo de serviço.
- A EC n.º 103/2019 alterou a redação do § 7.º do art. 201 da Constituição Federal e estabeleceu, relativamente à aposentadoria por tempo de contribuição, quatro regras de transição para os segurados que, na data de sua entrada em vigor, já se encontravam filiados ao RGPS.
- É assegurada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes estabelecidos pela EC n.º 20/98, ao segurado que, até a data da entrada em vigor do novo regramento, tiver vertido 35 anos de contribuição, se homem, ou 30 anos de contribuição, se mulher.
- A aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
- Para o trabalho exercido até o advento da Lei n.º 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos n.º 53.831/64 e n.º 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.
- Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.
- Somente a partir da publicação do Decreto n.º 2.172/97 tomou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB-40 ou DSS-8030.
- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.
- A partir de 1/1/2004, o PPP constitui-se no único documento exigido para fins de comprovação da exposição a agentes nocivos, em substituição ao formulário e ao laudo técnico pericial.
- O PPP que contemple períodos laborados até 31/12/2003 mostra-se idôneo à comprovação da atividade insalubre, dispensando-se a apresentação dos documentos outrora exigidos.
- A deficiência nas informações constantes do PPP, no tocante à habitualidade e permanência da exposição a agentes nocivos e à eficácia do EPI, não faz prova, por si só, em desfavor do segurado.
- Atividades especiais comprovadas por meio de prova técnica que atesta a exposição a níveis de ruído superiores aos permitidos em lei, consoante Decretos n.º 53.381/64, n.º 83.080/79 e n.º 3.048/99.
- Possibilidade da conversão do tempo especial em comum, sem a limitação temporal prevista no art. 28 da Lei n.º 9.711/98, mas observado o limite de 12/11/2019, véspera da data de entrada em vigor da EC n.º 103/2019.
- Viabilidade da conversão do tempo de serviço comum em especial, prestado até 28/4/1995, quando o benefício for requerido anteriormente ao advento da Lei n.º 9.032/95 (Tema 546 do STJ).
- As anotações constantes da CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum*, devendo-se admitir como válidos os registros de trabalho nela lançados, bem como efetuados os recolhimentos das contribuições previdenciárias a eles relativos.
- É garantido ao segurado que exerce suas atividades em condições especiais o cômputo do período em gozo de auxílio-doença como tempo de serviço especial.
- Descabido falar-se em impossibilidade de concessão da aposentadoria especial, em virtude da ausência de prévia fonte de custeio (STF, ARE 664.335/SC, com repercussão geral).
- Devido o acréscimo decorrente da conversão dos períodos laborados em condições insalubres em tempo de serviço comum, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício.
- As diferenças oriundas da revisão são devidas desde a data do requerimento administrativo, independentemente do fato de a comprovação que permitiu o reconhecimento da atividade como especial ter ocorrido somente em momento posterior, até mesmo em juízo, nos termos do entendimento definido pelo Superior Tribunal de Justiça.
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux. Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.
- Honorários advocatícios devidos por ambas as partes, à razão de 5% do valor da causa cada uma, em razão da sucumbência recíproca e proporcional, observando-se, quanto à parte autora, a suspensão da exigibilidade, nos termos do art. 98, §§ 2.º e 3.º do Código de Processo Civil. Despesas processuais nos termos do art. 86, também do CPC.
- Reconhecimento da parcial procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764843-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ALEX DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764843-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ALEX DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir da data da cessação administrativa (12.02.2019).

O juízo *a quo* extinguiu a demanda, sem apreciação do mérito, por falta de interesse de agir, com fundamento no art. 485, incisos I e VI, do Código de Processo Civil.

Apela, a parte autora, pleiteando integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5764843-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: ALEX DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS CHAVES - SP168356-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo os recursos e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO (REESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO)

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera o reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da parte autora.

Confiram-se, a tanto, as balizas conferidas pelo Plenário do Supremo Tribunal, por ocasião da apreciação do Recurso Extraordinário 631.20/MG, com Repercussão Geral, Tema n.º 350, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, julgado em 28/04/2014, DJ n.º 220 do dia 10/11/2014, abarcando até mesmo os casos envolvendo pedidos de restabelecimento de benefícios previdenciários:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

Diante do deliberado pela Suprema Corte, assim tem decidido esta 8.ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO. REESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, de 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240 (DJe 10.11.2014), com repercussão geral reconhecida, na qual o INSS defendia a exigência do prévio requerimento do pleito na via administrativa. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator, ministro Luís Roberto Barroso, entendendo que a exigência não fere a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, preconizada no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

- O pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito.

- A requerente efetuou requerimento administrativo em 26/04/2018, e recebeu auxílio-doença até 24/05/2018, como demonstram os documentos juntados, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige novo requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

- A apreciação do pedido de tutela de urgência nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

- O pedido formulado pela autora nesta esfera recursal, acerca da concessão da tutela de urgência, deve ser primeiro analisado no Juízo a quo, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de jurisdição.

- Apelação parcialmente provida. Sentença anulada.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5674217-64.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal DIVA MALERBI, j. 23/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/10/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. COMPROVAÇÃO. REESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO PROVIDA.

- O Supremo Tribunal Federal em sessão plenária, de 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240 (DJe 10.11.2014), com repercussão geral reconhecida, na qual o INSS defendia a exigência do prévio requerimento do pleito na via administrativa. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator, ministro Luís Roberto Barroso, entendendo que a exigência não fere a garantia constitucional de livre acesso ao Judiciário, preconizada no art. 5º, inc. XXXV, da Carta Magna.

- O pleito poderá ser formulado diretamente em juízo quando notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito.

- O requerente efetuou requerimento administrativo e recebeu auxílio-doença até 27/06/2018, como demonstram os documentos juntados, de modo que se trata de hipótese de restabelecimento de benefício já concedido, na qual não se exige novo requerimento do pleito na esfera administrativa, nos termos da decisão proferida pela Corte Suprema.

- Apelação provida. Sentença anulada.

(ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5505168-25.2019.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, j. 21/08/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/08/2019)

No caso em apreço, a parte autora recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 10.12.2017 a 12.02.2019 (Id. 72327432), sendo que, comunicada da cessação do mesmo, não logrou êxito no pedido de prorrogação e ajuizou a presente demanda, circunstância que supre a ausência de novo requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

Posto isso, dou provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

- É desnecessário o prévio requerimento administrativo de benefícios em que notório e reiterado o entendimento contrário da Administração à postulação do segurado, bem como nos casos de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, além dos casos em que a Autarquia já contestou o feito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

- Anulação da decisão de 1.º grau, determinando-se o retorno dos autos ao juízo de origem, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822688-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OZANA MARIANA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822688-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OZANA MARIANA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado, reconhecendo à parte autora o direito ao benefício de auxílio-acidente, a partir da data do laudo médico pericial.

A parte autora apela, pleiteando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir da data do requerimento administrativo.

Em seu recurso adesivo o INSS busca a reforma da sentença e o reconhecimento da improcedência dos pedidos formulados.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5822688-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: OZANA MARIANA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Temporário o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível a existência de, pelo menos, seis meses de recolhimento, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, "Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei".

Este último benefício dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: "Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente".

DO CASO DOS AUTOS

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a redução da capacidade laborativa da parte autora para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, já considerada a documentação médica particular acostada, a parte autora é portadora de quadro clínico de hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, nefrolitíase e espondiloartrose de coluna lombar, do qual decorre sua incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas, esclarecendo, o Sr. Perito, que ela "pode executar atividades que não envolvam esforço físico nem produzam sobrecarga sobre a coluna" (Id. 76387357).

Desta forma, embora se trate de pessoa portadora de patologias parcialmente incapacitantes, observa-se que as limitações apontadas pelo perito não impedem o exercício de suas atividades profissionais habituais, na medida em que, embora tenha declarado ter desempenhado labor braçal, dos elementos acostados aos autos se extrai que recolheu contribuições previdenciárias no curto período de 05.2015 a 09.2016, sem especificação das atividades realizadas.

Confira-se, no sentido do exposto:

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

2. Os requisitos da aposentadoria por invalidez estão previstos no artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a saber: constatação de incapacidade total e permanente para o desempenho de qualquer atividade laboral; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

3. Por seu turno, conforme descrito no artigo 59 da Lei n. 8.213/91, são pressupostos para a concessão do auxílio-doença: incapacidade total e temporária (mais de quinze dias consecutivos) para o exercício do trabalho ou das atividades habituais; cumprimento da carência; manutenção da qualidade de segurado.

4. Não se tratando o caso dos autos de qualquer acidente, incabível a concessão do auxílio-acidente.

5. A perícia médica constatou ser o autor portador de artrose colunar, discopatia lombar e radiculopatia lombar; "males que determinam incapacitação parcial para o trabalho em geral, havendo maior dificuldade para manter as mesmas atividades anteriores (Vigilante) ou outras de igual nível de complexidade". Afirmou, ainda, que a incapacidade é parcial e permanente para o trabalho e que "deve evitar realizar grandes esforços físicos, bem como movimentos reiterados de flexo-extensão do tronco; os seus males não o incapacitam para o trabalho, mas determinam necessidade de maior esforço".

6. Como se verifica, as moléstias restringem mas não impedem o exercício das atividades laborativas habituais. Dessa forma, não comprovada a incapacidade para o trabalho, o pedido deve ser julgado improcedente.

7. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida."

(8.ª Turma, ApReeNec 0014738-22.2015.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, julgado em 11/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/07/2016)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. SEGURADO FACULTATIVO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

(...)

- No caso dos autos, o laudo médico pericial concluiu que a autora está parcial e permanentemente incapacitada para atividades que exijam força física e provoquem alto risco ergonômico.

- Não restou demonstrada, in casu, a atividade laboral exercida pela demandante, inexistindo nos autos quaisquer elementos que comprovem que ela exerce atividade laboral que requeira força física e ocasione alto risco ergonômico.

- Não evidenciada a incapacidade laborativa, descabe falar-se em concessão de benefício por incapacidade, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão do benefício pleiteado.

- Apelação da parte autora desprovida.

(9.ª Turma, Apelação Cível 6077553-11.2019.4.03.9999, rel. Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, j. 28/2/2020)

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irresignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciça Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

No mesmo sentido, precedentes desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL NÃO CONSTATADA.

I- O laudo pericial foi devidamente apresentado, tendo sido respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral do demandante.

II- Submetida a parte autora a perícia médica judicial, que concluiu pela ausência de incapacidade laboral, improcede o pedido de concessão do benefício (aposentadoria por invalidez ou auxílio doença).

III - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida.

(Apelação Cível 0020087-98.2018.4.03.9999, rel. Desembargador Federal David Dantas, j. 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico devidamente elaborado, com respostas claras e objetivas, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial por médico especialista. Cumpre ressaltar que o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, pode concluir pela dispensa de produção de outras provas, nos termos do parágrafo único do art. 370 do CPC.

II- Os requisitos previstos na Lei de Benefícios para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) a incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

III- In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora, nascida em 17/7/59, "salgadeira", é portadora de episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, transtorno de adaptação, escoliose lombar, espondilartrose lombar e transtorno do plexo lombossacral, concluindo que não há incapacidade para o trabalho. Esclareceu o esculápio que a autora é "portadora de patologias do sistema musculoesquelético, alterações multifatorial como fatores genéticos, degenerativos, traumas, má postura, onde pode surgir sintomas associados com quadro de inflamação, dores, desconforto e limitações. O tratamento é sugerido pelo médico especialista, tratamento conservador com fisioterapia, uso de medicações. Autora relata estar mantendo acompanhamento com especialista, e com programação de fisioterapia agendada, relata uso de medicações quando tem quadro de dores, e faz uso de medicações de uso contínuo para pressão arterial e estabilidade do humor. Mediante avaliação não constatado comprometimento físico que impeça de exercer suas atividades laborativas atuais" (ID 73285409, grifos meus).

IV- Preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida." (grifos nossos)

(Apelação Cível 5787526-63.2019.4.03.9999, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, j. 06/11/2019, Intimação via sistema DATA: 08/11/2019)

Com relação ao benefício alternativo de auxílio-acidente, como se vê, inexistiu registro de acontecimento de qualquer natureza de que tenham resultado limitações à plena capacidade laborativa da parte autora, ou mesmo quaisquer das hipóteses elencadas no art. 104 do Decreto nº 3.048/99, que "aprova o regulamento da Previdência Social, e dá outras providências" ("O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado empregado, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüela definitiva, conforme as situações discriminadas no anexo III, que implique: I - redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam; II - redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam e exija maior esforço para o desempenho da mesma atividade que exerciam à época do acidente; ou III - impossibilidade de desempenho da atividade que exerciam à época do acidente, porém permita o desempenho de outra, após processo de reabilitação profissional, nos casos indicados pela perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social." - grifei), pelo que não estão preenchidos os requisitos legais a ensejar a concessão do benefício pleiteado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência dos pedidos formulados.

Posto isso, dou provimento ao recurso adesivo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, e nego provimento à apelação da parte autora.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA PARA AS ATIVIDADES HABITUAIS. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. REQUISITOS PARA O AUXÍLIO-ACIDENTE (DECRETO N.º 3.048/1999) NÃO PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Constatada pela perícia médica a inexistência de redução da capacidade laborativa para as atividades habituais ou a existência de acidente de qualquer natureza, resta indevida a concessão dos benefícios.

- A concessão do benefício de auxílio-acidente está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos no art. 86 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia em decorrência de acidente.

- Não demonstrado acidente de qualquer natureza ou mesmo quaisquer das hipóteses elencadas no art. 104 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, impõe-se de rigor reconhecer ausentes os pressupostos legais a ensejar a concessão do benefício pleiteado.

- Recurso adesivo do INSS a que se dá provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, e apelação da parte autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso adesivo do INSS e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-88.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JAUCIR CARLOS LUI

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-88.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JAUCIR CARLOS LUI

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando a concessão de auxílio-acidente, desde a data da cessação do benefício previdenciário anteriormente recebido.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002368-88.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: JAUCIR CARLOS LUI

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Nos termos do art. 86, da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-acidente "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia", registrando-se que, consoante §1º do art. 18 do mesmo diploma legal, "Somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, II, VI e VII do art. 11 desta Lei".

O requisito da qualidade de segurado está previsto nos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios, a saber:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

- a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;
- b) aquele que, contratado por empresa de trabalho temporário, definida em legislação específica, presta serviço para atender a necessidade transitória de substituição de pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços de outras empresas;
- c) o brasileiro ou o estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em sucursal ou agência de empresa nacional no exterior;
- d) aquele que presta serviço no Brasil a missão diplomática ou a repartição consular de carreira estrangeira e a órgãos a elas subordinados, ou a membros dessas missões e repartições, excluídos o não-brasileiro sem residência permanente no Brasil e o brasileiro amparado pela legislação previdenciária do país da respectiva missão diplomática ou repartição consular;
- e) o brasileiro civil que trabalha para a União, no exterior, em organismos oficiais brasileiros ou internacionais dos quais o Brasil seja membro efetivo, ainda que lá domiciliado e contratado, salvo se segurado na forma da legislação vigente do país do domicílio;
- f) o brasileiro ou estrangeiro domiciliado e contratado no Brasil para trabalhar como empregado em empresa domiciliada no exterior, cuja maioria do capital votante pertença a empresa brasileira de capital nacional;
- g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;
- h) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social
- i) o empregado de organismo oficial internacional ou estrangeiro em funcionamento no Brasil, salvo quando coberto por regime próprio de previdência social;
- j) o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social;

II - como empregado doméstico: aquele que presta serviço de natureza contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, em atividades sem fins lucrativos;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

- a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:
1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;
 2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;
- b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
- c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo. (...)"

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

Ressalte-se que, por expressa vedação legal, o segurado vinculado ao regime como contribuinte individual (art. 11, inciso V, da Lei de Benefícios), não faz jus ao benefício de auxílio-acidente, sendo entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça que "Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e, como não recolhem contribuições para custear o acidente de trabalho, não fazem jus ao auxílio-acidente. Precedente da Terceira Seção." (Sexta Turma, AgRg no REsp 1171779 / SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 10/11/2015, DJe 25/11/2015).

A perda da qualidade de segurado, como se infere do texto legal, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei nº 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Por fim, necessário o registro no sentido de que o benefício pleiteado dispensa a carência prevista no art. 26, inciso I, da Lei 8.213/91: "Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) I – pensão por morte, salário-família e auxílio-acidente*".

DO CASO DOS AUTOS

Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculo empregatício de 01.10.1996 a 12.11.2009 (Id. 68539452, p. 12-14)

Dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), revelam que o autor desenvolveu atividades laborativas também nos períodos de 02.08.1993 a 07.01.1994 e de 01.11.1994 a 04.10.1995 e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença de 27.02.2007 a 09.04.2008 e de 09.07.2008 a 04.11.2008 (Id. 68539453, p. 14).

A presente demanda foi proposta em 28.03.2017.

Posto que o prazo de 24 meses, previsto no art. 15, inciso II, § 2.º, da Lei nº 8.213/91, tenha sido excedido, possível a concessão do benefício no caso sob exame.

Com efeito, a perícia médica atestou que a parte autora apresenta "cegueira de olho direito por oclusão da veia central da retina", da qual resultante sua incapacidade parcial e permanente, a refletir na impossibilidade de retomada das atividades laborativas habituais de motorista. Ainda, retroagiu a data de início da redução de sua capacidade laborativa, coincidente com a lesão no olho direito, ao ano de 2007 (Id. 68539453, p. 2-3).

Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de 12 meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto incapacitado parcialmente para o labor.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. A PREEXISTÊNCIA DE DOENÇA OU LESÃO NÃO IMPEDE A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE, SE COMPROVADA QUE A INCAPACIDADE DECORREU DO AGRAVAMENTO OU PROGRESSÃO DA DOENÇA OU LESÃO. LAUDO MÉDICO NÃO PODE SER USADO PARA FIXAR O MARCO INICIAL DA AQUISIÇÃO DE DIREITOS. O TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CORRESPONDE AO DIA SEGUINTE À CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO ANTERIORMENTE CONCEDIDO OU DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SUBSIDIARIAMENTE, QUANDO AUSENTES AS CONDIÇÕES ANTERIORES, O MARCO INICIAL PARA PAGAMENTO SERÁ A DATA DA CITAÇÃO. AGRÁVO EM RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. Os benefícios por incapacidade foram idealizados com o intuito de amparar o Trabalhador em situações excepcionais, quando, por eventos cujas ocorrências não podem ser controladas, o Segurado tem reduzida sua capacidade para exercer sua atividade de trabalho. Concretizam, assim, a proteção garantida ao Trabalhador no contrato de seguro firmado com a Previdência Social.

2. Importante a compreensão de que o requisito legal para a concessão do benefício é a existência de incapacidade para exercício da atividade laboral e que tal incapacidade não seja preexistente à filiação do Segurado ao Regime Geral de Previdência.

3. Assim, não há óbice que a doença que atinge o Segurado seja preexistente à sua filiação, desde que tal enfermidade não interfira em sua capacidade para o trabalho e fique comprovado que a incapacidade se deu em razão do agravamento ou da progressão da doença ou lesão que já acometia o segurado.

4. Na hipótese dos autos, a Corte de origem, com base no acervo probatório dos autos, concluiu que a incapacidade da Segurada é decorrente do agravamento progressivo da patologia que apresenta, não merecendo, assim, qualquer reparo ou acórdão neste ponto.

5. O laudo pericial ou o laudo da junta médica administrativa norteiam somente o livre convencimento do Juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, portanto, não servem como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos.

(...)

7. Agravo em Recurso Especial do INSS a que se nega provimento. Recurso Especial da Segurada provido para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

(STJ, 1.ª TURMA, REsp. 1471461/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 16.04.2018)

In casu, dada a especificidade do quadro clínico do autor, necessária a referência ao art. 104 do Decreto n.º 3.048/99, que “aprova o regulamento da Previdência Social, e dá outras providências”, valendo os destaques sublinhados

“Art. 104. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado empregado, exceto o doméstico, ao trabalhador avulso e ao segurado especial quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüela definitiva, conforme as situações discriminadas no anexo III, que implique: I - redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam; II - redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exerciam e exija maior esforço para o desempenho da mesma atividade que exerciam à época do acidente; ou III - impossibilidade de desempenho da atividade que exerciam à época do acidente, porém permita o desempenho de outra, após processo de reabilitação profissional, nos casos indicados pela perícia médica do Instituto Nacional do Seguro Social.”

O Anexo III, por sua vez, dispõe sobre a “relação das situações que dão direito ao auxílio-acidente”, dentre as quais:

“Aparelho visual

Situações:

a) acuidade visual, após correção, igual ou inferior a 0,2 no olho acidentado;

b) acuidade visual, após correção, igual ou inferior a 0,5 em ambos os olhos, quando ambos tiverem sido acidentados;

c) acuidade visual, após correção, igual ou inferior a 0,5 no olho acidentado, quando a do outro olho for igual a 0,5 ou menos, após correção;

d) lesão da musculatura extrínseca do olho, acarretando paresia ou paralisia;

e) lesão bilateral das vias lacrimais, com ou sem fistulas, ou unilateral com fistula.” (grifo nosso)

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-acidente.

No sentido do exposto, a compreensão no âmbito desta 8.ª Turma:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE. INAPTIDÃO PARCIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra “a” da Lei n.º 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra “e” da Lei n.º 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

O auxílio-acidente, por sua vez, está previsto no art. 86 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97, e será concedido, como indenização, ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A parte autora, atualmente com 21 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O experto informa “limitação de movimento, diminuição de força e dor aos esforços moderados em mão e punho direitos”, em decorrência de acidente de qualquer natureza ocorrido em maio de 2015 e conclui pela inaptidão parcial para o labor. O sr. perito informa que “apesar do déficit de força (leve a moderado) e dos movimentos um pouco restritos, a mão e o punho do periciado não estão inviabilizados, tanto é que ele voltou a trabalhar, em uma função adaptada dentro do mesmo ramo. Mesmo assim, ele vem referindo dor e incômodo. Nesse caso, o ideal seria colocá-lo numa função que não exija muita força nem faça movimentos repetitivos. Caso não seja possível esse remanejamento dentro da empresa, ele se mostrou capaz de desempenhar funções em outro ramo, até por ser jovem (...)”.

Verifico que incontestes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, observe-se que se trata de pessoa jovem, contando com 21 anos de idade, que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente, ou total e temporária, para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-acidente.

Neste caso, a prova pericial indica claramente redução da capacidade laborativa em decorrência de seqüela de acidente de qualquer natureza.

O termo inicial deve ser fixado em 05/05/2016, data da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento eventualmente auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei n.º 8.213/91.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros de mora, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n.º 870.947, bem como o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

(Apelação Cível 5142211-95.2018.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, julgado em 25/03/2019, Intimação via sistema DATA: 29/03/2019)

O benefício é de auxílio-acidente, com renda mensal correspondente a 50% do salário-de-benefício, conforme disposto no art. 86, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

Quanto ao seu termo inicial, deverá retroagir ao dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença (10.04.2008), nos exatos termos do art. 86, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, respeitada, entretanto, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da normatização de regência (Lei n.º 6.899/1981 e legislação superveniente), bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observado o decidido, sob a sistemática da repercussão geral, no Recurso Extraordinário n.º 870.947, de 20/9/2017, sob relatoria do Ministro Luiz Fux.

Fica afastada a incidência da Taxa Referencial (TR) na condenação, pois o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar embargos declaratórios no recurso extraordinário em questão, decidiu pela não modulação dos efeitos.

Os juros moratórios são devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, nos termos dos arts. 1.062 do Código Civil de 1916 e 240 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), deverão ser computados nos termos do art. 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/6/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e de juros, os índices oficiais de remuneração básica e de juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, com a redação dada pela Lei n.º 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n.º 870.947), observada, quanto ao termo final da incidência, a tese firmada em Repercussão Geral no RE n.º 579.431, de 19/4/2017, Rel. Ministro Marco Aurélio.

Nos termos do art. 4.º, inciso I, da Lei Federal n.º 9.289/1996, o INSS está isento do pagamento de custas processuais nas ações de natureza previdenciária ajuizadas nesta Justiça Federal, assim como o está naquelas aforadas na Justiça do estado de São Paulo, por força do art. 6.º da Lei Estadual n.º 11.608/2003, c. c. o art. 1.º, § 1.º, da mesma Lei n.º 9.289/1996, circunstância que não o exime, porém, de arcar com as custas e as despesas processuais em restituição à parte autora, em decorrência da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Já no que diz respeito às ações propostas perante a Justiça do estado de Mato Grosso do Sul, as normativas que tratavam da aludida isenção (Leis Estaduais n.º 1.135/91 e n.º 1.936/98) restaram revogadas a partir da edição da Lei Estadual n.º 3.779/09 (art. 24, §§ 1.º e 2.º), pelo que, nos feitos advindos daquela Justiça Estadual, de rigor a imposição à autarquia previdenciária do pagamento das custas processuais, exigindo-se o recolhimento apenas ao final da demanda, caso caracterizada a sucumbência.

À vista do quanto previsto no art. 85 do Código de Processo Civil, sendo o caso de sentença íliquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II do § 4.º, c. c. o § 11, ambos do art. 85 do CPC, bem como no art. 86 do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência (STJ, Súmula 111). Na hipótese em que a pretensão do segurado somente seja deferida em sede recursal, a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão ou acórdão, ematenção ao disposto no § 11 do art. 85 do CPC.

Defiro o pedido de tutela provisória de urgência, nos termos dos arts. 300, *caput*, 302, inciso I, 536, *caput*, e 537, todos do Código de Processo Civil, observando-se os efeitos do decidido no âmbito do Recurso Especial n.º 1.734.685-SP (2018/0082173-0), para determinar ao INSS a imediata concessão da prestação em causa, tendo em vista a idade avançada da parte autora e o caráter alimentar do benefício.

Posto isso, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido formulado, fixando os critérios dos consectários e determinando a incidência de verba honorária nos termos da fundamentação, *supra*.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA DISPENSADA. LIMITAÇÕES FUNCIONAIS DECORRENTES DE ACIDENTE RECONHECIDO PELO LAUDO PERICIAL. DECRETO N.º 3.048/99: ART. 104 E ANEXO III. EXISTÊNCIA DE DIREITO AO BENEFÍCIO

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 86 da Lei n.º 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em decorrência de acidente, é de rigor a concessão do auxílio-acidente.

- O fato de se ter deixado de contribuir por mais de 12 meses, em razão de o segurado não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto incapacitado parcialmente para o labor, não é impeditivo à concessão do benefício.

- Inteligência do art. 104 do Decreto n.º 3.048/99 e seu Anexo III.

- A renda mensal do auxílio-acidente corresponderá a 50% do salário-de-benefício, que será devido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, conforme disposto no art. 86, §§ 1.º e 2.º, da Lei n.º 8.213/91, respeitada a prescrição quinquenal nas parcelas vencidas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

- Reconhecimento da procedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5837865-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: RAUL BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RODRIGUES - SP276773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5837865-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: RAUL BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RODRIGUES - SP276773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Demanda proposta objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do primeiro (13.12.2016).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido formulado.

A parte autora apela, pleiteando, preliminarmente, o reconhecimento do cerceamento de seu direito de defesa, na medida em que indeferido o pedido de realização da nova perícia médica por profissional especialista, que reitera. Pleiteia, ao final, a reforma da sentença, sustentando, em síntese, o cumprimento dos requisitos legais à concessão pretendida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837865-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: RAUL BATISTA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO RODRIGUES - SP276773-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Não procede a alegação de nulidade decorrente do indeferimento do pedido de realização de novo laudo médico pericial, com especialista.

É notório que a incapacidade laborativa deva ser provada por laudo de perito médico.

O médico nomeado pelo juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial da parte requerente, de acordo com a legislação em vigência, que regulamenta o exercício da medicina, não sendo necessária a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, assim como este órgão julgador, conforme ementas transcritas a seguir:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE DO TRABALHO. PROVA PERICIAL. DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARTIGO 145, § 2º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOMEAÇÃO DE PERITO MÉDICO ESPECIALISTA COMO PRESSUPOSTO DE VALIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A pertinência da especialidade médica, em regra, não consubstancia pressuposto de validade da prova pericial. A escolha do perito médico deve ser de livre nomeação do juiz.

2. Se o perito médico nomeado não se julgar apto à realização do laudo pericial, deverá escusar-se do encargo, pois comprometido com a ciência e a ética médica.

3. No presente caso, em que o autor alega incapacidades decorrentes de diversas patologias, o juiz nomeou médico radiologista, ato que se mostra razoável, considerando que foi garantido ao periciando nova prova pericial, caso indicada a necessidade de complementação.

4. Recurso especial conhecido e não provido.”

(REsp 1514268/SP, rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2.ª TURMA, julgado em 19/11/2015, DJe 27/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORAL. NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- São requisitos para a concessão de benefícios por incapacidade: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais – quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- A ausência de incapacidade laboral do segurado para o exercício de atividades laborais habituais (temporária ou definitiva), atestada por meio de perícia médica judicial, bem como de outros elementos de prova que autorizem convicção em sentido diverso, afastam a possibilidade de concessão de benefício por incapacidade.

- A mera irsignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissão, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências.

- É desnecessária a nomeação de um perito especialista para cada sintoma alegado. Precedentes.

- Apelação não provida.”

(TRF3, 9ª Turma, Apelação Cível 5922051-79.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 22/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 03/03/2020)

Neste processo, o laudo foi produzido por médico de confiança do juízo, que fez a devida anamnese do periciando e respondeu a todos os quesitos do juízo e das partes.

Além disso, conforme informou no laudo, foram analisados todos os exames e atestados médicos apresentados.

A perícia revelou-se suficiente para a formação do convencimento do juízo, revelando, a insurgência da parte autora, inconformismo insuficiente para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

Eventual contradição entre o laudo pericial e os atestados médicos apresentados pela parte não pode motivar a nulidade de um ou outro documento médico.

Rejeita-se, portanto, a preliminar em questão.

Tempestivo o recurso e presentes os demais requisitos de admissibilidade, passa-se ao exame da insurgência propriamente dita, considerando-se a matéria objeto de devolução.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DO AUXÍLIO-DOENÇA

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos arts. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, consistindo, mais precisamente, na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, quando exigida.

O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos art. 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e que implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

Imprescindível, ainda, o preenchimento do requisito da qualidade de segurado, nos termos dos arts. 11 e 15, ambos da Lei de Benefícios.

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A perda da qualidade de segurado, portanto, ocorrerá no 16.º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91, salvo na hipótese do § 1.º do art. 102 da Lei n.º 8.213/91 – qual seja, em que comprovado que a impossibilidade econômica de continuar a contribuir decorreu da incapacidade laborativa.

Registre-se que, perdida a qualidade de segurado, imprescindível o recolhimento de, pelo menos, seis meses, para que seja considerado novamente filiado ao regime, nos exatos termos do art. 27-A da Lei de Benefícios.

Por fim, necessário o cumprimento do período de carência, nos termos do art. 25 dessa mesma lei, a saber:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I – auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Em casos específicos, em que demonstrada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, possível, ainda, com base no art. 45 da Lei de Benefícios, o acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez porventura concedida.

DO CASO DOS AUTOS (AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA)

A principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Do que consta do laudo pericial anexado aos autos, a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas.

Frisou, o perito, já considerada a documentação médica particular acostada, que o autor é portador de dermatite de contato (CID10 L25), da qual resulta "a presença de manchas hipercrômicas em região peitoral, abdominal, dorsal e nas coxas", entretanto, essa condição não o incapacita para exercício de atividades laborativas (Ids. 77632759 e 77632773).

Nem cabe argumentar que o juízo não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Nesse contexto, "a mera irrisignação do segurado com a conclusão do perito ou a alegação de que o laudo é contraditório ou omissivo, sem o apontamento de nenhuma divergência técnica justificável, não constituem motivos aceitáveis para a realização de nova perícia, apresentação de quesitos complementares ou realização de diligências" (9.ª Turma, Apelação Cível 5897223-19.2019.4.03.9999, rel. Desembargadora Federal Dalciene Santana, e - DJF3 Judicial 1 de 03/03/2020).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da improcedência do pedido.

Posto isso, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LAUDO PERICIAL. INSUBSISTÊNCIA DA ALEGAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. PRESTÍGIO DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A especialização médica não é necessária ao diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. Precedentes.

- Insuficiência do inconformismo para gerar dúvidas quanto à integridade do documento médico produzido.

- Rejeição da matéria preliminar.

- Os requisitos à aposentadoria por invalidez, conforme preceituam os arts. 42 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, consistem na presença da qualidade de segurado, na existência de incapacidade total e permanente para o trabalho e na ocorrência do cumprimento da carência, nas hipóteses em que exigida.

- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, resta indevida a concessão do benefício.

- Reconhecimento da improcedência do pedido formulado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000068-10.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA DE JESUS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DELPHINO BERNARDI FOLIENE - SP294518-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000068-10.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA DE JESUS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DELPHINO BERNARDI FOLIE NE - SP294518-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 120820665) de acórdão assim ementado (Id. 102602524):

“PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO LEGAL DE VERACIDADE JURIS TANTUM. FALSIDADE NÃO COMPROVADA. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

2. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

3. No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

4. No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 01.06.2015, uma vez que o seu último vínculo empregatício noticiado se encerrou na data do óbito com o empregador “REQUINTE MADEIRA – COMÉRCIO DE MADEIRAS DE MARÍLIA LTDA. ME”, conforme anotação em sua CTPS (ID 6511961), enquadrando-se no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

5. Ressalte-se que, embora conste no CNIS como última remuneração com o referido empregador a competência 10/2010 (ID 1719897), as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual deveria o INSS comprovar a sua falsidade, o que não ocorreu nos autos, além do que o recolhimento de contribuições é obrigação que incumbe ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em decorrência da inobservância da lei por parte daquele.

6. Observa-se que a anotação na CTPS decorreu de decisão proferida em reclamação trabalhista (ID 6511961). No registro de empregado do falecido com a empresa “REQUINTE MADEIRA – COMÉRCIO DE MADEIRAS DE MARÍLIA LTDA. ME” (ID 1719913), verifica-se a presença da data de admissão e a ausência de data de demissão, o que leva a crer que seu vínculo se encerrou por ocasião do óbito. Conforme consignado pelo juízo a quo, consta dos autos declaração prestada pelo Sr. José Vanderlei Polidoro da Silva, na qualidade de gerente, em que afirma ter o autor trabalhado como empregado na empresa Requite Madeira, na função de taqueiro, desde 12/01/2007 a 01/06/2015.

7. Presente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, tendo em vista o início de prova material corroborado pela prova testemunhal, é de ser mantida a r. sentença.

8. Os índices de correção monetária e taxa de juros de mora devem observar o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor por ocasião da execução do julgado.

9. Apelação desprovida.”

Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe é omissa, na medida em que não fixou honorários sucumbenciais.

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000068-10.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA DE JESUS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE DELPHINO BERNARDI FOLIE NE - SP294518-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, “a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo” (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis são somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à omissão na fixação dos honorários sucumbenciais, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de, atendo-se aos limites da matéria devolvida à apreciação da Corte pelo recurso do ente autárquico, silenciou a respeito da fixação, em primeiro grau, da verba honorária, o que se tem é a embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, insistindo em que caberia ao Tribunal "houve o reconhecimento em 1ª e 2ª instâncias do direito da embargante em perceber o benefício, sendo julgada Procedente a ação em 1ª instância e com o recurso da embargada foi mantida a decisão do juízo "a quo" julgando improvida a apelação o que por consequência deveria ter constado a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência a embargada. Sendo assim, o nobre relator do tribunal a "ad quem" foi omissivo ao deixar de se pronunciar sobre a condenação de honorários sucumbenciais" (Id. 120820665), em que pese o deslinde esboçado da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses, merecendo destaque o fato de que, ao contrário do que sustenta, não sendo a verba honorária objeto do recurso que elevou a análise do feito a esta Corte e não havendo recurso de sua autoria, imperativo a observância dos limites do pedido recursal.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.
- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando a ora recorrente, informada com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.
- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).
- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5006283-90.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: UNIÃO FEDERAL

APELADO: ROGERIO DA SILVA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LEILA DA SILVA RIBEIRO UZUM - SP367456-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5006283-90.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ROGERIO DA SILVA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LEILA DA SILVA RIBEIRO UZUM - SP367456-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Embargos de declaração (Id. 107289389) de acórdão assim ementado (Id. 99842267):

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. IMPETRANTE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE RENDIMENTOS. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A LIBERAÇÃO DAS PARCELAS.

- O impetrante laborou junto à empresa Catez Agência de Viagens e Turismo Ltda, de 05.01.2016 a 21.08.2018, e foi demitido sem justa causa, conforme se observa do termo de rescisão de contrato de trabalho anexado à inicial.

- O impetrante demonstra que requereu o pagamento das parcelas de seguro-desemprego em 30.08.2018. Todavia, o benefício foi negado, por tratar-se de sócio de empresa desde 09.11.2017, CNPJ: 05.117.158/0001-60, Nome Empresarial RIBEIRAO SPLASH PARQUE LTDA.

- Demonstrou-se a ausência de rendimentos decorrentes da atividade empresarial, durante 2016, 2017 e 2018. Demonstrou-se, ainda, a existência de discussão, na esfera trabalhista, quanto à própria condição de sócio por parte do impetrante, que informa ter sido coagido a integrar o quadro societário da pessoa jurídica, sendo, em verdade, mero funcionário. Os documentos apresentados sugerem que o empreendimento em questão deixou de funcionar em 2008, sendo o estabelecimento lacrado naquele ano.

- Os elementos trazidos aos autos permitem concluir que, embora titular de pessoa jurídica, tal empresa encontrava-se inativa, não gerando qualquer renda ao impetrante, na época da cessação do vínculo empregatício, de modo que não constitui óbice ao levantamento das parcelas de seguro-desemprego.

- Reexame necessário e apelo da União Federal não providos.”

Sustenta a parte embargante, em síntese, que a decisão em epígrafe é omissa em especial quanto à violação do rito do mandado de segurança, ante a inexistência de prova pré-constituída do alegado direito líquido e certo, ressaltando a pretensão de estabelecer o questionamento da matéria.

Inserida manifestação da parte embargada (Id. 123636064).

Manifestação do Ministério Público Federal (Id. 120086481).

É o relatório.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5006283-90.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 27 - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: ROGERIO DA SILVA RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: LEILA DA SILVA RIBEIRO UZUM - SP367456-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo" (Instituições de Direito Processual Civil, São Paulo, Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro, Forense, p. 556).

Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua, suprir a contradição presente na fundamentação ou corrigir, a partir do Código de Processo Civil de 2015, o erro material (art. 1.022, I a III, CPC) – o acórdão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si; e incorre em erro material quando reverbera inexistência evidente quanto àquilo que consta nos autos –, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.

No caso dos autos, embora ventilada a ocorrência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, relacionadas sobretudo à violação do rito do mandado de segurança, ante a inexistência de prova pré-constituída do alegado direito líquido e certo, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão.

Isso porque o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

Em verdade, discordante com o encaminhamento dado pelo colegiado julgador no sentido de que "os elementos trazidos aos autos permitem concluir que, embora titular de pessoa jurídica, tal empresa encontrava-se inativa, não gerando qualquer renda ao impetrante, na época da cessação do vínculo empregatício, de modo que não constitui óbice ao levantamento das parcelas de seguro-desemprego", o que se tem é o embargante pretendendo sua rediscussão pela via dos declaratórios, em que pese o deslinde escorreito da controvérsia aqui renovada, apenas resolvendo-se-a sob perspectiva distinta, contrariamente a seus interesses.

Por fim, o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal é firme em que o "escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.

É o voto.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO EMBARGADO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO.

- Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida, não se prestando a nova valoração jurídica dos fatos e provas envolvidos na relação processual, muito menos a rediscussão da causa ou correção de eventual injustiça.

- Embora ventilada a existência de hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil, os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto colegiado em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos firmados pelo aresto.

- O órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.

- Prevalência do entendimento da Seção especializada de que o "escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei." (AR n.º 5001261-60.2018.4.03.0000, 3.ª Seção, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 29.4.2020).

- Embargos de declaração aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Oitava Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503803-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA VERDU DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO TAVARES - SP158694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503803-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA VERDU DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE BENEDITO TAVARES - SP158694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS ofertou proposta de acordo. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Busca a redução da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões, em que a parte autora não aceitou o acordo e pugnou pela majoração da verba honorária, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5503803-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDA VERDU DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 26 de outubro de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar a correção monetária e a verba honorária nos termos da fundamentação.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

-No tocante à correção monetária, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

-Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790056-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: EVALDO SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDO RIGATTO - SP201994-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790056-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: EVALDO SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDO RIGATTO - SP201994-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por EVALDO SANTOS FERREIRA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento de despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observada a gratuidade processual.

A parte autora requer a reforma da sentença, sustentando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790056-40.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: EVALDO SANTOS FERREIRA
Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO FERNANDO RIGATTO - SP201994-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 22/06/2017, o laudo apresentado considerou que o autor, nascido em 02/02/1966, radialista, com ensino médio completo, não apresenta incapacidade laboral habitual (radialista), a despeito de ser portador de "poliomielite no membro inferior E, radiculopatia crônica L5 à E" (Id 73470486, p. 1/8).

Destacou o perito, em resposta aos quesitos das partes e do Juiz, que o autor apresenta incapacidade parcial e permanente apenas para atividades que exijam esforços físicos.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pelo demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 73470440, p.1/2 e 73470441, p.1/2, 73470442 e p.1/6).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, fica majorada em 12% o valor da verba honorária fixado pelo juízo a quo.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Majoro a verba honorária de sucumbência recursal, na forma delineada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Verba honorária de sucumbência recursal majorada na forma do § 11 do art. 85 do NCPC.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204536-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ESPERANCA

Advogado do(a) APELADO: PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6204536-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ESPERANCA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do óbito – 04.01.2012, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Fixou os honorários advocatícios no percentual máximo sobre o valor da condenação até a data da sentença, atentando-se para as faixas de base de cálculo, nos termos do art. 85, § 3º, I a V, do Código de Processo Civil. Tutela antecipada concedida.

Em razões recursais, o INSS, inicialmente, fez proposta de acordo, requerendo o prosseguimento da ação, em caso de não aceitação. Requereu a reforma parcial da sentença no tocante ao termo inicial. Alegou que deve ser fixado desde 05.01.2017, data da cessação do pagamento do benefício ao filho do falecido quando completou 21 anos.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6204536-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ESPERANCA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 18.06.2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Cumpra acrescentar, que não houve manifestação sobre a aceitação do acordo proposto pelo INSS em contrarrazões.

No mais, no presente caso, os requisitos à concessão de pensão por morte são incontroversos posto que não houve impugnação da autarquia previdenciária nesse sentido.

O apelo está delimitado estritamente ao tópico da data a ser fixada para o termo inicial do benefício previdenciário em questão, portanto, ater-me-ei aos limites do pedido recursal.

A Autarquia Previdenciária, em razões recursais, requereu a alteração do termo inicial do benefício concedido para 05.01.2017, data da cessação do pagamento do benefício ao filho do falecido quando completou 21 anos.

Assiste razão à Autarquia.

É sabido que constatada a pertinência da implantação, em prol da autoria, do aludido benefício, mas demonstrada a anterior percepção, desde o instante do falecimento, da pensão por terceiro, **de rigor investigar se o beneficiário integra o mesmo núcleo familiar do pleiteante. Em caso positivo**, delinea-se situação de presunção de aproveitamento, pelo suplicante, dos efeitos financeiros das prestações até então satisfeitas, **não havendo de se excoigitar de pagamento de valores atrasados**, reputando-se, o promovente, beneficiário indireto dos importes já despendidos. A adoção de entendimento contrário acarretaria enriquecimento indevido em detrimento do ente autárquico, pois o pagamento das diferenças atrasadas resultaria ônus superior ao devido na hipótese de habilitação de todos os dependentes na ocasião do falecimento.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. RECEBIMENTO EM BENEFÍCIO DA FAMÍLIA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. - Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não. - De acordo com os documentos juntados aos autos, o instituidor faleceu em 29/7/1996 (f. 41). - A qualidade de segurado da de cujus não é matéria controvertida nestes autos. - Cumpra apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação original: "Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida." - **A pensão por morte foi concedida à filha da autora, com base em requerimento realizado somente em 17/11/1998 (f. 82), tendo ela recebido o benefício desde o óbito (29/7/1996) até completar 21 (vinte e um) anos em 17/3/2013 (certidão de nascimento à f. 37). Já, a autora (que pretendia receber o benefício também em nome próprio) se conformou com o indeferimento administrativo por mais de década, só postulando novamente a pensão em 26/01/2015. - Indevida a pretensão de receber retroativos porque, durante todos esses anos, o benefício foi pago em benefício próprio e da sua filha (até então titular do benefício), de modo que o pagamento retroativo implicaria flagrante 'bis in idem', em prejuízo à coletividade de hipossuficientes. A jurisprudência é tranqüila em reconhecer os efeitos jurídicos do pagamento de benefício previdenciário efetuado em prol do mesmo núcleo familiar. - Dessarte, conquanto fixada a DIB em 29/7/1996 (data do óbito do instituidor), a autora só fará jus às prestações vencidas a partir de 18/3/2013, data seguinte à cessação administrativa da pensão paga à filha Taís. (...) - Apelação do INSS parcialmente provida. - Apelação da parte autora improvida. (APELAÇÃO CIVEL ..SIGLA_CLASSE:ApCiv0012064-73.2015.4.03.6183 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO: ..RELATORC: TRF3, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019 ..FONTE_PUBLICACAO1: ..FONTE_PUBLICACAO2: ..FONTE_PUBLICACAO3)- grifão nosso.***

PREVIDENCIÁRIO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. DEPENDENTES. MESMO NÚCLEO FAMILIAR. PARCELAS ATRASADAS. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

- A habilitação tardia à pensão por morte já deferida a outro dependente do de cujus somente produz efeito a partir do respectivo requerimento, nos termos do art. 76 da Lei n° 8.213/91. Entretanto, no cálculo dos valores em atraso devem ser descontadas as parcelas já pagas às demais dependentes, uma vez que a exequente e as filhas compunham o mesmo núcleo familiar.

- Caso procedente a pretensão da parte exequente, acarretaria enriquecimento indevido em detrimento da autarquia previdenciária, pois o pagamento das diferenças atrasadas resultaria ônus superior ao devido na hipótese de habilitação de todos os dependentes na ocasião do falecimento.

- Nesse passo, indevidas as parcelas em atraso, conforme acima especificado, devendo restringir-se a execução ao valor da verba honorária, no importe de R\$ 1.100,76 (mil e cem reais e setenta e seis centavos), válido para dezembro/2007 (fl. 249/apenso).

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiu, A/C 2008.61.06.000285-2/SP, Julg. 12/12/2017, D.E. 20/12/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE VALORES EM ATRASO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - ... "omissis".

V - ... "omissis".

VI - Não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida pensão por morte à filha.

VII - A autora comprovou ser companheira do de cujus através de início de prova material (cédula de identidade da filha do casal), corroborada pela prova oral. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

VIII - Nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

IX - A pensão por morte vem sendo paga, desde a data do óbito, à filha do casal, sendo a autora a representante e responsável pelo recebimento. Assim, impõe-se, apenas, a inclusão da requerente como dependente. Isto porque a inclusão posterior só produz efeitos a partir da efetiva inscrição ou habilitação, à luz do art. 76, caput, da Lei de Benefícios.

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.

(8ª Turma, AC 00408307620114039999, Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2014)".

No caso dos autos, o INSS iniciou o pagamento do benefício de pensão por morte (NB 21/157.840.575-8) ao filho do casal, com cessação em 04.01.2017 - data em que adquiriu a maioridade (ID 108022813). Assim sendo, por se tratar da mesma unidade familiar, o termo inicial do pagamento da benesse em favor da requerente deve ser fixado em 05.01.2017.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para fixar o termo inicial a partir de 05.01.2017, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. MESMO NÚCLEO FAMILIAR. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- É sabido que constatada a pertinência da implantação, em prol da autoria, do aludido benefício, mas demonstrada a anterior percepção, desde o instante do falecimento, da pensão por terceiro, de rigor investigar se o beneficiário integra o mesmo núcleo familiar do pleiteante. Em caso positivo, delinca-se situação de presunção de aproveitamento, pelo suplicante, dos efeitos financeiros das prestações até então satisfeitas, não havendo de se excoçar de pagamento de valores atrasados, reputando-se, o promovente, beneficiário indireto dos importes já despendidos. A adoção de entendimento contrário acarretaria enriquecimento indevido em detrimento do ente autárquico, pois o pagamento das diferenças atrasadas resultaria ônus superior ao devido na hipótese de habilitação de todos os dependentes na ocasião do falecimento. Precedentes.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002136-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO ENCARNACAO

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002136-98.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AUGUSTO ENCARNACAO

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução, acolhendo os cálculos apresentados pela contadoria judicial, no valor de R\$ 109.912,33. Deixou de condenar ao pagamento das verbas sucumbenciais, por se tratar de mero acertamento de cálculos.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a Lei nº 11.960/09, no cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em síntese, o relatório.

APELADO: AUGUSTO ENCARNACAO

Advogado do(a) APELADO: IDELI MENDES DA SILVA - SP299898-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, o título exequendo proferido aos 26/05/2014, com trânsito em julgado em 07/07/14, estabeleceu que: "... Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal."

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicção: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a incidência de correção monetária nos termos do Manual de orientações de procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267/13, do Conselho da Justiça Federal, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, nesse ponto impõe-se a manutenção do *decisum* impugnado, que em nada afronta o título judicial.

Entretanto, no tocante aos juros de mora, compulsando os autos, verifica-se que a conta acolhida pelo MM. Juízo *a quo* não aplicou a Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, contrariando o título exequendo, que ao determinar a observância da Resolução nº 267/13 do CJF para o cômputo dos juros, observa a mesma sistemática aplicada pela legislação questionada.

Deste modo, na forma acima explicitada, tendo em vista a constitucionalidade declarada da aplicação da Lei n. 11.960/09, no tocante aos juros de mora, merece reparos a r. sentença, visto que a conta acolhida não aplicou a indigitada norma, contrariando, portanto, o título exequendo.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação do INSS**, para determinar a aplicação da Lei n. 11.960/09 para o cômputo dos juros de mora, na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. JUROS DE MORA. CONSTITUCIONALIDADE. LEI 11.960/09. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AREsp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.
2. A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, vide, RE 870.947, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.
3. Considera-se que, o título exequendo determinou a incidência de correção monetária nos termos do Manual de orientações de procedimentos para cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impondo-se a manutenção do *decisum* impugnado nesse ponto, que em nada afronta o título judicial.
4. Tendo em vista a constitucionalidade declarada da aplicação da Lei n. 11.960/09, no tocante aos juros de mora, merece reparos a r. sentença, visto que a conta acolhida não aplicou tal verbete.
5. Recurso do INSS parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5397208-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GERALDO MARQUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PERUSSINI VIANA - SP365638-N, RICARDO CESAR SARTORI - SP161124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5397208-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GERALDO MARQUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PERUSSINI VIANA - SP365638-N, RICARDO CESAR SARTORI - SP161124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5397208-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GERALDO MARQUES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO PERUSSINI VIANA - SP365638-N, RICARDO CESAR SARTORI - SP161124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 20 de setembro de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de nascimento de filho havido em 1977; contrato para utilização de pasto, firmado em 2014; cadastro de produtor rural, datado de 2014; certificado de aptidão ao Pronaf, emitido em 2016; notas fiscais de produtor rural, expedidas em 2015 e 2018; e aditivo ao contrato de utilização do pasto, com prorrogação a 2017.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas, na qualidade de diarista, no período de carência necessário à concessão da benesse.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.
- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.
- Comprovação de carência exigida.
- De acordo como art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.
- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.
- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.
- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000548-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PAULO SERGIO MUNHOZ MARTOS

Advogado do(a) APELANTE: SIBELI OUTEIRO PINTO SANTORO JOIA - SP205026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000548-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PAULO SERGIO MUNHOZ MARTOS

Advogado do(a) APELANTE: SIBELI OUTEIRO PINTO SANTORO JOIA - SP205026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo autoral para condenar o INSS a reconhecer e averbar períodos de recolhimento como contribuinte individual, e o intervalo de labor especial de 24/06/1982 a 28/04/1995, com conversão em comum, com concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Alega a Autarquia Previdenciária, em síntese, o equívoco do enquadramento do intervalo laboral como atividade especial, pela exposição ao agente nocivo eletricidade. Pugna pela reconsideração da decisão agravada.

Subsidiariamente, requer a submissão da decisão agravada a julgamento pelo Colegiado da E. 9ª Turma.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000548-97.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PAULO SERGIO MUNHOZ MARTOS

Advogado do(a) APELANTE: SIBELI OUTEIRO PINTO SANTORO JOIA - SP205026-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essa baliza, tenho que o agravo interposto não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição segue:

"(...) DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Aver-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confiram-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fts. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(Destaquei)

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. *Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.*

4. *Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.*

5. *Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."*

(Destaquei)

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(Destaquei)

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210)

(...)

DO CASO CONCRETO

Passo à análise do período de atividade especial, requerido pela parte autora, face às provas colacionadas aos autos:

- de 14/06/1982 a 28/04/1995

Empregador(a): Eletropaulo Eletricidade de São Paulo S/A

Atividade(s): arquiteto – “executa serviços de levantamento cadastral de equipamentos instalados na rede de distribuição de energia elétrica para a elaboração de projetos e levantamento de dados para o Sistema de Gerenciamento e Controle de redes. (...)”

Prova(s): formulário id 43981041- pág 26

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica superior a 250 volts

Conclusão: Possível o enquadramento do intervalo em questão, como atividade especial, pela exposição ao agente ruído, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Destarte, apresenta-se possível o reconhecimento do intervalo de 24/06/1982 a 28/04/1995, como de atividade especial, com conversão, em comum, devendo o INSS proceder a respectiva averbação. (...)”

A despeito do inconformismo da parte agravante no sentido da inviabilidade do reconhecimento da especialidade para o labor nocivo pela exposição à eletricidade após a vigência do Decreto nº 2172/1997, de 05/03/1997, atente-se que mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida essa possibilidade, nos termos da decisão proferida em sede de **Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin)**, não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Por fim, quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Outrossim, vale destacar que eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. DESPROVIMENTO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do novo diploma legal.

- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

- Face ao inconformismo da parte agravante no sentido da inviabilidade do reconhecimento da especialidade para o labor nocivo pela exposição à eletricidade após a vigência do Decreto nº 2172/1997, de 05/03/1997, atente-se que mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida essa possibilidade, nos termos da decisão proferida em sede de **Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin)**, não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005193-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: IVONE GALVAO CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005193-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: IVONE GALVAO CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de **pensão por morte**, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Aduz a parte autora, preliminarmente, a nulidade da sentença, em razão de cerceamento de defesa, ante a não produção de prova oral para a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao *de cujus*. No mérito, alegou, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005193-83.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: IVONE GALVAO CARVALHO
Advogado do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Nelson Carvalho*, ocorrido em 07.01.1989, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames do Decreto n. 89.312/84, em vigor à época do óbito. Para se obter a implementação do aludido benefício, mister o preenchimento de quatro requisitos: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; c) qualidade de segurado do falecido; d) carência de 12 contribuições mensais.

Cumprido consignar, inicialmente, que a análise da preliminar arguida relacionada a qualidade de dependente, será postergada para após a análise do requisito da qualidade de segurado.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta a última contribuição em 11/86 (fl. 78 – Comunicação de indeferimento do requerimento administrativo), não havendo mais nenhuma prova material da quantidade de contribuições pagas pelo segurado, para averiguar a possível prorrogação do período de graça, nos termos do art. 15, § 1º, da Lei nº 8.213/91, como alegado pela parte autora em suas razões recursais.

Destarte, o falecido não mais mantinha a qualidade de segurado na data do óbito, ocorrida em 07.04.1989.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada, não havendo que ser acolhida a preliminar arguida pela parte autora de cerceamento de defesa, diante da ausência de prova testemunhal para a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA E NEGOU PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. DESNECESSÁRIO INVESTIGAR OS DEMAIS PRESSUPOSTOS À CONCESSÃO DA BENESSE PLEITEADA. PRELIMINAR REJEITADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames do Decreto n. 89.312/84, em vigor à época do óbito. Para se obter a implementação do aludido benefício, mister o preenchimento de quatro requisitos: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; c) qualidade de segurado do falecido; d) carência de 12 contribuições mensais.

- Qualidade de segurado não comprovada.

- Não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada, não havendo que ser acolhida a preliminar arguida pela parte autora de cerceamento de defesa, diante da ausência de prova testemunhal para a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido. Preliminar rejeitada.

- Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009518-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIO LEAO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

APELADO: JULIO LEAO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5009518-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3147/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIO LEAO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

APELADO: JULIO LEAO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que negou provimento à apelação autárquica e deu parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em preliminar, a falta de interesse de agir do autor, uma vez que o PPP apresentado nos autos não foi apresentado por ocasião do processo administrativo de concessão. Requer que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja fixado a partir da juntada do documento novo que embasou o reconhecimento do labor nocivo.

Por fim, pugna pela submissão do teor da decisão recorrida ao Colegiado da C. 9ª Turma e prequestiona a matéria para fins recursais.

Instada à manifestação, a parte agravada não apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009518-52.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JULIO LEAO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

APELADO: JULIO LEAO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO DONIZETE BRAGHINI TORRE - SP322968-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Na hipótese, o agravo não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão agravada nos pontos impugnados, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

Em suas razões recursais, pugna o INSS para que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja fixado a partir da data de juntada do documento novo que embasou o reconhecimento do labor especial.

Considero que não lhe assiste razão, uma vez que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, em harmonia com a jurisprudência do C. STJ, sobre o tema, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018) (g.n.)

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Outrossim, vale destacar que eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DESPROVIMENTO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do atual diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do C. STJ.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5851463-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIA DE MORAES ARCELES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5851463-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIA DE MORAES ARCELES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LÚCIA DE MORAES ARCELES, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data da perícia judicial em 31/07/2018, pelo período de 02 (dois) meses. Ademais, foram discriminados os consectários, além de arbitrados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela de mérito.

A parte autora requer a reforma da sentença para que lhe seja assegurada a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5851463-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIA DE MORAES ARCELES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

De início, o recurso de apelação ofertado pela parte autora não comporta conhecimento.

De fato, o ato judicial atacado reconheceu à autora o direito à concessão de auxílio-doença.

Sucedendo que, em suas razões recursais, a requerente alega que a sentença que julgou improcedente o pedido deve ser reformada, porquanto a documentação coligida aos autos demonstra a incapacidade para o trabalho.

Por conseguinte, tem-se que o fundamento do provimento recorrido não foi enfrentado, nas razões recursais ofertadas, pela parte autora, limitando-se esta a deduzir argumentos que não fazem contraponto ao aspecto basilar da problemática enfrentada no *decisum*.

Portanto, tenho que a decisão não foi combatida pela apelação da requerente, quer em sua motivação, quer em seu desfecho, uma vez que as razões de inconformismo encontram-se dela divorciadas, restando evidente a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, não comportando conhecimento do recurso ofertado.

Neste sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DA APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. ART. 514, INCISO II, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. No presente caso, o recorrente, ao apresentar sua apelação, limitou-se a defender o mérito da ação, qual seja, seu direito à indenização pelas benfeitorias efetuadas no imóvel, não impugnando, em qualquer momento, o fundamento da sentença apelada que extinguiu o feito, em razão da ocorrência de coisa julgada, fundamento suficiente a manter a decisão do juízo a quo.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que as razões de apelação dissociadas do que decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1381583, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 05/09/2013, DJE 11/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC.

1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os art.s de lei invocados pelas partes.

2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.

3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1209978/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011).

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR EM DETRIMENTO DOS SERVIÇOS OFERECIDOS PELA DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA SENTENÇA - NÃO CONHECIMENTO. I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do art. 514, inciso II, do Código de Processo Civil (art. 1010, inciso II, do CPC/2015). II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença. III - Apelação não conhecida.

(AC 00376398120154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 06/05/2016).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DISSOCIADAS.

1. Cuida-se de pedido de concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento do filho da parte autora.

2. Contudo, em razões de agravo interno, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu cônjuge.

3. Incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos art.s 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 0016247-61.2010.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, j. 06/05/2013, e-DJF3 15/05/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APELAÇÃO RAZÕES DISSOCIADAS. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- Não é de ser conhecida a apelação, visto encontrarem-se as razões nela aduzidas totalmente dissociadas da sentença recorrida.

- A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que carece de amparo legal o pedido de estabelecimento de paridade entre os índices de reajuste aplicados aos salários de contribuição e os índices de reajuste aplicados ao benefício em manutenção, uma vez que a atualização de ambos os valores é pautado em critérios de objetivos diversos.

- A apelação apresentada pela parte autora pugna pela limitação ao teto previdenciário nos termos das EC's 14/98 e 41/2003. Em suas razões sustenta que sua aposentadoria teve data de início anterior ao advento das EC's 14/98 e 41/2003 que vieram a majorar o teto do salário de benefício em relação aos novos segurados, que contribuíram com identidade de valores. Alega que foi prejudicado quando da estipulação do novo teto, vez que seu benefício não foi equiparado a esse valor.

- Registre-se, a propósito, entendimento iterativo do E. Superior Tribunal de Justiça, de acordo com o qual "não pode ser conhecido o recurso cujas razões estão dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida" (in: RESP nº 834675/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julg. 14.11.2006, v.u., DJ 27.11.2006).

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, Agravo Legal na AC 00089607820124036183, Relatora Desembargadora Federal DÍVA Malerbi, Sétima Turma, e-DJF3 19/11/2013)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 932, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- A decisão não foi combatida pela apelação da parte autora, quer em sua motivação, quer em seu desfecho, uma vez que as razões do inconformismo encontram-se dela divorciadas, restando evidente a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal, não comportando conhecimento do recurso ofertado.

- Apelação da parte autora não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002248-25.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA FIGUEIREDO FRANCO - SP274688-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002248-25.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA FIGUEIREDO FRANCO - SP274688-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, condenou o INSS a recalcular a renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 080.255.300-1), observando-se os limites estabelecidos a partir da vigência das Emendas Constitucionais N°20/1998 e N°41/2003; pagar ao autor o valor acumulado das diferenças apuradas com a readequação dos valores da renda mensal do benefício, observada a incidência da prescrição quinquenal prevista pelo parágrafo único do artigo 103 da Lei 8.213/91; pagar honorários advocatícios em favor do patrono do autor, no importe correspondente a 10% (dez por cento) do valor da condenação, limitados às parcelas vencidas até a sentença (Súmula III do STJ). Deferiu a tutela antecipada.

Alega o INSS, preambularmente, a ocorrência da decadência, nos termos do art. 103 da Lei n° 8.213/91 e afirma a inexistência do direito à readequação postulada. Subsidiariamente, aduz que a declaração de inconstitucionalidade decidida nas ADI's 4357 e 4425 não afetaram o art. 1°-F da Lei n. 9.494/97, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária do débito até a expedição do precatório, conforme já reconhecido o próprio Plenário do STF ao admitir a Repercussão Geral no RE n. 870.947.

Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002248-25.2015.4.03.6003

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA FIGUEIREDO FRANCO - SP274688-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4° do artigo 496 do NCPC.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto pelo INSS nos seus exatos limites, uma vez preenchidos os requisitos previstos no diploma processual.

A alegada decadência não prospera.

Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

Nessa linha, julgado do STJ em recurso repetitivo deixa claro que a decadência respeita ao ato concessório do benefício, esclarecendo que "o suporte de incidência do prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 é o direito de revisão dos benefícios", o qual "consiste na possibilidade de o segurado alterar a concessão inicial em proveito próprio, o que resulta em direito exercitável de natureza contínua sujeito à alteração de regime jurídico." (REsp 1326114/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013, grifos meus).

Além disso, segundo o artigo 565 da Instrução Normativa INSS/PRES n° 77/2015, de 21/01/2015:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei n° 8.213, de 1991.

Parágrafo único. **Os prazos de prescrição** aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal disposta de modo diverso."

Acerca do tema em questão, precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça estampado no julgamento dos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial n. 2014/0070553-5:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO PEDIDO DE IRSM/1994. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.213/1991. ESCLARECIMENTO QUANTO À NÃO INCIDÊNCIA DO REFERIDO DISPOSITIVO NAS PRETENSÕES DE APLICAÇÃO DOS TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003.

1. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/1991 aplica-se somente aos casos em que o segurado busca a revisão do ato de concessão do benefício previdenciário.
2. Por conseguinte, não incide a decadência prevista no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão.
3. A Instrução Normativa INSS/PRES 45, de 6 de agosto de 2010, corrobora tal entendimento: "art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".
4. Ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, submetido à sistemática da repercussão geral, nos termos art. 543-B, § 3°, do CPC, afirmou que "não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5° da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional".
5. Embargos de Declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para prestar esclarecimentos." (Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., DJe 04/08/2015).

No mérito, discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos.

E a questão ora em debate não comporta mais discussão.

Isso porque, ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564354, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, j. 08/09/2010, m.v., DJe 14/02/2011)

Assim, conclui-se que os dispositivos das Emendas Constitucionais em questão incidem imediatamente, sem ofensa a ato jurídico perfeito, alcançando tanto os benefícios previdenciários pretéritos (limitados ao teto do regime geral de previdência, deferidos antes da vigência dessas normas) quanto os concedidos a partir delas, devendo, todos, obediência ao novo teto constitucional.

Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles. Neste sentido, os seguintes precedentes da E. Nona Turma desta Corte: Agravo legal na AC n. 0009095-56.2013.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 01/02/2016, e-DJF3 16/02/2016; Agravo legal na AC n. 0005529-65.2014.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, j. 15/02/2016, e-DJF3 26/02/2016; Agravo legal na AC n. 0002491-59.2012.4.03.6104, Relatora Desembargadora Federal Dalci Santana, j. 13/07/2015, e-DJF3 24/07/2015.

Por oportuno, acrescente-se que em relação a referidos benefícios do "buraco negro", o C. STF, por unanimidade, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 937595, em sede de Repercussão Geral, reconheceu o direito à revisão, nos seguintes termos:

"reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão Constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, reafirmou a jurisprudência dominante sobre a matéria ... os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais ns. 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n. 564.354".

(STF, RE 937595, Plenário Virtual, Relator Ministro Roberto Barroso, j.03/02/2017).

No caso dos autos, os documentos de fls. 67 revelam que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 14/04/1989 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, verifica-se que a renda mensal inicial (RMI) de RS 646,62 correspondeu a um percentual (valor proporcional) do "salário de benefício" de 734,80, cujo valor correspondia ao teto vigente em fevereiro/1989 (NCZ\$ 734,80), conforme extrato de fls. 25. Por conseguinte, constata-se que o "salário de benefício" utilizado para o cálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 080.255.300-1) foi limitado ao teto vigente à época, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir o benefício percebido pela parte autora.

Saliente-se, ainda, que, devido ao lapso temporal existente entre a concessão do benefício e a promulgação das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, apenas se reconhece, nesta fase de conhecimento, o direito à revisão ora pretendida, ficando a quantificação da renda mensal reajustada e dos atrasados reservada à fase de execução de sentença, na qual deverão ser observados os critérios estabelecidos pelo STF no julgamento do paradigma acima destacado quanto à readequação do valor do benefício aos novos tetos constitucionais.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à APELAÇÃO DO INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. READEQUAÇÃO DA RMI. EC 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DO "BURACO NEGRO".

- Correta a não submissão da sentença ao reexame necessário, na medida em que a matéria em discussão foi julgada pelo Plenário do STF na sistemática da repercussão geral, incidindo, portanto, a regra prevista no inciso II do § 4º do artigo 496 do NCP.

- Nos termos do artigo 103 da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.711/98, a decadência atinge somente a revisão do ato de concessão do benefício, ao passo que nestes autos discute-se a readequação da renda mensal aos novos tetos a partir das referidas emendas.

- O julgamento referente ao termo interruptivo da prescrição quinquenal encontra-se suspenso em âmbito nacional, nos termos do art. 1.037, II, do Novo Código de Processo Civil, por força da seleção, pela E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante art. 1.036, § 5º, do citado Estatuto Processual, dos recursos especiais n.s. 1.761.874/SC, nº 1.766.553/SC e nº 1.751.667/RS, que versam sobre o tema, como representativas da controvérsia, conforme acórdão publicado no DJe de 07/02/2019.

- Discute-se a possibilidade de aplicação dos novos tetos de pagamento da Previdência Social estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (artigo 14) e 41/2003 (artigo 5º) a benefícios previdenciários já concedidos. Ao julgar o RE 564354/SE na sistemática da repercussão geral, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal decidiu pela aplicabilidade imediata dos mencionados artigos aos benefícios concedidos com base no limite pretérito, considerando-se os salários-de-contribuição utilizados nos cálculos iniciais.

- Os benefícios concedidos no "buraco negro" também geram direito à adequação ora em debate, na medida em que o precedente do C. STF não fez qualquer ressalva a eles.

- Os documentos de fls. 67 revelam que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido com DIB em 14/04/1989 e que houve limitação ao teto do salário-de-benefício, verifica-se que a renda mensal inicial (RMI) de RS 646,62 correspondeu a um percentual (valor proporcional) do "salário de benefício" de 734,80, cujo valor correspondia ao teto vigente em fevereiro/1989 (NCzS 734,80), conforme extrato de folha 25. Por conseguinte, constata-se que o "salário de benefício" utilizado para o cálculo da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 080.255.300-1) foi limitado ao teto vigente à época, portanto, a readequação postulada, cujos reflexos deverão atingir o benefício percebido pela parte autora.

- Em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autárquico, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA BARBOZADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA BARBOZADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento a sua apelação, emanação voltada a concessão de aposentadoria por idade rural.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade ao fundamento de que o v. acórdão deixou de precisar o período que reconhece como de atividade rural. Aduz, também, que após o ano de 1991, o tempo de atividade rural somente pode ser considerado mediante prova de recolhimento da contribuição previdenciária.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000588-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: APARECIDA BARBOZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: OSNEY CARPES DOS SANTOS - MS8308-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embolou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgador, vê-se que a questão acerca do período reconhecido como atividade rural foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

"(...)

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, REsp n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que "Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010" (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que "Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil".

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de "atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido", consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

*Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa junção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:*

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 2017, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, dentre os quais destacam-se:

- conta de energia elétrica de 2017, constando endereço na Vila Santa Luzia;
- certidão de casamento, em 31/05/86, atestando a profissão do marido lavrador;
- fichas cadastrais em estabelecimentos comerciais da autora, de 2001, 2004 e 2017, constando ela lavradora e sua residência na Vila Santa Luzia em Bairro Rural;
- ficha de atendimento ambulatorial da requerente, da Secretaria Municipal de Saúde do Município de Sete Quedas-MS, de 2011, constando a sua profissão de lavradora;
- ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas-MS da autora, de 2012;
- Certidão da 46ª Zona Eleitoral de Sete Quedas-MS, emitida em 2017, constando a ocupação da autora de trabalhadora rural;
- notas fiscais de produção de raiz de mandioca, em nome do marido, de 02/09/2007, de 10/09/2007, de 06/07/2008, de 30/08/2009, de 04/03/2011 e de 13/09/2013.

O INSS juntou consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, sem indicação de existência de vínculos empregatícios da autora e de seu marido.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido."

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como o fim precípuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018278-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO CARLOS DE CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018278-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO CARLOS DE CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução de demanda previdenciária, acolheu os cálculos da Contadoria judicial.

Alega, em síntese, que a atualização do débito deveria ter sido feita pela TR, a partir de 07/2009, nos termos artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação conferida pela Lei nº 11.960/09.

A parte agravada apresentou contraminuta (ID 6698416).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018278-12.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO CARLOS DE CAMPOS

Advogado do(a) AGRAVADO: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, a decisão agravada determinou a aplicação Resolução C/JF nº 267/2013 como índice de correção dos valores atrasados.

Com efeito, vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/juizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor". Vide RE nº 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tema seguinte dicção: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Em relação aos juros de mora incidentes sobre débitos de natureza não tributária, o STF manteve a aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Desse modo, considerando a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, deve ser observado o título exequendo, nos termos do assentado nos autos do RE 870.947.

Ante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o meu voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPEITO À COISA JULGADA. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. RECURSO IMPROVIDO.

É função do juízo resguardar os exatos termos do título judicial executado, de modo que os valores indicados pelas partes não vinculam o Magistrado que, com base no livre convencimento motivado, poderá definir qual valor melhor reflete o título.

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

A controvérsia relacionada aos critérios de correção monetária deve ser solucionada com observância do título judicial transitado em julgado.

A tese sustentada pela agravante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Aplicação do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719858-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SALVATINA BATISTA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5719858-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SALVATINA BATISTA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à mingua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de quinhentos reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5719858-75.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SALVATINA BATISTA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRIAS PENHARBEL - SP272816-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL DO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurador, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL TEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 28 de novembro de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, a autora colacionou certidão de casamento, celebrado em 1987, sem indicação de qualificação dos nubentes; declaração da Justiça Eleitoral, emitida em 2018, em que figura como agricultora; e declaração firmada por ex-empregador, em data de 09/04/2018, indicando o labor rural, no período de 04/01/2000 a 31/12/2017.

A declaração da Justiça Eleitoral não possui força probatória, porquanto preenchida de acordo com informação prestada pela própria autora, após a ulatimação do requisito etário e às vésperas da propositura da ação judicial.

Nesse sentido, julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - CERTIDÃO EMITIDA PELA JUSTIÇA ELEITORAL - INADMISSIBILIDADE - OCUPAÇÃO DECLARADA PELO PRÓPRIO ELEITOR. 1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeitos quando baseada em início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. 2. Para a concessão de aposentadoria rural por idade, a certidão eleitoral não se presta a corroborar a prova testemunhal, na medida em que a profissão/ocupação do eleitor nela assinalada decorre meramente da declaração deste. Art. 44 do Código Eleitoral (Lei 4.737/65). Art. 5º, § 2º, da Lei 7.444/85. Resolução TSE nº 22.987/08. 3. Recurso especial não provido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1306394.2012.00.12761-8, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/10/2013 ..DTPB:.)

A declaração unilateral, por seu turno, não ostenta idoneidade probatória do trabalho rural, no período indicado, pois se erige em mera manifestação, colhidas sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira os seguintes julgados desta Corte:

"(...) Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado." (Oitava Turma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456 / SP, Rel. Des. Fed. Terezinha Cazerta, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).

"(...) Por sua vez, a certidão eleitoral e a declaração de terceiro são documentos produzidos com as informações fornecidas pela parte de forma unilateral, carecendo de valor probatório (...)" (Terceira Seção, Ação Rescisória nº 0006818-21.2015.4.03.0000., Rel. Inês Virginia, DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2020)

"(...) Os demais documentos anexos-fotos, certidão eleitoral e declaração de terceiros não são aptos para formar entendimento contrário, pois, além de por vezes terem data recente, foram confeccionados baseados na declaração unilateral da parte autora, sem conferência daquele que o confeccionou da veracidade da informação..." (Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Dalciê Santana, AC nº 073959-86.2019.4.03.9999, DJF 22/03/2020)

Destarte, ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, despicinda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Aplicável a deliberação do C. Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.352.721/SP, no qual assentou que a ausência de eficaz conjunto probatório traduz-se em ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, a ensejar a extinção do processo sem resolução de mérito, *in verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO DA PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (RESP 201202342171, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE 28/04/2016)

A Terceira Seção desta Corte, adota o entendimento da Corte Superior, como se vê do julgado de recente de Relatoria do e. Desembargador Federal Sergio Nascimento, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. ATIVIDADE URBANA DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DESCARACTERIZADO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE VALORAÇÃO DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. IMPEDIMENTO PARA O DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TÍTULO JUDICIAL QUE ORA SE RESCINDE. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR E BOA-FÉ. REVELIA. NÃO APLICAÇÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. (...) IX - A finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC de 1973, atual artigo 443 do Novo CPC. X - A interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 485, IV, do Novo CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 320 e 321 do atual CPC. XI - Carece a autora da ação subjacente de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei n° 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural. (...) XIV - Ação rescisória cujo pedido se julga procedente. Processo subjacente que se julga extinto, sem resolução do mérito. Tutela que se concede em maior extensão". (AR 00086993320154030000, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2016).

Diante do exposto, nos termos dos arts 485, IV, e 320, do novo Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL. EXTINTO O FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Requisito etário adimplido.

- Ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, despicinda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

- Extinto o processo sem julgamento do mérito.

- Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o feito, sem julgamento do mérito, prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002193-86.2016.4.03.6311

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ROBERTO ANJOS FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: EMÍDIO CASTRO RIOS DE CARVALHO - SP353558-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002193-86.2016.4.03.6311

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ROBERTO ANJOS FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: EMÍDIO CASTRO RIOS DE CARVALHO - SP353558-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer intervalo de labor especial e para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

Em suas razões recursais, sustenta o INSS, em preliminar, a falta de interesse de agir do autor, uma vez que o laudo do perito judicial apresentado nos autos não foi apresentado por ocasião do processo administrativo de concessão. Requer que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja fixado a partir da juntada do documento novo que embasou o reconhecimento do labor nocivo.

Por fim, pugna pela submissão do teor da decisão recorrida ao Colegiado da C. 9ª Turma e prequestiona a matéria para fins recursais.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002193-86.2016.4.03.6311

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ROBERTO ANJOS FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: EMÍDIO CASTRO RIOS DE CARVALHO - SP353558-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Na hipótese, o agravo não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão agravada nos pontos impugnados, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

Em suas razões recursais, pugna o INSS para que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão seja fixado a partir da data de juntada do documento novo que embasou o reconhecimento do labor especial.

Considero que não lhe assiste razão, uma vez que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, em harmonia com a jurisprudência do C. STJ, sobre o tema, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO.

1. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data de início do benefício previdenciário, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, observada a prescrição quinquenal. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.467.290/SP, REL. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 28.10.2014;

REsp 1.108.342/RS, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 3.8.2009.

2. Recurso Especial provido."

(REsp 1719607/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27/02/2018, DJe 02/08/2018) (g.n.)

Outrossim, depreende-se da decisão agravada, que o reconhecimento do labor especial para o intervalo de 17/11/1986 a 15/10/2014, amparou-se não somente no laudo de perícia judicial, mas também no PPP colacionado em id 898959972- págs. 18/22, com emissão na data de 1º/10/2014, integrante do processo administrativo e submetido naquela ocasião à apreciação da Autarquia Previdenciária.

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Outrossim, vale destacar que eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS. DESPROVIMENTO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do atual diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve fixado a contar da concessão do benefício pelo INSS, observada a prescrição quinquenal, em harmonia com a jurisprudência do C. STJ.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001118-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARLETE SOARES

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001118-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARLETE SOARES

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de setecentos e oitenta e oito reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001118-81.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARLETE SOARES

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurada, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 23 de abril de 2008, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 162 meses.

A título de início de prova material, a autora apresentou os seguintes documentos: certidão de nascimento de filhos havidos nos anos de 1974, 1975 e 1976, em que a autora figura como doméstica e seu cônjuge qualificado como motorista; certidão de óbito de seu cônjuge, em que figura como lavrador; certidão do INCRA e taxas de conservação de estradas, referentes aos anos de 1983 e 1992; CTPS da autora, sem anotação de vínculos trabalhistas.

Verifica-se, pelo extrato do CNIS, que a autora verteu contribuições na qualidade de contribuinte individual, como doméstica (01/06/2002 a 30/06/2003) e costureira, desde 30/06/2006.

Como se recorda, segundo entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial n. 1.354.908/SP, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei n. 8.213/1991, a autora tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, ressalvada a hipótese do direito adquirido em que preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, circunstância que não sucede, na espécie.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a parte autora estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- A autora tem que estar laborando no campo quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, ressalvada a hipótese do direito adquirido em que preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício, circunstância que não sucede, na espécie.

- O atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a parte autora estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

- Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5869013-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENIR MARTINS DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5869013-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENIR MARTINS DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, a partir do indeferimento do requerimento administrativo, em janeiro de 2018, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS pretende a reforma do julgado, sustentando, em síntese, ausência de incapacidade laboral. Subsidiariamente, pugna pela modificação do termo inicial para a data da juntada do laudo aos autos ou, ao menos, a partir da citação. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5869013-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELENIR MARTINS DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: LUIZA SEIXAS MENDONÇA - SP280955-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A figura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 14/04/2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 16/01/2019, o laudo apresentado considerou a autora, nascida em 15/04/1953, prestadora de serviços gerais até 12/2001, com ensino fundamental incompleto, portadora de "transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve, diabetes mellitus insulino-dependente e diminuição de audição", que a incapacita, de forma parcial e permanente para o labor" (Id. 80193279, p.1/19).

O perito fixou a data de início da incapacidade em 25/08/2001.

Assim, embora o exame médico-pericial não tenha afastado a possibilidade de reabilitação profissional, o *expert* atestou que a requerente apresenta restrições para atividades com carregamento de pesos acima de 3kg, longos períodos em pé ou caminhando e realização de movimentação repetitiva de flexão de tronco. Assim, tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto na perícia foi constatada que a incapacidade perdura desde à época do indeferimento administrativo (resposta ao quesito "k" do INSS), e ausente recurso da parte autora.

Acerca do questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

É como voto.

EMENTA

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do NCPC.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
- Embora o exame médico-pericial não tenha afastado a possibilidade de reabilitação profissional, o *expert* atestou que a requerente apresenta restrições para atividades com carregamento de pesos acima de 3kg, longos períodos em pé ou caminhando e realização de movimentação repetitiva de flexão de tronco. Assim, tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
- Termo inicial mantido tal como fixado na r. sentença, porquanto na perícia foi constatada que a incapacidade perdura desde à época do indeferimento administrativo (resposta ao quesito “k” do INSS), e ausente recurso da parte autora.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073738-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIA FERNANDES DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073738-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIA FERNANDES DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido “in albis” o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073738-57.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIA FERNANDES DE ABREU

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desflechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (REsp 201202472193, REsp - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THERESA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 13 de junho de 2009, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 168 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1998; matrícula de imóvel rural, indicando a transmissão da propriedade, em razão de herança, em data de 1989; certidão de óbito, ocorrido em 2002; e sentença concessiva de pensão por morte de trabalhador rural.

Embora os depoimentos testemunhais converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, o falecimento do cônjuge da autora - no presente caso em que se tenciona o empréstimo da condição de rurícola - é circunstância impeditiva à concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural. Isso porque a permanência da labuta campestre pela autora, após o evento óbito, ocorrido no ano de 2002, não restou testificada por prova material.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a autora estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário, alcançado no ano de 2009.

Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, o falecimento do cônjuge da autora - no presente caso em que se tenciona o empréstimo da condição de rurícola - é circunstância impeditiva à concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural. Isso porque a permanência da labuta campestre pela autora, após o evento óbito, ocorrido no ano de 2002, não restou testificada por prova material.

- O atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a autora estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário, alcançado no ano de 2009.

- O pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001033-74.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO AUGUSTO REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO AUGUSTO REZENDE

Advogado do(a) APELADO: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001033-74.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO AUGUSTO REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO AUGUSTO REZENDE

Advogado do(a) APELADO: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com fulcro no artigo 1.021 do CPC, em face de decisão monocrática Id 135091963 que negou provimento ao apelo da Autarquia Federal e deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer também o labor especial exercido nos períodos de 02/01/1984 a 21/05/1987, de 01/07/1987 a 30/11/1987 e de 07/12/1987 a 28/07/1992 e condenar o ente previdenciário a conceder ao requerente a aposentadoria especial, desde a DER (07/10/2016).

Em suas razões de agravo, sustenta o INSS, em síntese, o equívoco do enquadramento do intervalo laboral afirmado na decisão recorrida, ao argumento de que indevido o reconhecimento como especial de período posterior a 1997 decorrente da exposição ao agente eletricidade, em face da legislação de regência e da falta de fonte de custeio.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja levado para julgamento pelo órgão colegiado.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou resposta pelo improvimento do recurso autárquico e pela condenação do agravante ao pagamento de multa, nos termos do §4, do artigo 1.021, do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001033-74.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO AUGUSTO REZENDE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO AUGUSTO REZENDE

Advogado do(a) APELADO: WILSON LINS DE OLIVEIRA - SP224824-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essa baliza, tenho que o agravo interposto não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição segue:

"(...) Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]"

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo ulteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

-(...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

-(...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONECTÁRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210).

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Postas as balizas, passa-se ao exame do(s) período(s) debatido(s), em face das provas apresentadas:

1-) 02/01/1984 a 21/05/1987 e de 01/07/1987 a 30/11/1987

Empregador: PROMAN COMERCIAL TÉCNICA LTDA.

Atividades profissionais: “1/2 Oficial Ar Condicionado”, “Eletricista I” e “Eletricista Líder”.

Prova(s): PPP Id 70110171 p. 02/03 e CTPS Id 70110179 – p. 04.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts, conforme descrição das atividades.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

2-) 07/12/1987 a 28/07/1992

Empregador: STEPROM MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA.

Atividade profissional: “Eletricista Líder”.

Prova(s): PPP Id 70110172 p. 01/02 e CTPS Id 70110179 – p. 05.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts, conforme descrição das atividades.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

3-) 10/11/1999 a 16/05/2004

Empregador: MONTCALM MONTAGENS INDUSTRIAIS S/A.

Atividades profissionais: “Chefe de Turma Elétrica” e “Chefe de Obra Elétrica”.

Prova(s): CTPS Id 70110181 – p. 09 e Laudo Técnico Id 70110173 p. 10, Id 70110174 p. 01/10 e Id 70110175 p. 01/02.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

4-) 01/07/2004 a 28/09/2016

Empregador: S. L. V. SERVIÇOS E COMÉRCIO DE MATERIAIS ELÉTRICOS LTDA EPP.

Atividade profissional: “Chefe de Turma Elétrica”.

Prova(s): PPP Id 70110178 p. 09/10 e CTPS Id 70110181 – p. 09.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados(...).”

Destarte, assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 10/11/1999 a 16/05/2004 e de 01/07/2004 a 28/09/2016, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica.

Eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Refutam-se, portanto, as alegações do INSS.

De rigor a manutenção do *decisum* agravado.

Por fim, não há que se falar na aplicação da multa prevista no §4, do artigo 1.021, do Código de Processo Civil, eis que não vislumbro tratar-se de recuso meramente protelatório, a justificar a imposição da penalidade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do novo diploma legal.

- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

- Assevera-se do teor da fundamentação colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial no interstício de 10/11/1999 a 16/05/2004 e de 01/07/2004 a 28/09/2016, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica.

- Não há que se falar na aplicação da multa prevista no §4, do artigo 1.021 do CPC, eis que não se vislumbra tratar-se de recuso meramente protelatório, a justificar a imposição da penalidade.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707798-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FRANCISCA DE FATIMA HONORIO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707798-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FRANCISCA DE FATIMA HONORIO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5707798-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FRANCISCA DE FATIMA HONORIO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N, JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rúrcola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rúrcola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rúrcolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSICÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rúrcola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rúrcolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E100139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 27 de outubro de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rúrcola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foi colacionada CTPS da autora, indicando registros de vínculos rurais, em períodos intermitentes de junho de 2010 a janeiro de 2016 e junho de 2016, sem data de saída.

Observe que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerta da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

A autora complementou o início de prova material, com certidão de casamento, celebrado em 1980, em que seu cônjuge figura como lavrador. Nesse cenário, ressalto compreender extensível à esposa a qualificação de lavrador do marido, pelas especificidades da vida campestre, em que, usualmente, a mulher também se dedica ao ofício rural, quando este é desempenhado pelo cônjuge. E como assentado pela Segunda Turma do STJ no AGARESP 201402280175, Rel. Min. Assusete Magalhães, DJE 11/12/2014, a qualificação de trabalhador rural do marido se estende à demandante.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos autoral e testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rúrcolas no período de carência, como se vê a seguir:

Depoimento pessoal da autora Francisca: “[A senhora começou a trabalhar com quanto anos?] Doze anos. Fazenda Fernandão Sucuru, que agora é Sintex. É Município de Santa Cruz. A gente estercava cana, que era negócio de animal para tirar sangue, então tinha que, eles iam cortando cana e a gente jogava esterco para que ela pudesse né, crescer, carpir. Uns três anos a gente ficou lá, com a família. Morava lá. Meu pai era registrado. Era por mês [que ele recebia]. Três anos. Ai nós fomos para uma outra Fazenda, chamada Fazenda Toledo, ali era só café. Ali era só carpir café, colheita de café, ali a gente ficou não chegou a um ano. Foi a família toda. [O pai da senhora era registrado?] Era registrado. (...) Ai a gente veio para Fazenda Arizona, a gente mexia com rancho de bicha, mexia com café, nos intervalos, a gente morou bastante tempo. Uns dez anos [moramos ali], só na Arizona. Nós morava lá. Era bastante família, né, porque era rancho do bicho, café, tinha parte de gado, então tinha era bastante família. (...) Ali já é Cabralia. O dono ali era a turma dos Reis, finada Dona Ester, é a turma dos Reis. (...) Nós não era registrado, meu pai que pegava o nosso dinheiro. Meu pai era registrado e todos nós trabalhava, eu, meus irmãos, mais dois irmãos, mas a gente trabalhava no nome do meu pai. Sou casada. (...) Daí eu casei e passei a trabalhar no nome do meu marido. Na Arizona. [O Marido da senhora trabalhou na Arizona?] Trabalhou. (...) Ele registrado e eu no nome dele. Eu trabalhei minha vida inteira. (...) Meu marido o tempo todo lá. Daí nós saímos da Arizona, fomos para a Fazenda Indiana, uns três anos mais ou menos, meu esposo era só ele registrado. Daí fomos para a Fazenda do Celso Fabri, era rancho do bicho, ali gente trabalhou três anos. Quando terminou o rancho a gente ficou fazendo café. (...) No comércio [não trabalhei], nunca trabalhei de empregada. (...) [Depois do Celso Fabri] a gente veio para uma Fazenda aqui perto de Garça, ali nesse fazenda, era o seu João Tassin que era o administrador lá, aí eu ia para o café, e eu ia como meus dois filhos mais velhos na roça. Lá nós ficamos dois anos e pouco, quase três. Depois a gente mudou para a Fazenda Portal do Paraíso, nós ficamos dois anos, era só meu esposo registrado. O Portal fica no Município de Ubrajara. Ai a gente veio para Cabralia Paulista, eu fui trabalhar de boia-fria, pelo empreiteiro Feo, acho que o nome dele é Alfeu, aí a gente trabalhava na Fazenda São José, que é a Coimbra agora. Ia só eu também. Durante a colheita, ia aquele período todo. Quando terminava, já saía daquele lugar, e voltava e ia colher de novo. (...) Ai eu trabalhei na Fazenda Três Corações, ali também era fazer safra, vai fazer a safra, termina a quando termina de novo, vai de novo. E agora por último eu estou trabalhando na Fazenda Santa Mãe Admirável, aqui perto da Três Corações. (...)”

Depoimento da testemunha Alceu: “[...] Faz bem tempo [que conheço ela], uns 40, 50 anos mais ou menos. Eu conheci ela na Fazenda Carretão, do Fernandes. Eu trabalhava numa Fazenda e ela trabalhava na outra, né. Nós era empreiteiro aquele tempo, quando terminava o serviço nosso, a gente pegava o serviço deles também (...) Nós tínhamos amizade lá. (...) ela trabalhava, fazia serviço geral, né? Carpir, cortar cana, todo esse serviço lá. O pai dela eu conheci. O pai dela também trabalhava na Fazenda, era geral, cuidava de animal, tirar sangue para fazer soro, todo esse serviço fazia. Plantar cana, carpir, plantar milho. (...) Ali eu não trabalhei muito tempo, nessa outra Fazenda, a gente trabalhou uns três anos, depois a gente mudou. Depois eles mudaram para lá também. Trabalhamos ali na Fazenda Arizona, eles trabalhavam lá. Eu mudei para Fazenda Indiana, eu trabalhava de caseiro lá. (...) Depois de lá eu mudei para Lençóis, depois mudei para cá de novo. (...) [Depois que o senhor voltou chegou a trabalhar com ela novamente?] Não, aí eu mudei aqui para Duartina. (...) [Mas o senhor via se ela estava trabalhando?] Eles pegavam caminhão, para trabalhar na laranja. (...) [Na Fazenda Arizonava], ela ficou mais ou menos dez anos lá. Não lembro [quando foi isso].”

Depoimento da testemunha Sonia: “[...] Quando eu morava na Fazenda São José, ela mudou ela, ela era casada e tinha o primeiro filho dela. A gente se conheceu ela. Eu trabalhava e ela também trabalhou. No café. Eu fiquei lá mais uns 16 anos, mas ela mudou de lá, eu fiquei ainda. Aí eu não lembro para onde eles foram (...) Trabalhei na Suzuki, Boi Bravo, que foi em São José, e na Fazenda Três Corações. Na Suzuki era com laranja. Na Três Corações foi com laranja também, laranja e café. (...) Depois desse tempo a gente separou, eu fui para um lado e ela foi para outro. (...) A gente nunca ficou trabalhando junto, mas sempre ela trabalhou.”

Depoimento da testemunha Vera: “[...] [Conheço a Dona Francisca] Uns dez anos, lá da Fazenda que a gente trabalhava, na Luis Greifus. A gente trabalhava na laranja. Trabalhamos acho que uns três anos seguidos, três safras. Lá era [registrado]. Na Fazenda Santa Elisa [eu trabalhei com ela], perto do trevo, era laranja também. Ali era sem registro. Eu trabalhei uns seis meses, depois eu saí e ela continuou. (...) [Ela ficou] uns quatro meses mais. [Trabalharam em mais algum outro local?] Não. (...)”

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: “1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo como art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exonera a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036948-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO VIRIATO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036948-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO VIRIATO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária em percentual à ordem de 10% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária. Alega a necessidade de recebimento do apelo em seu duplo efeito. Suscita a suspensão dos efeitos da tutela.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0036948-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO VIRIATO DE CAMPOS

Advogado do(a) APELADO: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20 de julho de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rúrcola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rúrcola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rúrcolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 16 de março de 1997, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 96 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, Certidão de casamento, celebrado em 1958; Declaração emitida pela Cooperativa de Laticínios de Guaratinguetá - Produtos Maringa - Screamar e Milk Mix, em data de 2002 em que consta o fornecimento de leite desde 1964; Comprovante de produtor rural, expedida em 2006; Notas fiscais, referentes ao período de 2003 a 2016; declarações da vacinação de gado; Formas de Partilha referente ao imóvel rural para moradia e labor; como declarações de ITR, relativas aos anos de 1990 a 1993 e de 1997 a 2015.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos autoral e testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, em regime de economia familiar, na criação de gado para extração de leite.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Não se descarta dos registros de vínculos urbanos, apontados no extrato do Cadastro de Informações Sociais-CNIS da autora. Contudo, tais atividades foram realizadas após o implemento do requisito etário e não obstam a concessão da benesse.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Por fim, consigno que a antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

-Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, deverão ser integralmente abatidos do débito.

-Tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

-A antecipação de tutela foi concedida pelo juízo a quo em observância aos requisitos legais e de forma fundamentada, considerando o caráter alimentar do benefício.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431328-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANGELA MARIA DAVIS

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5431328-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANGELA MARIA DAVIS

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da r. sentença (proferida em 05/12/2018) que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial consistente na concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A decisão *a quo* condenou a requerente ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, que fixou em 10% do valor atualizado da causa, observado, entretanto, o que consta do art. 98, §3º, do CPC. Isentou de Custas.

A parte autora, sustenta, em síntese, que restou comprovado nos autos o exercício de atividades especiais nos períodos de 15/10/1975 a 07/01/1977, de 01/03/1980 a 01/03/1980, de 31/03/1980 a 09/08/1985, de 15/10/1985 a 14/08/1986, de 01/10/1986 a 03/08/1988, de 08/08/1988 a 30/08/1994, de 10/07/1996 a 13/12/1996, de 03/11/1998 a 02/01/1999, de 01/03/2000 a 14/07/2001, de 01/04/2002 a 29/03/2003, de 07/04/2003 a 10/01/2005, de 10/03/2006 a 05/05/2006, de 16/10/2006 a 14/12/2006, de 02/06/2008 a 16/07/2008, de 01/10/2009 a 19/06/2010, de 10/02/2011 a 03/03/2013 e de 17/06/2013 a 31/12/2017, pelo que faz jus ao deferimento do benefício, como devidos consecutários.

Decorrido "*in albis*" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5431328-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANGELAMARIA DAVIS

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Tempestivo o recurso e respeitados os demais pressupostos de admissibilidade recursais, passo ao exame da matéria objeto de devolução.

Discute-se o direito da parte autora ao reconhecimento de exercício de atividade em condições especiais e, conseqüentemente, à concessão de seu benefício de aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nos termos dos arts. 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, é devida, na forma proporcional ou integral, respectivamente, ao segurado que tenha completado 25 anos de serviço, se mulher, e 30 anos, se homem, ou 30 anos de serviço, se mulher, e 35 anos, se homem.

O período de carência exigido, por sua vez, está disciplinado pelo artigo 25, inciso II, da Lei de Planos de Benefícios da Previdência Social, o qual prevê 180 contribuições mensais, bem como pela norma transitória contida em seu artigo 142.

Contudo, após a Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, respeitado o direito adquirido à aposentadoria com base nos critérios anteriores até então vigentes, aos que já haviam cumprido os requisitos para sua obtenção, consoante art. 3º, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional.

Excepcionalmente, poderá se aposentar, ainda, com proventos proporcionais, o segurado filiado ao regime geral da previdência social até a data de sua publicação - D.O.U. de 16/12/1998 - que preencher as seguintes regras de transição: idade mínima de 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher, e um período adicional de contribuição equivalente a 40% do tempo que, àquela data - 16/12/1998 -, faltaria para atingir o limite de vinte e cinco ou trinta anos de tempo de contribuição, nos termos do art. 9º, § 1º, da aludida Emenda.

No caso da aposentadoria integral, descabe a exigência de idade mínima ou "pedágio", consoante exegese da regra permanente, menos gravosa, inserida no artigo 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal, como já admitiu o próprio INSS administrativamente.

DA CONVERSÃO ENTRE TEMPOS DE SERVIÇO ESPECIAL E COMUM

Registre-se, por oportuno, que poderá ser convertido em tempo de atividade comum, o tempo de serviço especial prestado em qualquer época, à luz do disposto no artigo 70, § 2º, do atual Regulamento da Previdência Social, Decreto n.º 3.048/1999: "*As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo, aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Inexiste, pois, limitação à conversão em comento quanto ao período laborado, seja ele anterior à Lei n.º 6.887/1980 ou posterior a 1998, havendo o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, inclusive, firmado a compreensão de que se mantém "*a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991*". Ficou assentado, ademais, que o enquadramento da atividade especial rege-se pela lei vigente ao tempo do labor, mas "*a obtenção de benefício fica submetida às regras da legislação em vigor na data do requerimento*", ou seja, no momento em que foram implementados os requisitos para a concessão da aposentadoria, como é o caso da regra que define o fator de conversão a ser utilizado (REsp 1151363/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2011).

Em sintonia com o aresto supracitado, a mesma Corte, ao analisar outro recurso submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que a "*lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*", de modo que a conversão do tempo de atividade comum em especial, para fins de aposentadoria especial, é possível apenas no caso de o benefício haver sido requerido antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, que deu nova redação ao artigo 57, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, exigindo que todo o tempo de serviço seja especial (REsp 1310034/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).

DA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL

No que tange à atividade especial, o § 1º do art. 70 do atual decreto regulamentar estabelece que a sua caracterização e comprovação "*obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", como já preconizava a jurisprudência existente acerca da matéria e restou sedimentado nos recursos repetitivos supracitados.

Dessa forma, até o advento da Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, para a configuração da atividade especial, bastava o seu enquadramento nos Anexos dos Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79, os quais foram validados pelos Decretos n.ºs. 357/91 e 611/92, possuindo, assim, vigência concomitante.

Consoante entendimento consolidado de nossos tribunais, a relação de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas constantes em regulamento é meramente exemplificativa, não exaustiva, sendo possível o reconhecimento da especialidade do trabalho executado mediante comprovação nos autos. Nesse sentido, a Súmula 198 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial se pericia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento*".

A partir da referida Lei n.º 9.032/95, que alterou o artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, não mais se permite a presunção de insalubridade, tomando-se necessária a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou integridade física do segurado e, ainda, de que o tempo trabalhado em condições especiais seja permanente, não ocasional nem intermitente.

A propósito: STJ, AgRg no AREsp 547559/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

A comprovação podia ser realizada por meio de formulário específico emitido pela empresa ou seu preposto - SB-40, DISES BE 5235, DSS 8030 ou DIRBEN 8030, atualmente, Perfil Profissiográfico Previdenciário-PPP -, ou outros elementos de prova, independentemente da existência de laudo técnico, com exceção dos agentes agressivos ruído e calor, os quais sempre exigiram medição técnica.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 1.523/96, com início de vigência na data de sua publicação, em 14/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97 e regulamentada pelo Decreto n.º 2.172, de 05/03/97, acrescentou o § 1º ao artigo 58 da Lei n.º 8.213/91, determinando a apresentação do aludido formulário "*com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho*". Portanto, a partir da edição do Decreto n.º 2.172/97, que trouxe o rol dos agentes nocivos, passou-se a exigir, além das informações constantes dos formulários, a apresentação do laudo técnico para fins de demonstração da efetiva exposição aos referidos agentes.

Ademais, o INSS editou a Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77, de 21/01/2015, estabelecendo, em seu artigo 260, que: "Consideram-se formulários legalmente previstos para reconhecimento de períodos alegados como especiais para fins de aposentadoria, os antigos formulários em suas diversas denominações, sendo que, a partir de 1º de janeiro de 2004, o formulário a que se refere o § 1º do art. 58 da Lei nº 8.213, de 1991, passou a ser o PPP".

À luz da legislação de regência e nos termos da citada Instrução Normativa, o PPP deve apresentar, primordialmente, dois requisitos: assinatura do representante legal da empresa e identificação dos responsáveis técnicos habilitados para as medições ambientais e/ou biológicas.

Na atualidade, a jurisprudência tem admitido o PPP - perfil profissiográfico previdenciário como substitutivo tanto do formulário como do laudo técnico, desde que devidamente preenchido.

A corroborar o entendimento esposado acima, colhe-se o seguinte precedente: STJ, AgRg no REsp 1340380/CE, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014.

E esclareça-se, com relação ao Perfil Profissiográfico Previdenciário, que a indicação da presença de Responsável pelos Registros Ambientais somente em data posterior à admissão da parte autora na empresa, não torna o documento inválido para demonstrar a insalubridade da atividade, conforme entendimento consagrado no âmbito desta Egrêgia Turma.

Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial".

Especificamente em relação ao agente agressivo ruído, estabeleceu-se que, na hipótese de uma exposição ter se dado acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do EPI, "não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque não há como garantir, mesmo com o uso adequado do equipamento, a efetiva eliminação dos efeitos nocivos causados por esse agente ao organismo do trabalhador, os quais não se restringem apenas à perda auditiva.

Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]."

SITUAÇÃO DOS AUTOS.

Para comprovação do labor especial nos lapsos questionados, a parte autora juntou aos autos cópia de sua CTPS Id 45397481 p. 01/07 e o Perfil Profissiográfico Previdenciário Id 45397481 p. 10/11.

Impossível o reconhecimento da atividade especial nos lapsos de 15/10/1975 a 07/01/1977, de 01/03/1980 a 01/03/1980, de 31/03/1980 a 09/08/1985, de 15/10/1985 a 14/08/1986, de 01/10/1986 a 03/08/1988, de 10/07/1996 a 13/12/1996, de 03/11/1998 a 02/01/1999, de 01/03/2000 a 14/07/2001, de 01/04/2002 a 29/03/2003, de 07/04/2003 a 10/01/2005, de 10/03/2006 a 05/05/2006, de 16/10/2006 a 14/12/2006, de 02/06/2008 a 16/07/2008, de 01/10/2009 a 19/06/2010, de 10/02/2011 a 03/03/2013 e de 17/06/2013 a 31/12/2017, uma vez que não há nos autos qualquer documento que comprove o labor em condições agressivas.

No que tange ao interregno de 08/08/1988 a 30/08/1994, em que pese tenha sido apresentado o PPP supracitado, verifica-se que o documento não aponta a existência de qualquer agente nocivo em sua seção de registros ambientais.

Além do que, não é possível o enquadramento pela categoria profissional, tendo em vista que as atividades exercidas pela requerente na Indústria de Calçados, como "Aprendiz", "S S Correlatos", "Serviços de Mesa" e "Sapateira", não se encontram elencadas nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Cumprido ressaltar que, a análise do labor especial com base na categoria profissional faz-se apenas até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95).

Por oportuno, destaco que, conforme art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, constitui ônus da parte autora demonstrar fato constitutivo de seu direito.

Note-se que, a comprovação dos períodos laborados em atividade especial, no caso dos autos, deve ser feita por meio de apresentação de formulários próprios e/ou por laudos respectivos ao seu exercício.

Em nenhum momento se evidenciou, nos autos, recusa dos empregadores em fornecer os documentos.

E, mesmo devidamente intimada a especificar as provas a serem produzidas, deixou a parte autora de indicar os locais ou empresas paradigmas, onde seriam encontradas as mesmas características e condições do trabalho, a fim de viabilizar a prova pericial.

Refuta-se, portanto, eventual alegação de cerceamento de defesa.

Logo, ausente nos autos documento apto a comprovar o alegado, a parte autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor nos lapsos questionados.

Dessa forma, a segurada não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Também não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que, em 02/05/2018 (DER - Id 45397483 - p. 02), contava com 27 anos, 09 meses e 27 dias de trabalho, não preenchendo o tempo mínimo de contribuição de 30 anos. Não fazia jus à aposentadoria proporcional porque não cumpria o pedágio.

Mantenho a sucumbência tal como fixada pela r. sentença.

Prejudicado o pedido de tutela antecipada, diante do teor da presente decisão.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LABOR ESPECIAL NÃO RECONHECIDO. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA.

- Para comprovação do labor especial nos lapsos questionados, a parte autora juntou aos autos cópia de sua CTPS Id 45397481 p. 01/07 e o Perfil Profissiográfico Previdenciário Id 45397481 p. 10/11.

- Impossível o reconhecimento da atividade especial nos lapsos de 15/10/1975 a 07/01/1977, de 01/03/1980 a 01/03/1980, de 31/03/1980 a 09/08/1985, de 15/10/1985 a 14/08/1986, de 01/10/1986 a 03/08/1988, de 10/07/1996 a 13/12/1996, de 03/11/1998 a 02/01/1999, de 01/03/2000 a 14/07/2001, de 01/04/2002 a 29/03/2003, de 07/04/2003 a 10/01/2005, de 10/03/2006 a 05/05/2006, de 16/10/2006 a 14/12/2006, de 02/06/2008 a 16/07/2008, de 01/10/2009 a 19/06/2010, de 10/02/2011 a 03/03/2013 e de 17/06/2013 a 31/12/2017, uma vez que não há nos autos qualquer documento que comprove o labor em condições agressivas.

- No que tange ao interregno de 08/08/1988 a 30/08/1994, em que pese tenha sido apresentado o PPP supracitado, verifica-se que o documento não aponta a existência de qualquer agente nocivo em sua seção de registros ambientais.

- Não é possível o enquadramento pela categoria profissional, tendo em vista que as atividades exercidas pela requerente na Indústria de Calçados, como "aprendiz", "S S Correlatos", "Serviços de Mesa" e "Sapateira", não se encontram elencadas nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

- Ausente nos autos documento apto a comprovar o alegado, a parte autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor nos lapsos questionados.

- A segurada não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

- Também não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição tendo em vista que, em 02/05/2018 (DER - Id 45397483 - p. 02), contava com 27 anos, 09 meses e 27 dias de trabalho, não preenchendo o tempo mínimo de contribuição de 30 anos. Não fazia jus à aposentadoria proporcional porque não cumpria o pedágio.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209443-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DA GLORIA CORREA KOTONO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209443-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DA GLORIA CORREA KOTONO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial ao idoso.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209443-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DA GLORIA CORREA KOTONO

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial, à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, a depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDCI no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplem esse patamar.

Consultem-se arrestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "*per capita*" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo."

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Mariza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobre o relevante diz respeito à aceção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os filhos e enteados solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso vertente, verifica-se, pelos documentos 108448170 e 108448172, que a parte autora, nascida em 08/05/1953, possui 65 anos de idade em 18/12/2018, data de entrada do requerimento aviado na senda administrativa, restando, pois, implementado o requisito etário.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 108448183, produzido em 04/04/2019.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Pariquera-Açu/SP, com o cônjuge, dois filhos e uma neta, sem indicação das respectivas idades.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

"Imóvel adquirido há mais de 18 anos. Em alvenaria, com laje.

Cozinha: armários aéreos e de piso antigos, mesa, cinco cadeira, pia em fibra sobre balcão de três gavetas e três portas, fruteira, fogão seis bocas, forno elétrico.

Sanitário: porta sanfonada, sem divisória para área de banho e sim diferença no nível do piso revestido, parede também com cobertura cerâmica, vaso com tampo, pia com pedestal, chuveiro.

Área de serviço: entre a cozinha e as demais dependências, máquina de lavar automática, uma máquina tipo tanquinho que não funciona, tanque em concreto.

Subindo três degraus tem acesso aos quartos, sanitário e sala.

Sanitário 02: porta sanfonada, piso e parede com revestimento, vaso com tampo, pia com pedestal, armário com espelho, chuveiro, sem divisória e sim pequena diferença no nível do piso.

Cômodo para armazenagem de móveis sem uso, roupeiro antigo, três máquinas de costura (uma não funciona);

Quarto 01: piso com revestimento, ocupado pela autora e seu esposo, cama casal com colchão, cômoda antiga de quatro portas, ventilador; tem um espaço ao lado onde acomoda tábua de passar, mesa de computador, roupeiro seis portas e quatro gavetas, roupas de cama.

Quarto 02: ocupado pela filha e a neta, cama de casal com dois colchões, um colchão de solteiro, dois colchões dobrados, roupeiro oito portas, multi uso de duas portas, estante de aço.

Sala: hack com televisão de 50" (pertence a filha), três estofados antigos."

Quanto às condições de saúde do casal, "a autora desenvolveu hipertensão e desequilíbrio do colesterol, mas se recusa a fazer uso de medicamento, consultas sempre que necessário junto a UBS local, mas entende que medicamentos naturais seriam mais confiáveis". O consorte "é diabético, sofreu amputação dos três dedos dos dois pés, um pé de cada vez em períodos diferentes, faz uso de faixas para evitar atrito entre os dedos restantes e para manter o equilíbrio. Passa por consultas mensais e bimestrais".

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água (R\$ 94,00) e energia elétrica (R\$ 186,00), gás (R\$ 75,00), alimentação (R\$ 600,00), pensão para os netos (R\$ 660,00), parcela habitacional e condomínio do apartamento da filha localizado em São Paulo (R\$ 925,00).

A vindicante declarou que "concorda com seu esposo em prestar suporte financeiro para despesas assumidas pelos filhos como a pensão dos netos e parcelas do apartamento recém adquirido pela filha, pois estão desempregados e não tem meios de manter as despesas."

Averbe-se que a filha residia com os pais, havia um mês, mas as despesas com as parcelas do seu imóvel já eram pagas pelo casal, "esta deixou o imóvel e não alugou ainda".

A demandante "espera que a filha providencie locação e assim diminuas despesas". Acrescentou que "as condições de acesso a bens de consumo foram prejudicados desde que o esposo passou a assumir despesas dos filhos".

Os ganhos da família advém da aposentadoria recebida pelo cônjuge da autora, no montante de R\$ 2.600,00.

Conquanto não se tenha a qualificação dos filhos e neta que residem com a proponente, para fins de cálculo da renda *per capita*, na aceção da Lei nº 12.435/2011, certo é que, mesmo considerado o núcleo de cinco pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza R\$ 520,00, suplantando a metade do salário mínimo, à época, de R\$ 998,00.

De se realçar, por fim, o parecer da assistente social, no sentido de que o cônjuge da requerente "encontra-se sobrecarregado com despesas fixas dos filhos, que produzem impacto na qualidade de vida".

Assim, o caso envolve hipossuficiência de terceiro, não se configurando, portanto, a hipótese estabelecida no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93. Nesse sentido, a jurisprudência da Nona Turma deste E. Tribunal, tirada de situação parelha:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. - Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família. - In casu, a requerente obtém renda per capita superior à metade do salário mínimo, vendo-se, mais, que reside em moradia em boas condições de habitabilidade, tendo garantido o mínimo à sua sobrevivência, frente aos seus gastos essenciais, secundados pelo primo, que lhe cede a moradia e "paga todas as despesas da casa". - A propalada ausência de renda deriva da contingência vivenciada por uma filha, circunstância não comprovada na espécie, sem olvidar que esta não integra o conceito de família, na aceção da Lei nº 12.435/2011, para efeito de concessão do Benefício de Prestação Continuada. - A hipótese em comento envolve hipossuficiência de terceiro, não se configurando, portanto, a hipótese estabelecida no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93. - Apelação da parte autora desprovida." (ApCiv 5723302-19.2019.4.03.9999, Relatora Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, intimação via sistema DATA: 16/12/2019)

Destarte, não aflora, dos elementos dos autos, contexto de precariedade financeira tal a justificar a inclusão da demandante no elenco de beneficiários da prestação buscada.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Não aflora, dos elementos dos autos, contexto de precariedade financeira tal a justificar a inclusão da demandante no elenco de beneficiários da prestação buscada.

- A hipótese em comento envolve hipossuficiência de terceiro, visto que o cônjuge da requerente “encontra-se sobrecarregado com despesas fixas dos filhos, que produzem impacto na qualidade de vida”, não se configurando, portanto, a hipótese estabelecida no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001598-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO RODRIGUES DE SA

Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA ALVES - SP248022-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001598-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO RODRIGUES DE SA

Advogado do(a) APELADO: ANA CECILIA ALVES - SP248022-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Pleiteia a modificação dos critérios de arbitramento da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001598-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO RODRIGUES DE SA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 22 de junho de 2016. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperpetuo aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1/09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 19 de maio de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1982; ficha de inscrição no Sindicato Rural de São Bento do Sapucaí, em 1984; e declaração certificada do INCRA e ITR, em nome de José Raimundo e outros, em que o autor consta como condômino da propriedade rural, em período de 1972 a 2012.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

Não se descarta dos vínculos urbanos (01/08/1995 31/08/1995 e 01/09/1995 31/05/1996. Contudo, tais atividades não obstam o reconhecimento do regime de economia familiar, porquanto exercidas em curtos períodos e anteriormente ao período de carência.

Ademais, o exercício de atividades urbanas, em alguns períodos da vida laboral, não descaracteriza a qualidade de trabalhador rural, como se colhe da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. PROFISSÃO DE TRABALHADOR RURAL DO MARIDO QUE SE ESTENDE À ESPOSA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela parte autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - A jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas. III - O fato de o marido da autora ter mantido vínculos empregatícios urbanos em curtos períodos, conforme consta em seu CNIS, não descaracteriza sua qualidade de trabalhadora rural, pois em regiões limítrofes entre a cidade e o campo é corriqueiro que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, tais contribuições foram recolhidas sobre o valor de um salário mínimo, mesmo valor que receberia na hipótese de concessão de aposentadoria rural por idade. IV - Os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma. V - Nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício. VI - Apelação da autora parcialmente provida. (APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022322-09.2016.4.03.9999/SP - 2016.03.99.022322-4/SP, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, j. 25.10.2016), grifos nossos

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil atual, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ).

-Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283023-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JANIRA CERIMELI MARQUES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283023-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JANIRA CERIMELI MARQUES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Sustenta, outrossim, resultarem comprovados os requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo a prossecução do feito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283023-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JANIRA CERIMELI MARQUES DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conhecimento do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade"; ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tornando-se despidendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr; participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento."

(EJ 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Por sua vez, a avaliação da hipossuficiência econômica não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar *per capita*, não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como diretriz inicialmente estampada no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, nos moldes dos precedentes do C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, e do C. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, submetidos à sistemática da repercussão geral. De se realçar que a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar. A propósito, consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão: EJ 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015; AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Realizada a perícia médica em 10/06/2019, o laudo coligido ao doc. 136373816 considerou a autora, então, com 59 anos de idade, "do lar", sem indicação do grau de escolaridade, portadora de transtorno depressivo recorrente, sem sinais psicóticos. A vindicante realiza, também, tratamento para hipertensão arterial sistêmica e arritmia cardíaca. Nega outras queixas.

No que atine ao quadro depressivo, a autora relatou "que seus problemas iniciaram após o marido ter ido embora há 12 anos, acha que perdeu a vida, desanimou, sem sentido tudo, mesmo tomando medicação, não sente melhorar, relata que fica dia todo na cama, não consegue levantar e é sozinha, filhos se casaram".

O perito consignou, contudo, que o quadro clínico da proponente encontra-se estável e sem outras complicações sistêmicas. Acrescentou que o transtorno clínico diagnosticado não acarreta comprometimento cognitivo ou perturbação funcional psíquica e cível para o desempenho das suas atividades habituais. É passível de tratamento otimizado para remissão dos sintomas, no entanto, não há comprovação de tratamento médico atual.

Considerando a atividade habitual da demandante e o equilíbrio entre as exigências físicas de sua função e o grau das restrições laborativas, devido à patologia psiquiátrica, concluiu que não há, no caso, inaptidão laboral ou necessidade de terceiros para os atos do cotidiano.

Transcrevo o resultado do exame físico realizado, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

"EXAME FÍSICO

Periciada do sexo feminino, idade 59 anos, anos, cor de pele moreno, estatura 1,55 m, peso 86kg, pressão arterial, 120x080 mmHg, aparenta idade física com a cronológica.

Apresentou com ausculta cardiopulmonar dentro da normalidade, nutrido, eupneico, com mucosas coradas, hidratadas, acionóticas e anictéricas.

Apresentou-se a perícia com boa aparência e cuidados pessoais, adequação no vestuário, sua atividade psicomotora mostrou-se normal, ansiosa, com gestuação normal, capacidade motora normal, deambulação normal, sendo cooperativa na entrevista.

Atenção preservada, fornecendo dados com cronologia tanto de memória remota, recente e imediata, com capacidade de compreensão e estabelecendo relações nas respostas.

Sensopercepção com capacidade de perceber e sentir o que está ocorrendo. Não apresenta experiência alucinatória de vozes e visão. Pensamento teve variações, negativismo, desânimo sem planejamento, apática, temperamento lábil.

Marcha, deambulação normal sem apoio e sem limitação."

Do estudo social colacionado ao doc. 136373775, produzido em 10/07/2018, haure-se, mais, que a requerente apresenta satisfatório nível cultural e social. Conquanto apresente fala vitimizada, com baixa estima, "aparentemente suas funções físicas são normais, anda, fala, realiza as atividades rotineiras sem auxílio de terceiros, seus pensamentos são organizados".

De seu turno, o documento médico carreado pela parte autora, não se mostra hábil a abalar a conclusão das provas técnicas, que foram expostas de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento dos exames periciais, analisando a moléstia constante do aludido documento. Vide doc. 136373754.

Assim, os laudos devem prevalecer, uma vez que se trata de provas técnicas realizadas por profissionais habilitados e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção do benefício assistencial ora pleiteado, fazendo-se necessário, em casos que tais, a constatação de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos, inócurrenente, na espécie.

Portanto, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, estabelecido no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, razão pela qual é indevido o benefício.

Assim vem decidindo a Nona Turma deste E. Tribunal, em casos parelhos, como se colhe dos seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003. II - O laudo médico-pericial conclui que "a autora apresenta diagnóstico de Transtorno Afetivo Bipolar com quadro em remissão. Há incapacidade parcial com restrições para realizar atividades que causem alto grau de estresse emocional. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não causem este grau de estresse como é o caso de atividades de limpeza ou para continuar realizando os afazeres domésticos na sua casa (que refere executar após 1987)". III - Não há patologia apontada pelo perito que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II. IV - Apelação improvida."

(AC 2137061, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88. LEI N. 8.742/93 E 12.435. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. 2. No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. 3. Entretanto, a parte autora, que conta hoje 31 anos, não se enquadra no conceito de pessoa portadora de deficiência, conformedo no parágrafo 2º do artigo 20 da LOAS. 4. A despeito da incapacidade laboral e para os atos da vida civil, total e temporária, por 4 meses a partir de 06/2013, suas limitações não constituem impedimento de longo prazo. O laudo refere melhora com recuperação laboral e da vida independente. 5. Concluiu, na ocasião, pela ausência de incapacidade para as atividades da vida independente e pela existência de incapacidade laboral parcial. 6. Assim, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial. Ainda que se considere a existência de deficiência, naqueles 4 meses de incapacidade total, à míngua de comprovação do requerimento administrativo, não há de cogitar de parcelas vencidas anteriores à citação (outubro/2013). Assim, nada seria devido. 7. Para além, o requisito da miserabilidade conduz a incertezas. 8. Colhe-se da inicial que o autor residia com sua mãe, já do estudo social consta que morava com sua esposa, e por fim o laudo médico destaca a coabitação dos três. 9. Sua mãe, nascida aos 18/3/1962, é beneficiária de pensão por morte. Sua companheira, embora desempregada, encontra-se em idade laborativa. 10. Ademais, a família ainda possui outros bens móveis e conta com ajuda de familiares. 11. Assim, não identífico, no caso, situação grave a ponto de merecer a tutela assistencial do Estado, seja porque a parte autora pode exercer determinados serviços, seja porque a família tem prestado assistência à parte autora, dentro das possibilidades. 12. Considerando que a apelação foi interposta antes da vigência do Novo CPC, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, § 1º, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, devendo o valor permanecer em R\$ 500,00, com as ressalvas da Justiça Gratuita, na forma estabelecida na sentença. 13. Apelação desprovida."

(AC 00017060620134036123, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 16/05/2016, e-DJF3 01/06/2016)

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a deficiência, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos, como dito, são cumulativos. Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados desta 9ª Turma, proferidos em situações análogas: AC 0003613-23.2016.4.03.9999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezari, e AC 00070109020164039999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezari.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Acrescente-se, por fim, que o benefício de prestação continuada é regido pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que havendo agravamento ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, nos laudos periciais, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, c/c o parágrafo 1º, do art. 4º, do Decreto nº 6.214/2007, e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087238-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SONIA FATIMA CORREA GOMES

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087238-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SONIA FATIMA CORREA GOMES

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6087238-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SONIA FATIMA CORREA GOMES

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 19/10/2018, o laudo coligido ao doc. 98644623 considerou a autora, então, com 53 anos de idade, ensino primário até 2ª série e que trabalhou como "faxineira", portadora de tendinite do supraespinhal.

O perito atestou, contudo, que, ao exame, a vindicante não apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido à doença e, tampouco, encontra-se incapacitada para o desempenho de sua atividade laborativa habitual. Além disso, tem autonomia total para as atividades básicas e instrumentais da vida diária.

No momento, o quadro clínico é, apenas, de dor subjetiva nos ombros, para elevação dos braços acima de noventa graus, não havendo outras constatações no exame físico, conforme registrado no laudo, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

"4. Exame Físico

Pericianda em bom estado geral, acianótica, anictérica, afebril, mucosas coradas, pressão arterial, pulso e frequência respiratória normais. Estava orientada no tempo, espaço e situação. Deambulação normal. Pulmões limpos. Ritmo cardíaco regular. Abdômen normotenso. Dor referida aos movimentos dos ombros para elevação dos membros acima de noventa graus."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 98644597.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5172043-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FABIENE COSTA SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3193/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5172043-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FABIENE COSTA SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por FABIENE COSTA SOUSA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita. Revogada a tutela provisória anteriormente concedida.

A parte autora requer a reforma da sentença, para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-doença.

Decorrido, "*in albis*", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5172043-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FABIENE COSTA SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 12/01/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 01/08/1970, diarista (sem trabalhar há dois anos), com ensino fundamental incompleto, não apresenta incapacidade laboral, a despeito de ser portadora de "hipertensão arterial, doença degenerativa da coluna, sem déficit neurológico e sem sinais de irritação radicular" (Id 27678467, p. 1/6).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 27678258, p. 1/4, 27678262, p. 1, 27678266, p.1/2, 27678276, p.1 e 27678280, p.1).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289258-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIENE NUNES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289258-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIENE NUNES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289258-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIENE NUNES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 07/06/2019, por especialista em ortopedia e traumatologia, o laudo coligido ao doc. 137519960 considerou a autora, então, com 52 anos de idade, que trabalhou como empregada doméstica e em frente de trabalho, portadora de artrose leve patelo femoral de joelhos direito e esquerdo, cervicalgia e lombalgia postural.

O perito consignou que as patologias apresentadas não provocam comprometimento funcional das áreas anatômicas envolvidas, pois seu grau de comprometimento é leve.

Não há alteração nas manobras provocativas específicas aplicadas no exame físico, tampouco existe lesão neurológica ou déficit de arco de movimento na coluna lombar e cervical.

Acrescentou que não houve piora no curso do tempo e o quadro clínico e radiológico mantém o mesmo padrão degenerativo leve.

Considerando que a reclamante trabalhou em atividades que implicavam carregar peso, concluiu que aludidas atividades não colaboram para uma piora da lesão apresentada.

O *expert* atestou, por fim, que não existe incapacidade física para o desempenho das atividades habituais da demandante.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 137519888, p. 8/50.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 02/03/2016.

Acerca do prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266428-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIMAR MENDONCA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO ROCA - SP159111-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266428-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIMAR MENDONCA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO ROCA - SP159111-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse. Requer, outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5266428-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUCIMAR MENDONCA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO ROCA - SP159111-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos requisitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelso Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDeI no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar “per capita” ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados.” (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo.”.

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Mariza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família “a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes”. Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 133872778, realizado em 17/10/2019, considerou a autora, então, com 52 anos de idade, ensino primário até 4ª série e que trabalhou como “cuidadora”, sendo, após, “do lar”, em recuperação pós operatória de cardiopatia e portadora de transtorno depressivo recorrente e transtornos específicos da personalidade/paranoia e de gastrite crônica.

O quadro caracteriza-a como deficiente, com incapacidade total para o exercício das suas atividades habituais, por lesão/doenças incapacitantes permanentes e temporárias, de duração definitiva, absoluta, oniprofissional, de natureza crônica, cardiopática pós-operatória, degenerativo-proGRESSIVA, metabólica, neuropática, psíquica e respiratória.

O perito estabeleceu a data de início da deficiência, em junho de 2010.

Acrescentou que a pericianda demonstra-se seriamente comprometida em sua acessibilidade, mobilidade e atual qualidade de vida, necessitando continuar com os cuidados pós-operatórios e os tratamentos especializados a que se submete.

Mesmo com escolaridade e idade compatíveis, não possui capacidade residual ou condições para reinserção no mercado de trabalho ou inclusão em processo de reabilitação e/ou readaptação funcional.

O *expert* consignou, por fim, a impossibilidade de estimar qualquer prazo razoável para a cessação da incapacidade, mesmo se observados os devidos tratamentos especializados.

Nesse cenário, a constatação da perícia médica autoriza concluir pela existência de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, por mais de 2 (dois) anos, configurando-se, por conseguinte, quadro de deficiência necessário à concessão do benefício de prestação continuada, nos termos estabelecidos no art. 20, § 10, da Lei nº 8.742/1993.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 133872761, produzido em 25/03/2019.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Rancharia/SP, com uma irmã, viúva, de 64 anos, e duas sobrinhas, de 41 e onze anos, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

A assistente social constatou que a demandante não se encontra submetida a barreiras impostas por fatores ambientais, tampouco, apresenta fatores pessoais que possam ser considerados barreiras.

Os ganhos da família advêm dos benefícios de aposentadoria e pensão por morte titularizados pela irmã, no valor total de R\$ 2.600,00.

Além disso, a vindicante recebe a transferência de R\$ 91,00, pelo Programa Bolsa Família.

A esta altura, cabe lembrar que a irmã viúva da promovente não integra o conceito de família, na acepção da Lei nº 12.435/2011 c/c o art. 8º, § 1º, III, da Portaria Conjunta nº 3/2018, do INSS e do Ministério do Desenvolvimento Social, para efeito de concessão do Benefício de Prestação Continuada.

Além disso, na contabilização da renda familiar, toma-se imperiosa a exclusão dos rendimentos percebidos do Programa Bolsa Família, por força do Decreto nº 6.135/2007, que dispõe sobre o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, c/c o item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81/2003.

Ainda assim, a perita atestou que, do ponto de vista sociológico, a situação socioeconômica da requerente e da sua família é razoável.

Veja-se, mais, consoante a r. sentença, que a autora recebeu pensão alimentícia de seus filhos, quando menos, por doze meses, a contar de junho de 2019, conforme processo nº 1000474-09.2018.8.26.0491, tramitado junto à Comarca de Origem.

Naqueles autos, houve acordo, frutífero, homologado nos seguintes termos:

“1- Os requeridos pagarão a requerente(s) a título de pensão alimentícia pelo período de 1 (um) ano, o valor total mensal correspondente a R\$ 400,00 (quatrocentos reais), todo dia 15 de cada mês, iniciando-se em 15 de junho de 2019, ficando reforçado aqui que serão pagos os alimentos pelo prazo definido de 12 meses.

2- A prestação alimentícia será paga mediante depósito na conta da requerente, na Caixa econômica Federal, agência 0339, operação 013, conta 00011477-0.

3- O(A)s requerente(s) dê(ão), neste ato, quitação dos alimentos provisórios devidos pelo(a) requerido(a) até a presente data, e inclusive neste ato requerem a extinção da ação de execução de alimentos provisórios (processo nº 0002604-86.2018.8.26.0491) em andamento nesta vara.

4- As partes pedem a homologação do acordo.”

Destarte, os elementos apontados no estudo social, consorciado àqueles trazidos aos autos, propiciam intuir estar a requerente alijada do rol de beneficiários da verba reclamada.

E, como se sabe, dentre os escopos do benefício de prestação continuada, não está o de suplementar renda ou propiciar maior conforto ao interessado. A propósito: AC 00394229420044039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3, Nona Turma, DJU 24/11/2005.

Assim, não restou comprovada situação de hipossuficiência, ainda que por outros meios probantes, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Acrescente-se que o benefício de prestação continuada é regido pela cláusula “*rebus sic stantibus*”, de modo que, havendo ulterior alteração do contexto fático, no decorrer do tempo, deverá a parte autora formular novo requerimento de benefício, pois as provas carreadas aos autos não autorizam sua concessão, observados os limites traçados na demanda e a orientação firmada pelo c. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631240/MG, em sede de repercussão geral, no sentido de que depende de requerimento do interessado a concessão de benefícios previdenciários.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado pela autoria em suas razões recursais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.
- Não comprovada situação de hipossuficiência, de rigor o indeferimento do benefício.
- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6178048-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA APARECIDA BELMIRO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON JOSE GODOY STRELAU VENTURELLI DE TOLEDO - SP215961-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6178048-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA APARECIDA BELMIRO

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON JOSE GODOY STRELAU VENTURELLI DE TOLEDO - SP215961-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de **pensão por morte e de benefício de prestação continuada**, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da causa, observando-se a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Aduz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente, devendo ser concedido o benefício de pensão por morte ou o benefício de prestação continuada.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte ou do benefício de prestação continuada**.

No tocante ao benefício de pensão por morte, em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *João Alberto Dias*, ocorrido em 19.09.2017, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Por outro lado, quanto ao pleito de concessão do benefício assistencial, o mesmo se encontra previsto no art. 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária.

O benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarara a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

A motivação empregada pela Excelsa Corte reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas" (RE nº 580963).

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretriz do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apenas, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não impedindo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora (v., a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323).

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), que contemplassem patamar.

Consultem-se arrestos da Terceira Seção nesse diapasão:

EI 00072617120124036112, EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 1870719, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015: AGRADO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRADO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar per capita corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, quantum satis, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agrado improvido". AR 00082598120084030000, Relator JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014.

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRADO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar "per capita" ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados". Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo." (RE nº 580.963/PR, DJe 14.11.2013). Quanto à questão da composição da renda familiar per capita, o C. STJ, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda per capita prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93. De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos. Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso (assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos), mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos. Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012.

E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dès que conviverem sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

NOS PRESENTES AUTOS, não comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios previdenciários pleiteados, deve a ação ser julgada improcedente.

No que tange ao pedido de concessão de pensão por morte, verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, o recebimento do benefício de pensão por morte pelo falecido, decorrente do óbito de seu pai, não dá direito a concessão do benefício de pensão por morte à parte autora, pois o falecido deveria receber benefício próprio (aposentadoria) e não de terceiro para restar preenchida a condição de segurado.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Em relação ao pedido de concessão de benefício assistencial, igualmente não assiste razão a parte autora.

Não há comprovação de sua condição de miserabilidade, uma vez que constou do relatório socioeconômico que a parte autora reside sozinha, trabalhando formalmente meio período na empresa Stel Molds Ind. E Com. Ltda., na função de auxiliar de limpeza com salário de R\$ 675,00, realizando, no contra turno, trabalho informal como faxineira em residência fixa com salário de R\$ 500,00, recebendo mensalmente R\$ 1.175,00, além de R\$ 170,00 de programas sociais, não dependendo de ajuda financeira dos filhos.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Qualidade de segurado não comprovada.

- O benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

- A esta parte, releva anotar que, em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família (Lei nº 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei nº 10.689/03) e o bolsa escola (Lei nº 10.219/01), contemplassem patamar.

- Não comprovada situação de hipossuficiência.

- Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232993-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO SANTANA BERTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA CONCEICAO SANTANA BERTI

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232993-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO SANTANA BERTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA CONCEICAO SANTANA BERTI

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por MARIA DA CONCEIÇÃO SANTANA BERTI e pelo INSS, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir do dia seguinte à cessação do benefício anterior. Determinada a correção monetária das prestações em atraso pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como arbitrados honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença.

Em razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença para que lhe seja assegurada a concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial na data da cessação do benefício previdenciário, em 14/12/2014, bem fixação dos honorários recursais.

Por sua vez, o INSS, preliminarmente, apresentou proposta de acordo. Subsidiariamente, requereu a fixação do termo do benefício na data da juntada do laudo pericial e a correção monetária pelo índice da TR. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões da parte autora, com rejeição da proposta de acordo ofertada pelo INSS, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5232993-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DA CONCEICAO SANTANA BERTI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA DA CONCEICAO SANTANA BERTI

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 05/06/2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise dos recursos em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica judicial em 18/05/2017, o laudo apresentado considerou a autora, nascida em 04/03/1961, lavadeira/passadeira, com ensino médio completo, incapaz para o labor, de forma total e temporária, por ser portadora de "tendinopatia no ombro direito" (Id. 31820655, p.1/6).

O perito fixou a data de início da incapacidade em 30/01/2017, pelo período de 06 (seis) meses.

Assim, não apresentada incapacidade total e definitiva (ou seja, invalidez) para o trabalho, a aposentadoria pretendida é indevida. De outro lado, deve ser mantida a concessão de auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a que estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI N.º 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA."

(...) Omissis

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei n.º 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/1991. - O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício. - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo."

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas."

(TRF3, ApReeNec 0039462220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursula, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otávio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

O termo inicial do auxílio-doença concedido deve ser mantido tal como fixado na sentença, ou seja, na data seguinte à cessação do benefício anterior, ocorrida em 23/06/2016 (Id 31820597, p.1), uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então (Id 31820595, p. 8/10).

Passo à análise da correção monetária.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Tendo em vista a ausência de sucumbência recursal, resta prejudicado o pedido de majoração dos honorários advocatícios anteriormente fixados.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para explicitar os critérios de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e temporária, é devida a concessão de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior.
- Correção monetária na forma explicitada.
- Apelação da parte autora desprovida.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167808-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: IVAIR ROBERTO DEMARCHI

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO SOUZANASCIMENTO - SP233483-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167808-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: IVAIR ROBERTO DEMARCHI

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO SOUZANASCIMENTO - SP233483-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Alternativamente, requer designação de nova perícia médica por especialista nas patologias das quais padece. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6167808-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: IVAIR ROBERTO DEMARCHI

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO SOUZANASCIMENTO - SP233483-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 19/03/2019, o laudo coligido ao doc. 104620313 considerou o autor, então, com 51 anos de idade, ensino superior completo em contabilidade e direito, com formação profissional e histórico laboral como contador, portador de espondilartropatia degenerativa com hérnias disciais, que não o incapacita, contudo, para o desempenho de sua função laborativa.

Transcrevo o resultado dos exames físico, neurológico e neuropsicológico realizados, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

"Geral – Bom estado geral, corado, hidratado, eupneico e acianótico. Ausculta cardíaca e pulmonar sem alterações.

Osteoarticular – Mobilidade articular preservada, ausência de deformidades articulares, ausência de sinais de instabilidade articular; sinal de Laségue modificado negativo, musculatura eutrófica, ausência de pontos-gatilhos ativos e extremidades sem edemas. Membros simétricos.

Exame neurológico – Força muscular grau V global. Coordenação preservada.

Marcha normal. Ausência de nistagmos. Pares cranianos preservados.

Neuropsicológico – Comparece ao exame com vestes e higiene adequadas.

Pensamento estruturado com curso e conteúdo regulares, não evidenciando atividades delirantes ou deliróides. Discurso conexo e atento à entrevista.

Orientada no tempo, espaço e circunstâncias. Tem suficiente noção da natureza e finalidade deste exame. Humor adequado, sem sinais de ansiedade.

Discernimento preservado. Não relata distúrbios sensoriais durante esta avaliação pericial, nem suas atitudes os faz supor. Inteligência dentro dos limites da normalidade. Ideação concreta, evidenciando satisfatória capacidade de abstração, análise e interpretação. Demonstra compreensão adequada dos assuntos abordados. Pragmatismo preservado. Memória de evocação e fixação preservadas."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 104620244 a 104620248, 104620250, 104620252, 104620253, 104620282 e 104620300.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Nesse contexto, não se identifica excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia médica por especialista, como pretende a parte autora.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

Por fim, os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela autoria em suas razões recursais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo prescindível a realização de nova perícia com especialista.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069958-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FATIMA CRISTINA AZEREDO DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS - SP220176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS - SP202206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069958-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FATIMA CRISTINA AZEREDO DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS - SP220176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS - SP202206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Aduz, outrossim, que o julgador não está adstrito ao laudo pericial para formar seu convencimento.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5069958-12.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: FATIMA CRISTINA AZEREDO DE MOURA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS - SP220176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS - SP202206-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 16/11/2016, o laudo coligido ao doc. 8083064 consignou que a autora, então, com 52 anos de idade, ensino ginasial até a 8ª série e que trabalhou como servente e "faxineira autônoma", apresenta queixa de "dores insuportáveis no ombro, cotovelo e punho", bem como de artrite reumatóide e epicondilite lateral.

Contudo, na avaliação médico-pericial não foram constatadas doenças, lesões, limitações funcionais ou incapacidade laboral.

Transcrevo o resultado do exame físico realizado, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

"Ao exame

Inspeção geral: Bom estado geral, acianótica, anictérica, eupnéica, ativa, reativa, corada, hidratada, afebril, musculatura simétrica e eutrófica.

Ombro direito: mobilidade, motricidade e sensibilidade preservadas, sem hiperemia, sem hipertemia, sem abaulamentos, sem retrações, indolor à palpação e à movimentação ativa e passiva, manobra de esforço contra a resistência sem alterações.

Ombro esquerdo: mobilidade, motricidade e sensibilidade preservadas, sem hiperemia, sem hipertemia, sem abaulamentos, sem retrações, indolor à palpação e à movimentação ativa e passiva, manobra de esforço contra a resistência sem alterações.

Cotovelo direito: mobilidade, motricidade e sensibilidade preservadas, sem hiperemia, sem hipertemia, sem abaulamentos, sem retrações, indolor à palpação e à movimentação ativa e passiva, manobra de esforço contra a resistência sem alterações.

Cotovelo esquerdo: mobilidade, motricidade e sensibilidade preservadas, sem hiperemia, sem hipertemia, sem abaulamentos, sem retrações, indolor à palpação e à movimentação ativa e passiva, manobra de esforço contra a resistência sem alterações.

Punho direito: mobilidade, motricidade e sensibilidade preservadas, sem hiperemia, sem hipertemia, sem abaulamentos, sem retrações, indolor à palpação e à movimentação ativa e passiva, manobra de esforço contra a resistência sem alterações. Phalen, Phalen invertido e Tincl negativos.

Punho esquerdo: mobilidade, motricidade e sensibilidade preservadas, sem hiperemia, sem hipertemia, sem abaulamentos, sem retrações, indolor à palpação e à movimentação ativa e passiva, manobra de esforço contra a resistência sem alterações. Phalen, Phalen invertido e Tincl negativos."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 8082933 e 8082935.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laboral, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da perícia médica, podendo fundamentar seu convencimento em outros elementos de prova, *ex vi* do art. 370 do Código de Processo Civil, verifica-se que, *in casu*, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da perícia médica, de acordo com o livre convencimento motivado, *ex vi* do art. 370 do Código de Processo Civil, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109588-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA APARECIDA DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: NEUSA ROCHA MENEGHEL - SP301364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109588-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA APARECIDA DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: NEUSA ROCHA MENEGHEL - SP301364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou *improcedente* o pedido de pensão por morte. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada eventual gratuidade da justiça, com fundamento no art. 82, § 2º, do Código de Processo Civil.

Aduz estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, especialmente no que tange à sua dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Decorrido, *in albis*, o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109588-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA APARECIDA DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: NEUSA ROCHA MENEGHEL - SP301364-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão do benefício de *pensão por morte*. Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Américo José da Cunha*, ocorrido em 27.12.2017, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas. Reclama-se para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213/91 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.* Ressalte-se que em relação ao requisito de dependência econômica, nas hipóteses em que os pais pleiteiam pensão do filho falecido, aplica-se o entendimento exarado na Súmula 229 do extinto TRF, que assim estabelece: *"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva"*

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A questão trazida à baila, portanto, cinge-se à dependência econômica da parte autora. O compulsar dos autos, aliado à prova testemunhal, não evidencia que houvesse tal dependência.

Os documentos carreados nos autos indicam que o falecido residia na Rua Natal José Bortotti, 64, Centro, Taquarituba/SP, conforme certidão de óbito, mesmo endereço da genitora, conforme comprovante de endereço no nome de seu esposo, entretanto, trazer aos autos somente documentos que comprovavam a mesma residência, não demonstram a dependência econômica. Ademais, os comprovantes de pagamento do FGTS de *de cujus*, tendo como sacador a autora, também não demonstram a dependência econômica dele em relação ao falecido.

Cumpra acrescentar que também consta dos autos que a parte autora recebe um benefício de aposentadoria por idade, desde 2006, (NB 41/1399532658), o que demonstra que a requerente possui uma renda própria.

A prova oral, por sua vez, também não concorre para acolhimento do pleito veiculado pela recorrente.

A parte autora, confirmou que é aposentada, bem como o seu esposo, recebendo um salário mínimo cada.

As testemunhas ouvidas declararam que o falecido vivia com a parte autora e ajudava nas despesas do lar, sendo dependente do filho, conforme transcrição constante da r. sentença.

Contudo, do contexto probatório dos autos, conclui-se que a requerente possui uma renda, bem como seu marido, utilizadas para arcar com as despesas do lar, havendo um rateio de despesas da casa onde residiam a requerente, o marido e o filho; que o falecido auxiliava com as despesas da casa, mas que não passava de uma ajuda financeira, o que é normal em filhos solteiros que residem com os pais, não havendo, dessa forma, a comprovação de que a parte autora dele dependia economicamente para sua sobrevivência, não restando comprovada a dependência econômica necessária à concessão da benesse vindicada.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO POSTERIOR À LEI Nº 13.183/15. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I- *Tratando-se de genitores que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.*

II- *Não obstante as testemunhas arroladas Olga Benedito de Macedo e José Adão da Rocha (conforme depoimentos colhidos e capturados por sistema de gravação audiovisual) haverem atestado que o falecido residia com a mãe e uma irmã, possuir outros filhos casados que tinham condições de sustentar somente suas famílias, e afirmado genericamente o auxílio prestado pelo falecido nas despesas domésticas, não indicaram a forma como eram divididas as contas e despesas. Não foram anexadas cópias de notas e cupons fiscais. Não lograram êxito em comprovar que tal ajuda era relevante, substancial e permanente, de forma a caracterizar o de cujus como real provedor do lar.*

III- *Ademais, o extrato de consulta realizada no sistema Plenus, juntado pelo INSS a fls. 85 (doc. 10894339 - pág. 10), revela que a requerente recebia pensão por morte em razão do falecimento do esposo, no valor de 1 salário mínimo, desde 4/5/87.*

IV- *Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: a fls. 39 (doc. 10894383 - pág. 2), "(...) Ora, o falecido sempre morou com a mãe muito provavelmente porque não tinha condições de morar sozinho, hipótese bastante verossímil que não foi infirmada pelas provas. De mais a mais, o Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS do falecido mostra que, desde 03/2015, estava gozando de auxílio-doença (f. 54-8), o que acarreta a conclusão de que morava com os pais muito mais por necessidade própria, por causa de sua enfermidade."*

V- *Apelação da parte autora improvida.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112176-55.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 31/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I - Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 15.02.2015, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário da auxílio-doença.

IV - A dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa, destacando-se que o falecido teve poucos registros durante sua vida laboral e, depois de 1991, apenas voltou a ter vínculo empregatício em 01.03.2014, mas passou a ser beneficiário de auxílio-doença a partir de 12.05.2014.

V - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

VI - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5055343-17.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 29/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA.

- Rejeitada a preliminar de intempestividade de recurso, apresentada pela autora em contrarrazões recursais. Apesar de o INSS não haver comparecido à audiência de instrução e julgamento, houve determinação no termo de audiência (f. 103) de sua intimação, tendo essa ocorrida em 28/8/2017 (f. 151). Como o recurso foi interposto em 05/10/2017 (f. 137), não há falar-se em intempestividade.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício depende do cumprimento do período de carência.

- Quanto à qualidade de segurado do de cujus, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): "Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

- Não comprovação da dependência econômica da autora em relação a seu filho.

- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, caráter assistencial.

- Invertida a sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2292498 - 0003703-60.2018.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 20/02/2019, e-DJF3 Judicial I DATA:11/03/2019)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone tempus regit actum, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a discussão à comprovação da dependência econômica da requerente, mãe do de cujus.

- O conjunto probatório não evidencia que houvesse tal dependência.

- Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0031758-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CINTHYA GOMES TORRES

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031758-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CINTHYA GOMES TORRES

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Aduz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031758-89.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CINTHYA GOMES TORRES

Advogado do(a) APELANTE: FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *César Fernandes Bastos*, ocorrido em 29.05.2005, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A **pensão por morte** será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A **pensão por morte**, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 03.2002 (fl. 49), sendo que mesmo que fosse o caso de aplicação de todas as hipóteses de prorrogação previstas no art. 15, da Lei nº 8.213/91, o falecido não mais mantinha a qualidade de segurado na data do óbito, ocorrida em 29.05.2005.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Qualidade de segurado não comprovada.

- Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251058-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA XAVIER DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251058-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA XAVIER DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5251058-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA XAVIER DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ - SP170930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conhecimento do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 22/08/2019, o laudo coligido ao doc. 132180674 considerou a autora, então, com 55 anos de idade, ensino fundamental até a 7ª série e que, consoante CTPS acostada aos autos, trabalhou como telefonista, recepcionista, operadora de telemarketing, auxiliar de serviços administrativos e gerente de comércio atacadista de artigos de moda, portadora de gonartrose bilateral, transtornos disciais com radiculopatia e diagnóstico de fibromialgia com dores difusas, parcial e permanentemente incapacitada para atividades que exijam esforços físicos.

Apresenta, todavia, capacidade laborativa residual total para o desempenho de atividades burocráticas e das funções nas quais teve experiência prévia, tal como a de recepcionista.

O perito salientou que o quadro algico terá melhora com o tratamento indicado pela reumatologista, na sua íntegra, mas não é um fator incapacitante.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 132180641.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672133-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLAUDINEI DA SILVA REIS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELA CALDANA MILLANO - SP247775-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5672133-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLAUDINEI DA SILVA REIS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELA CALDANA MILLANO - SP247775-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por CLAUDINEI DA SILVA REIS, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora requer a reforma da sentença, sustentando ser portadora de doença que a incapacita para o exercício de atividade que habitualmente desenvolvia.

Decorrido, "*in albis*", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5672133-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLAUDINEI DA SILVA REIS

Advogados do(a) APELANTE: MARCELA ALDANA MILLANO - SP247775-N, MARIA IZABEL BAHU PICOLI - SP244661-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 06/12/2017, o laudo apresentado considerou que o autor, nascido em 03/03/1965, auxiliar de enfermagem, com ensino médio completo, não apresenta incapacidade laboral, a despeito de ser portador de "*doença degenerativa da coluna lombossacra, sem déficit neurológico focal e sem sinais de irritação radicular - CID M54.9*" (Id 63763303, p.1/7).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pelo demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 63763245, p.1/12).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e-DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002448-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRANCA INES FRANCO

Advogado do(a) APELADO: ROSELI BAUER - MS11662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002448-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BRANCA INES FRANCO

Advogado do(a) APELADO: ROSELI BAUER - MS11662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do requerimento administrativo – 25.03.2014, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado e de dependente. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 01.11.2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Catarino Rui*, ocorrido em 26.09.2001, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito do segurado.

No tocante a qualidade de segurado, a parte autora alega a condição de trabalhador rural do finado, sendo proveitoso recordar posicionamentos assentados na jurisprudência acerca da demonstração da labuta campesina:

(i) é suficiente a demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem qualificação ruralcola, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

(iv) a inexistência de eficaz início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício relacionado a trabalhador rural, conduz, inexoravelmente, à extinção do processo sem resolução de mérito, à míngua de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, conforme assentado no c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1.352.721/SP Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016).

NO CASO DOS AUTOS, quanto à condição de trabalhador rural do finado, Catarino Rui (falecido em 26.09.2001), o início de prova material trazido na inicial (*certidão de nascimento e casamento, comprovando nascimento dos filhos em 1966 e 1981, certidão de óbito da filha em 1982, certidão de óbito do segurado, onde o de cujus 'acha-se qualificado como agricultor, bem como declaração de exercício de atividade rural do sindicato de trabalhadores rurais de Maracaju/MS, no período de 1987 a 2001*), corroborado pela prova testemunhal em que houve a declaração do exercício da atividade rural pelo de cujus, na plantação de milho, mandioca, feijão e criação de galinha, porco, junto com a requerente e os filhos, na agricultura de subsistência, comprovava condição de segurado do falecido ao tempo do óbito.

Quanto a qualidade de dependente, a autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(STJ, REsp 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. pensão por morte. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drograria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drograria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. pensão por morte. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

Para a comprovação da existência de união, a autora trouxe a certidão de óbito, em que consta que o falecido seria casado com a requerente, bem como a comprovação de filhos em comum, nascidos em 1966 e 1981.

Ademais, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que foram unísonas acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e Catarino Rui agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura. Afirmaram que conhecem a autora a mais de 30 anos, sendo que vivia como se casada fosse com o falecido até a data do óbito, sendo que dessa união nasceram 07 filhos.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1:09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1:12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Do expendido, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Branca Inês Franco** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de pensão por morte implantado de imediato, com data de início - DIB em **25.03.2014**, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 (MIL) SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos. Remessa oficial não conhecida.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a condição de segurado rurícola, pelas provas documentais, corroboradas pela prova testemunhal, bem como a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006663-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEOMISIA DOS SANTOS COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO FERREIRA DA ROCHA - SP228698-A, MARIO NUNEZ CARBALLO - SP34607-A, PATRICIA SENHORA NUNEZ SALA - SP130674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006663-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEOMISIA DOS SANTOS COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO FERREIRA DA ROCHA - SP228698-A, MARIO NUNEZ CARBALLO - SP34607-A, PATRICIA SENHORA NUNEZ SALA - SP130674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte** , desde a data do óbito – 21.10.2015, afastando-se por inconstitucionalidade as novas disposições introduzidas no art. 77, § 2º, da Lei 8.213/91, observada a prescrição quinquenal e acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, em síntese, a aplicabilidade do art. 77, § 2º, da Lei nº 8.213/91, quanto a limitação temporal do benefício de pensão por morte, afastado pela sentença recorrida, bem como requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios, além dos honorários advocatícios serem fixados em 10%, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006663-59.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEOMISIA DOS SANTOS COELHO

Advogados do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO FERREIRA DA ROCHA - SP228698-A, MARIO NUNEZ CARBALLO - SP34607-A, PATRICIA SENHORA NUNEZ SALA - SP130674-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 04.08.2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Antônio Carlos de Azevedo*, ocorrido em 21.10.2015, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "e"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

No presente caso, os requisitos à concessão de pensão por morte são incontroversos posto que não houve impugnação da autarquia previdenciária nesse sentido.

O apelo está delimitado estritamente aos tópicos da aplicabilidade do art. 77, § 2º, da Lei nº 8.213/91, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e da fixação dos honorários advocatícios, portanto, ater-me-ei aos limites do pedido recursal.

A Lei nº 13.135/2015 trouxe novas disposições para o art. 77, § 2º, da Lei nº 8.213/91, no tocante a limitação temporal na concessão do benefício de pensão por morte.

Como exposto acima, quanto ao cônjuge ou companheiro, o benefício será concedido por mais de 04 (quatro) meses, se o óbito ocorrer quando o segurado tiver vertido 18 (dezoito) contribuições mensais e o casamento ou a união estável tiver sido iniciado em mais de 02 (dois) anos antes da data do óbito. O período será estabelecido de acordo com a idade do beneficiário na data do óbito do segurado (art. 77, § 2º, V, alínea 'c', da Lei de Benefícios), exceto se inválido ou com deficiência, que se será mantida enquanto perdurar a invalidez ou a deficiência, respeitados os prazos mínimos descritos na lei, bem como se o óbito do segurado decorrer de acidente de qualquer natureza ou de doença profissional ou do trabalho.

A aplicabilidade do referido artigo deve ser observada, não havendo em que se falar que estaria evadido de inconstitucionalidade, como fundamentado pelo r. juízo a quo.

Contudo, no presente caso, deve ser mantida a vitaliciedade do benefício concedido, uma vez que a parte autora contava na data do óbito com mais de 44 (quarenta e quatro) anos de idade (DN: 01.1970 e Data do óbito: 21.10.2015), sendo que pela conjunto probatório acostados aos autos houve a comprovação da união estável a mais de dois anos da data do óbito (comprovante de coabitação datados a partir de 2010, corroborado pela prova testemunhal), bem como o segurado verteu mais de 18 contribuições, já que era aposentado por tempo de contribuição, desde 12.1997 (NB 42/106.995.332-3).

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade- CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ), devendo a verba honorária ser acrescida de 2%, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para que determine a aplicabilidade do art. 77, § 2º, da Lei nº 8.213/91, observando que se trata de pensão vitalícia e fixar os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ), devendo a verba honorária ser acrescida de 2%, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE DO ART. 77, § 2º, DA LEI 8.213/91. CONECTIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não há que se falar em inconstitucionalidade do art. 77, § 2º, da Lei nº 8.213/91, com as novas disposições trazidas pela Lei nº 13.135/2015.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorários advocatícios fixados em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ), devendo a verba honorária ser acrescida de 2%, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC.

- Apelo autárquico parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002275-80.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO CARLOS RAMPO

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS NOSCHANG - SP335416-A, LUIZ DIONI GUIMARAES - PR76230-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002275-80.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO CARLOS RAMPO

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS NOSCHANG - SP335416-A, LUIZ DIONI GUIMARAES - PR76230-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo, emanação voltada a revisão de benefício previdenciário.

Alega, em síntese, a existência de obscuridade e contradição ao fundamento de que a parte autora não faz jus à revisão de seu benefício, visto que seu benefício foi concedido antes da Constituição de 1988. Aduz, também, a ocorrência de decadência da revisão do benefício da parte autora, pois ultrapassou-se mais de dez anos a contar da data de edição da MP nº 1.523-9/1997.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002275-80.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO CARLOS RAMPO

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS NOSCHANG - SP335416-A, LUIZ DIONI GUIMARAES - PR76230-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da revisão do benefício foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

(...)

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.ºS 20/1998 E 41/2003

A decadência do direito prevista no Art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, a readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES n.º 77/2015, de 21/01/2015, nos termos do Art. 565, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei n.º 8.213, de 1991.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

(...)

DA APLICAÇÃO DAS ECs 20/98 E 41/03 NA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO

Esta Nona Turma havia assentado o entendimento segundo o qual os benefícios concedidos antes da atual Constituição Federal não tinham direito a adequação da renda mensal aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.

Entretanto, reformulo entendimento anterior para seguir o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal para os benefícios concedidos anteriormente à CF/88.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios previdenciários concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 17/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que recebem benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para o cálculo da RMI:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

No RE 937.595, que também teve a repercussão geral conhecida e julgamento do mérito, foi fixada a seguinte tese (Tema 930):

Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas ECs 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564354, em regime de repercussão geral.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente à CF/88, o STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. RGPS. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMA 76 DA REPERCUSSÃO GERAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IRRELEVÂNCIA. 1. Verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não havendo que se falar em limites temporais relacionados à data de início do benefício. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, DJe-220, 17/10/2016).

Destaco do voto proferido pelo Relator, para elucidação da abrangência do julgamento do RE 564.354:

(..).

Não assiste razão à parte Agravante.

A parte insurgente não trouxe argumentos com aptidão para infirmar a decisão ora agravada. Inicialmente, conforme já posto na decisão agravada, verifico que a tese do apelo extremo se conforma adequadamente com o que restou julgado no RE-RG 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 15.02.2011, não tendo sido impostos pela Corte limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Aliás, em relação à alegação de que não se aplica o que restou decidido pelo STF, no julgamento do RE 564.354, aos benefícios concedidos anteriores à Constituição Federal de 1988, ressalto que já tive a oportunidade de me manifestar, em caso idêntico, nos autos do RE 973.783, nos seguintes termos (acrescido de grifos):

"Em detida análise das razões de decidir do citado paradigma, constata-se que o Plenário reconheceu a repercussão do tema e, no mérito, concluiu pela não violação à Constituição Federal a aplicação imediata, aos benefícios em manutenção, dos novos tetos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, alterados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003. Confira-se a ementa:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

" Observa-se que o Supremo não colocou limites temporais relacionados à data de início do benefício.

Com o julgamento do RE 915.305, "em momento algum esta Corte limitou a aplicação do entendimento aos benefícios previdenciários concedidos na vigência da Lei 8.213/91. Na verdade, o único requisito para a aplicação dos novos tetos aos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência é que o salário de benefício tenha sofrido, à época de sua concessão, diminuição em razão da incidência do limitador previdenciário então vigente" (DJe de 24.11.2015).

A propósito do tema, cito ementa do julgamento do RE 806.332-AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 28.10.2014:

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Novos tetos. Aplicação a benefícios concedidos antes da vigência das referidas emendas e sobre os quais haja início do reductor pretérito. Possibilidade. RE n.º 564.354/SE-RG. Precedentes.

1. O Plenário da Corte, no julgamento de mérito do RE nº 564.354/SE-RG, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, reconheceu a aplicabilidade das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo que passem a observar o novo teto.

2. Agravo regimental não provido." No mesmo sentido, confirmam-se, ainda, as decisões monocráticas proferidas no ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.05.2015; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.05.2016." Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

Examinando o documento de fl. 14, verifica-se que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto (Cr\$127.120,76). Tendo em vista que o coeficiente de cálculo do benefício da parte autora corresponde a 95% do salário de benefício, o valor da RMI foi fixado em Cr\$120.764,72, razão pela qual mantenho a sentença que julgou procedente o pedido inicial."

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como o fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6137695-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: HELENA DA SILVA BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6137695-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: HELENA DA SILVA BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou *improcedente* pedido de *aposentadoria por idade rural*, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como da verba honorária da parte contrária, que fixo por equidade em R\$350,00. Por ser a autora beneficiária da gratuidade da justiça, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta decisão, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário (CPC, artigo 98, §§ 2º e 3º).

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6137695-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: HELENA DA SILVA BRAGA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciação na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à *aposentadoria por idade rural* pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013.

(...)"(AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.

(...)

3. Agravo regimental improvido."(AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da *aposentadoria por idade rural*, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991.

(...)

Agravo regimental improvido."(AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTADIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

(...)

III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos.

(...)"(AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, § 1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça

(...)

- Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015).

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 02 de outubro de 2009, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 168 meses.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos carreados aos autos, dos quais destaco:

- Certidão de casamento da década de 90, qualificando o marido como lavrador.

- Certidões de nascimento em 19/07/1983, 21/11/1986, atestando a profissão do marido como lavrador;

- CTPS do cônjuge com registros de 21/06/1988 a 19/09/1988, de 25/08/1993 a 17/09/1993, 01/02/2002 a 13/04/2002, de 02/06/2003 a 07/10/2003, como trabalhador rural, de 01/06/1991 a 10/08/1991, como operário, de 02/03/1998 a 17/08/1999, como oficial de pedreiro.

- Ficha de filiação do cônjuge ao Sindicato dos Trabalhadores rurais de Dracena com data de admissão em 03/06/1979, com mensalidades pagas em 74/78;

A Autarquia juntou extrato do Sistema Dataprev constando vínculos empregatícios, que confirmam as anotações na carteira de trabalho do marido, bem como, de forma descontínua, de 15/02/1977 a 18/10/1980, em atividade urbana, de 01/03/2004 a 12/2004 para Usina Dracena Açúcar e Alcool Ltda. e 01/05/2006 para Ouro Verde Agrícola e Pecuária Ltda. Consta, ainda, recolhimentos facultativos em nome da requerente, de forma descontínua, de 01/02/2006 a 30/11/2009 e de 01/08/2016 a 30/09/2018.

Compulsando os autos, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido pelo período de carência legalmente exigido, sua CTPS apresenta vínculos empregatícios urbanos, afastando a alegada condição de segurado especial da requerente.

Por fim, observa-se que as testemunhas mostram-se inconsistentes e imprecisas em afirmar o trabalho rural pelo período exigido no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Destarte, mantenho a sentença que julgou *improcedente* o pedido de *aposentadoria por idade rural*.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisito etário adimplido.
- Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural em regime de economia familiar para efeito de aposentadoria por idade pelo período de carência legalmente exigido.
- Não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
- A parte autora deverá arcar com o pagamento das custas e despesas processuais, bem como da verba honorária da parte contrária, que fixo por equidade em R\$350,00. Por ser a autora beneficiária da gratuidade da justiça, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado desta decisão, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário (CPC, artigo 98, §§ 2º e 3º).
- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002735-52.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MACIEL MANVAILER

Advogado do(a) APELADO: TANIA SARA DE OLIVEIRA ALVES - MS9883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002735-52.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MACIEL MANVAILER

Advogado do(a) APELADO: TANIA SARA DE OLIVEIRA ALVES - MS9883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária em percentual a ser apurado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil atual. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da audiência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofértadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002735-52.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MACIEL MANVAILER

Advogado do(a) APELADO: TANIA SARA DE OLIVEIRA ALVES - MS9883-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 11 de setembro de 2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 28 de novembro de 07 de abril de 2010, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 174 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, comprovante de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ponta Porã, em 1997; Declaração da Secretaria Municipal de Agricultura e Desenvolvimento Econômico de Mato Grosso do Sul, firmada em 1998, indicando o autor para o assentamento no Projeto Nova Era; autorização do INCRA para ocupação do lote 060, no Projeto de Assentamento Nova Era, em setembro de 2002; e contrato de assentamento, firmado em 2003 certidão do INCRA, apontando o exercício de regime de economia familiar, no período de 2003 a 2013.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, como se colhe das transcrições a seguir:

"A testemunha Josué afirmou que: "conheceu o autor no Assentamento Itamarati em 1997; ele trabalhava com plantação e criação de animais; o depoente foi vereador entre 1997 e 2001/2002 e o autor sempre o procurava com finalidade de conseguir ajuda para o Assentamento Nova Era; sabe que o autor continua executando atividade rural no local."

A testemunha José mencionou que: "conheceu o autor no Acampamento Guanon em 1997; ficaram acampados até 2002, época em que conseguiram um imóvel rural pelo programa de reforma agrária o autor trabalhava como diarista e plantava, algumas variedades de plantação à beira da estrada; atualmente ele reside no Assentamento Nova Era, onde se dedica ao cultivo de melancia, abacaxi, feijão, e criação de animais; o autor nunca trabalhou na cidade; a produção é utilizada para subsistência do núcleo familiar."

A testemunha Ludwigi asseverou que: "conhece o autor há mais de trinta anos e sabe que ele reside com a família no Assentamento Nova Era; o autor trabalha com produtos de subsistência; ele era acampado no ano de 1997; nunca prestou serviços no meio urbano."

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. INÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91 e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

-No tocante à correção monetária e juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003835-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DO SOCORRO AZEVEDO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO REIS DE JESUS FILHO - SP273946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRANY DA PIEDADE PEREIRA XAVIER DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: KATIA RIBEIRO - SP222566-A, NILBERTO RIBEIRO - SP106076-A, GEORGE ALEXANDRE ABDUCH - SP320151-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003835-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DO SOCORRO AZEVEDO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO REIS DE JESUS FILHO - SP273946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRANY DA PIEDADE PEREIRA XAVIER DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: KATIA RIBEIRO - SP222566-A, NILBERTO RIBEIRO - SP106076-A, GEORGE ALEXANDRE ABDUCH - SP320151-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelações interpostas pela parte autora e pela Autarquia, em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido de **pensão por morte**, resultante do desdobramento do benefício NB 21/178.155.825-3, atualmente recebido pela corré Irany da Piedade Pereira, desde a data do óbito – 29.05.2016, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Sucumbência recíproca. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios.

Por sua vez, a parte autora, em razões recursais, alega a não comprovação de dependência econômica da corré Irany da Piedade Pereira, devendo receber o benefício integralmente. Pleiteou, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 15%, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Apresentadas contrarrazões pela requerente e para corrê, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003835-68.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DO SOCORRO AZEVEDO

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO REIS DE JESUS FILHO - SP273946-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRANY DA PIEDADE PEREIRA XAVIER DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: KATIA RIBEIRO - SP222566-A, NILBERTO RIBEIRO - SP106076-A, GEORGE ALEXANDRE ABDUCH - SP320151-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 27.11.2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Antônio Xavier dos Santos*, ocorrido em 29.05.2016, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

- 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. **penção por morte**. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogeria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogeria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. **penção por morte**. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

A autora trouxe documentos comprobatórios de domicílio em comum, qual seja, Rua Nagé, nº 56, Freguesia do Ó, São Paulo/SP. Foram acostados aos autos para a comprovação da coabitação, cópias do IR de 2014/2015, 2013/2014 e 2012/2013 do de cujus, bem como ficha de atendimento hospitalar datada de 12/2011, constando como endereço do falecido o citado acima. Para a comprovação da residência da parte autora neste endereço há cópias das contas de luz de 2011/2016.

Cumpre acrescentar, que também constou a parte autora como declarante do óbito e que há comprovação de ser a responsável pelas despesas com o funeral.

Ademais, em audiência realizada em 22.11.2018, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que foram uníssonas acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e Antônio Xavier dos Santos agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura. Houve afirmação que desde 2005 apresentavam-se como marido e mulher, ficando juntos até a data do óbito.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1:09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1:12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Por outro lado, também restou comprovada a qualidade de dependente da corré Irany da Piedade Pereira.

Na qualidade de esposa, a dependência econômica seria presumida, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Note-se, porém, que o fato de a parte-requerente ter rompido a convivência com o de cujus, vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se esta tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o de cujus. Nesse sentido, a Terceira Seção do STJ, na Súmula nº 336, pacificou a questão com relação a concessão do benefício a viúva que tenha renunciado os alimentos: *A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POSTERIOR AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. FALECIDO COABITAVA COM OUTRA COMPANHEIRA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. - Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. - A autora separou-se judicialmente do de cujus, depois de viverem casados por décadas, e não comprovou eventual tratamento do relacionamento, a despeito do bom relacionamento e da pensão alimentícia paga pelo falecido ao filho menor. Alegação de união estável posterior não comprovada. - É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% sobre o valor corrigido da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do art. 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. - Apelação não provida.

(ApCiv 5524917-28.2019.4.03.9999, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019.) – grifó nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - Pedido de pensão pela morte do ex-marido. - O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. - A requerente comprova ter se casado com o falecido em 02.02.1974 e dele se separado judicialmente em 07.08.2003. - Apesar de a inicial falar em convivência marital do casal por ocasião da morte, ocorrida pouco após a conversão da separação em divórcio, a própria autora negou, em audiência, que fosse companheira do falecido, esclarecendo que deixou de ter contato com ele após a mudança do de cujus para Jundiá. Cumpre, então, analisar a alegada dependência econômica da requerente em relação ao de cujus. - Inexiste início de prova de material de qualquer ajuda financeira prestada pelo ex-marido à autora. Além disso, não há comprovação de que a requerente, em algum momento, tenha pleiteado o pagamento de pensão alimentícia pelo ex-marido, nem início de prova material de que ele a auxiliasse financeiramente de maneira habitual e consistente. - A autora afirmou, em audiência, que sempre recebeu ajuda do falecido, que era entregue em mantimentos ou dinheiro, por intermédio de um amigo da família. E apresentou em audiência uma única testemunha, que afirmou ser o intermediário do suposto auxílio. A prova testemunhal, nesse caso, revela-se frágil, sem menção a valores específicos e sem mínimo respaldo documental. - Ainda que se admita a comprovação da necessidade superveniente de alimentos, não houve demonstração de qualquer ajuda financeira prestada pelo de cujus à autora após a dissolução da união. - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido. - Apelo da Autarquia provido. Cassada a tutela antecipada.

(ApCiv 5006399-83.2018.4.03.6183, Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019.) – grifo nosso.

Em audiência realizada em 22.11.2018, a corré, em seu depoimento pessoal, afirmou que dependia economicamente do falecido, sendo que ia sempre atrás dele pedir ajuda, necessitando do seu auxílio para sobreviver. Afirmou, ainda, que quando ele sumia, ela passava necessidade.

Nesta mesma audiência, foi ouvida a parte autora, que afirmou que a corré foi em sua casa pedir ajuda com mantimentos.

Outrossim, como bem observou o r. juízo a quo: *Em consulta ao extrato do CNIS, que acompanha esta sentença, verifico que a corré não exerce atividade remunerada formal desde janeiro de 2002. Ademais, os documentos médicos anexados comprovam que, ao menos desde o ano de 2012, a Sra. Irary faz tratamento psiquiátrico periódico (Id 3876368 e 10312769). A evidente hipossuficiência da corré possivelmente a impediu de buscar amparo adequado após o Sr. Antônio ter abandonado o lar conjugal. Contudo, a ausência de um auxílio material contínuo, decorrente de uma omissão deliberada do cônjuge separado, não afasta o quadro fático descrito, que indica a manifesta dependência econômica da Sra. Irary em relação ao falecido.*

Desse modo, em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da dependência econômica entre a corré e o segurado ao tempo do óbito deste.

Do expendido, a manutenção do decreto é de rigor.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para determinar que a verba honorária fixada na sentença seja acrescida de 2%, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC e, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. EX-ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. CONJECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.

- Comprovada a dependência econômica da corré (ex-esposa) em relação ao de cujus, sendo mantido o recebimento da pensão por morte.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

- Apelo da parte autora parcialmente provido.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora e negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019405-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS VARTANIAN

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FERNANDES VARTANIAN - SP310637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019405-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS VARTANIAN

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FERNANDES VARTANIAN - SP310637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com fulcro no artigo 1.021 do CPC, em face de decisão monocrática Id 135183004 que rejeitou a preliminar arguida e deu parcial provimento à apelação do ente previdenciário, apenas para revogar o benefício da justiça gratuita e fixar os critérios de cálculo da verba honorária e de incidência de juros de mora e de correção monetária, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença que reconheceu o tempo especial e determinou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Em suas razões de agravo, sustenta o INSS, em síntese, o equívoco do enquadramento do intervalo laboral afirmado na decisão recorrida, ao argumento de que indevido o reconhecimento como especial de período posterior a 1997 decorrente da exposição ao agente eletricidade, em face da legislação de regência e da falta de fonte de custeio.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja levado para julgamento pelo órgão colegiado.

Instada à manifestação, a parte agravada quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5019405-60.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS VARTANIAN

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO FERNANDES VARTANIAN - SP310637-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essa baliza, tenho que o agravo interposto não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição segue:

"(...) Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo posteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confiram-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, accidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210).

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Postas as balizas, passa-se ao exame do período debatido, em face das provas apresentadas:

- 13/02/1989 a 31/10/2005

Empregador: COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO.

Atividades profissionais: "Eletricista de Manutenção I", "Eletricista de Manutenção II", "Eletricista de Manutenção III", "Eletricista Especializado" e "Eletricista de Manutenção".

Prova(s): PPP Id 102683695 p. 01/03.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição da autora à tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Assim, possível o reconhecimento do labor especial no intervalo requerido, com a condenação do INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora. (...)"

Destarte, assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial no interstício de 13/02/1989 a 31/10/2005, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica.

Ademais, não há que se cogitar em concessão de benefício sem correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98, e a responsabilidade exclusiva do empregador pelo recolhimento, como restou consignado na decisão embargada.

Eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Refutem-se, portanto, as alegações do INSS.

De rigor a manutenção do *decisum* agravado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do novo diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- Assevera-se do teor da fundamentação colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial no interstício de 13/02/1989 a 31/10/2005, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica.
- Não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98, e a responsabilidade exclusiva do empregador pelo recolhimento, como restou consignado na decisão embargada.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000415-36.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA CASA GALVAO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000415-36.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA CASA GALVAO

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do acórdão que deu parcial provimento à sua apelação, em ação voltada a concessão de aposentadoria por idade rural.

Alega, em síntese, a existência de omissão, contradição e obscuridade ao fundamento de que o v. acórdão não externou que após o ano de 1991 o tempo de atividade rural somente pode ser considerado mediante prova de recolhimento da contribuição previdenciária.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca do tempo de atividade rural após 1991 foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

“O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos arts. 39, inciso I; 48, §§ 1.º e 2.º; e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Antes mesmo do advento da Lei de Benefícios, a Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu art. 4.º dispunha que a aposentadoria seria devida quando se completassem 65 anos de idade, cabendo a concessão do benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único).

Por sua vez, de acordo com o art. 5.º da Lei Complementar n.º 16/73, o trabalhador rural deveria comprovar a sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício.

Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens, e 55, para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7.º, inciso II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Além do requisito etário (60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher), o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o art. 142 da Lei de Benefícios.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência (art. 26, inciso III), como o dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Vale dizer: em relação às contribuições previdenciárias, é assente, desde sempre, o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp n.º 207.425, 5.ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5.ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

Noutro passo, com relação ao art. 143 da Lei n.º 8.213/91, a regra transitória assegurou aos rurícolas o direito de requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados da vigência da referida Lei.

Assim, o referido prazo expiraria em 25/7/2006.

Entretanto, em relação ao trabalhador rural enquadrado como segurado empregado ou como segurado contribuinte individual, que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego, o aludido prazo foi prorrogado por mais 2 (dois) anos, estendendo-se até 25/7/2008, em face do disposto na MP n.º 312/06, convertida na Lei n.º 11.368/06.

Posteriormente, a Medida Provisória n.º 410/07, convertida na Lei n.º 11.718/08, estabeleceu nova prorrogação para o prazo previsto no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, ao determinar, em seu art. 2.º, que “Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 43 da Lei n.º 8.213/91, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010” (art. 2.º) e, em seu art. 3.º, que “Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência: I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991; II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e III - de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil”.

É de observar-se que, para os empregados rurais e contribuintes individuais eventuais, a regra permanente do art. 48 da Lei n.º 8.213/91 continua a exigir, para concessão de aposentadoria por idade a rurícolas, apenas a comprovação do efetivo exercício de “atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido”, consoante §§ 1.º e 2.º do referido dispositivo.

Essa comprovação do labor rural, nos termos dos arts. 48 e 143 da Lei de Benefícios, dar-se-á por meio de prova documental, ainda que incipiente, e, nos termos do art. 55, § 3.º, da retrocitada Lei, corroborada por prova testemunhal.

*Acrescente-se que a jurisprudência de longa data vem atentando para a necessidade dessa junção de elementos probatórios (início de prova documental e colheita de prova testemunhal), o que resultou até mesmo na edição do verbete n.º 149 da Súmula da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:”*

“A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.

DO CASO DOS AUTOS

O requisito etário restou satisfeito, pois a parte autora completou a idade mínima em 16.01.2016, devendo fazer prova do exercício de atividade rural por 180 meses.

Para demonstrar as alegações, juntou documentos, entre os quais destacam-se:

- Certidão de casamento, celebrado em 08.03.1985, qualificando o cônjuge como agricultor;

- Cartão do Produtor Rural – Secretaria de Estado de Receita e Controle – Estado de Mato Grosso do Sul, de 13.03.2008, em nome da autora e de seu marido;

- Certidão da 52.ª Zona Eleitoral de Ponta Porã-MS, revelando que em 03.11.2015, foi declarada pela autora a “Ocupação: TRABALHADOR RURAL”, com endereço no “ASSENTAMENTO ITAMARATI II 1009 ZONA RURAL”;

- Certidão da Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul – SR (16), certificando que o cônjuge da autora é assentado no Projeto de Assentamento PA ITAMARATI II MST e “desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba/parcela rural n.º 1009-ÁREA INDIVIDUAL DE 5,0000 HA-, que lhes foi destinada desde 31/12/2004”

- Certidão da Superintendência Regional do Estado do Mato Grosso do Sul – SR (16), na qual consta que a demandante também é assentada no Projeto de Assentamento PA ITAMARATI II MST e “desenvolve atividades rurais em regime de economia familiar no lote/gleba/parcela rural n.º 1009-ÁREA INDIVIDUAL DE 5,0000 HA-, que lhes foi destinada desde 31/12/2005”

- Certidão do “MINISTÉRIO DO DESENVOLVIMENTO AGRÁRIO - INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DE MATO GROSSO DO SUL – PROJETO DE ASSENTAMENTO ITAMARATI II” certificando que o marido da autora “é beneficiário da Parcel/Lote Rural n.º 1009, com (exploração individual, área aprox. de 6,0 ha, no Projeto de Assentamento Itamarati II – MST, localizado no Município de Ponta Porã/MS”.

- Declaração Anual de Produtor Rural – Protocolo de Entrega referente à propriedade “LOTE 1009.P.A ITAMARATI II/MST”, ao ano base 2011, em nome da autora e de seu cônjuge e

- Autorizações de Transferência de Produtos da safra de soja (2012/2013) e de milho (2013), todas em nome do marido da demandante.

Cabe ressaltar a existência de prova oral. As testemunhas declaram que conhecem a parte autora há bastante tempo e confirmam o alegado labor rural.

Como ressaltado pela própria decisão de 1.º grau, "A testemunha Edemir Peralta Dutra Ramos afirmou que conhece a autora desde 2000, quando frequentaram o mesmo acampamento. Sustenta que permaneceram no local por cerca de 04 (quatro) anos e que, em 2004, tanto o depoente quanto a autora foram agraciados com um lote no Assentamento Itamarati. Alega que a autora reside com o marido e um filho, e que eles sobrevivem exclusivamente do que obtêm com o trabalho rural (mídia de fl. 64). A testemunha Eri Silveira Ramos também descreveu ter conhecido a autora quando ambos estiveram no Acampamento Nova Conquista, em 2000. Disse que ficaram no local até o ano de 2004, quando conseguiram ter acesso ao lote da reforma agrária. Assevera que a autora planta mandioca, arroz, e possui criação de galinha, porco e vaca, sendo a produção revertida em prol do núcleo familiar. Destaca que a interessada não possui empregados (mídia de fl. 64). A testemunha Valdelina de Jesus Forquim mencionou que conheceu a autora no acampamento em 2002. Descreveu que a segurada já residia no local quando a depoente chegou. Afirma que a autora sobrevive exclusivamente do que obtêm com o seu trabalho no lote (mídia de fl. 64)".

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, dos quais é possível inferir a profissão exercida pela parte autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

E os documentos juntados constituem início de prova material, o que foi corroborado pela prova testemunhal, confirmando a atividade campesina da parte autora.

De rigor, portanto, o deferimento do benefício, porquanto comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido."

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100469-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA TERESA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100469-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA TERESA CORREA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100469-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA TERESA CORREA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 25 de julho de 2013, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados registros em CTPS da autora, indicando vínculos rurais nos períodos de 17/07/1989 a 23/07/1990, 02/07/1999 a 10/12/1999 e 12/09/2001 a 31/10/2001.

A autora complementou o início de prova material com certidão de nascimento de seu irmão, ocorrido em 1948, em que seus genitores figuram como lavradores.

Embora os depoimentos testemunhais converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, o último registro de vínculo rural anotado na CTPS data de 2001 e guarda significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2013. Há, portanto, um lapso temporal de onze anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, o último registro de vínculo rural anotado na CTPS data de 2001 e guarda significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2013. Há, portanto, um lapso temporal de onze anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003195-87.1999.4.03.6117

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

APELADO: LENILSON GOMES, ANTONIO VENDRAMI, CARLOS RIZZATTO, JOSE MANELCCI, ANNA BERNARDI, IRMA MAZZA PICCINO

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003195-87.1999.4.03.6117

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

APELADO: LENILSON GOMES, ANTONIO VENDRAMI, CARLOS RIZZATTO, JOSE MANELCCI, ANNA BERNARDI, IRMA MAZZA PICCINO

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que, em juízo de retratação, deu provimento ao agravo legal dos exequentes, em embargos à execução de demanda previdenciária.

Alega, em síntese, a existência de obscuridade quanto a desnecessidade de refazimento dos cálculos, fundamenta que essa providência iria retardar o desfecho da lide executiva, além dos cálculos elaborados pela contadoria da Justiça Federal já integraremos autos.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

Instada à manifestação a parte embargada apresentou resposta.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003195-87.1999.4.03.6117

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA - SP145941-N

APELADO: LENILSON GOMES, ANTONIO VENDRAMI, CARLOS RIZZATTO, JOSE MANELCCI, ANNA BERNARDI, IRMA MAZZA PICCINO

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da necessidade de refazimento dos cálculos foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

“Na ação de conhecimento, a pretensão deduzida era de diferenças do salário-mínimo de junho de 1989 (NCzS 120,00), gratificação natalina de 1989 e expurgos inflacionários. A sentença ali proferida julgou procedentes os pedidos nos exatos termos da petição inicial.

Quanto aos expurgos inflacionários, trata-se em última análise de decisão contaminada por inconstitucionalidade pois em desconformidade com a Lei Maior, mas em primeira análise há a inexigibilidade / inexecutabilidade lógica, nos termos dos arts. 483 e 618, I, do CPC/1973, pela aplicação reincidente e sobreposta de critérios de correção distantes da linearidade temporal da concessão e manutenção dos benefícios.

A parte não detém o direito de executar o seu título judicial em desrespeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que caia por terra a própria segurança jurídica. Aqui consolida-se o papel do juízo de execução, responsável pela integração do título judicial exequendo e as normas materiais e adjetivas vigentes.

Entretanto, a ação de conhecimento foi julgada em momento anterior à edição da MP 2.180-35/2001, que deu nova redação ao art. 741, II do CPC/1973, e embasado pela decisão do STF acerca do RE 611.503/SP, determino o prosseguimento da execução e o refazimento da conta de liquidação, inclusive quanto aos expurgos inflacionários, nos termos do título executivo judicial.

Em juízo de retratação, nos termos do art. 1.040, II, arts. 1036, 1037, §4º, 1038, caput, I e §§ 1º e 2º, do CPC/2015 e, em novo julgamento, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DOS EXEQUENTES, para, nos termos do RE 611.503/SP, afastar a decisão de inexigibilidade de parte do título judicial exequendo, determinar a apresentação de novos cálculos, atualizados, nos termos da fundamentação."

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212409-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARLENE TOMAZ REZENDE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212409-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARLENE TOMAZ REZENDE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Sustenta, outrossim, resultarem comprovados os requisitos à outorga da benesse.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovemento do apelo autoral.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6212409-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARLENE TOMAZ REZENDE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial, à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezoito anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tornando-se despendendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento."

(EI 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Por sua vez, a avaliação da hipossuficiência econômica não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar *per capita*, não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como diretriz inicialmente estampada no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, nos moldes dos precedentes do C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, e do C. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, submetidos à sistemática da repercussão geral. De se realçar que a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar. A propósito, consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão: EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015; AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Realizada a perícia médica em 26/09/2018, o laudo coligido ao doc. 108685951 considerou a autora, então, com 56 anos de idade, ensino fundamental incompleto e que trabalhou como ajudante de cozinha, portadora de transtorno depressivo recorrente remitido, sendo adequado o diferencial com transtorno obsessivo-compulsivo e transtorno de personalidade.

O quadro foi avaliado pelo perito como estabilizado/remitido, considerando-se, em conjunto, a avaliação pericial das várias funções psíquicas da requerente, a análise crítica da documentação médica apresentada, bem como o relato fornecido através da anamnese.

Foram constatadas, somente, alterações psíquicas residuais leves e restritas ao humor (levemente polarizado) e afetos (com discreta restrição da modulação afetiva), sem qualquer comprometimento cognitivo associado: o pensamento da proponente, seu raciocínio lógico, pragmatismo e juízo crítico da realidade apresentavam-se dentro dos limites da normalidade.

A parte autora faz uso de doses mínimas de psicofármacos e não comprova qualquer investimento terapêutico compatível com quadro refratário ou resposta insuficiente. Apresentou, apenas, um relatório especializado que indica tratar-se, de fato, de quadro estabilizado.

O *expert* concluiu que a apelante não comprovou restrições funcionais de ordem psiquiátrica.

De seu turno, os documentos médicos carreados pela parte autora, antes e após a realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 108685867 e 108685968.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção do benefício assistencial ora pleiteado, fazendo-se necessário, em casos que tais, a constatação de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos, inócurren, na espécie.

Portanto, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, estabelecido no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, razão pela qual é indevido o benefício.

Assim vem decidindo a Nona Turma deste E. Tribunal, em casos parelhos, como se colhe dos seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003. II - O laudo médico-pericial concluiu que "a autora apresenta diagnóstico de Transtorno Afetivo Bipolar com quadro em remissão. Há incapacidade parcial com restrições para realizar atividades que causem alto grau de estresse emocional. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não causem este grau de estresse como é o caso de atividades de limpeza ou para continuar realizando os afazeres domésticos na sua casa (que refere executar após 1987)". III - Não há patologia apontada pelo perito que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II. IV - Apelação improvida."

(AC 2137061, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88. LEI N. 8.742/93 E 12.435. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. 2. No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. 3. Entretanto, a parte autora, que conta hoje 31 anos, não se enquadra no conceito de pessoa portadora de deficiência, conformato no parágrafo 2º do artigo 20 da LOAS. 4. A despeito da incapacidade laboral e para os atos da vida civil, total e temporária, por 4 meses a partir de 06/2013, suas limitações não constituem impedimento de longo prazo. O laudo refere melhora com recuperação laboral e da vida independente. 5. Concluiu, na ocasião, pela ausência de incapacidade para as atividades da vida independente e pela existência de incapacidade laboral parcial. 6. Assim, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial. Ainda que se considere a existência de deficiência, naqueles 4 meses de incapacidade total, à míngua de comprovação do requerimento administrativo, não há de cogitar de parcelas vencidas anteriores à citação (outubro/2013). Assim, nada seria devido. 7. Para além, o requisito da miserabilidade conduz a incertezas. 8. Colhe-se da inicial que o autor residia com sua mãe, já do estudo social consta que morava com sua esposa, e por fim o laudo médico destaca à coabitação dos três. 9. Sua mãe, nascida aos 18/3/1962, é beneficiária de pensão por morte. Sua companheira, embora desempregada, encontra-se em idade laborativa. 10. Ademais, a família ainda possui outros bens móveis e conta com ajuda de familiares. 11. Assim, não identífico, no caso, situação grave a ponto de merecer a tutela assistencial do Estado, seja porque a parte autora pode exercer determinados serviços, seja porque a família tem prestado assistência à parte autora, dentro das possibilidades. 12. Considerando que a apelação foi interposta antes da vigência do Novo CPC, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, § 1º, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, devendo o valor permanecer em R\$ 500,00, com as ressalvas da Justiça Gratuita, na forma estabelecida na sentença. 13. Apelação desprovida."

(AC 00017060620134036123, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 16/05/2016, e-DJF3 01/06/2016)

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a deficiência, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos, como dito, são cumulativos. Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados desta 9ª Turma, proferidos em situações análogas: AC 0003613-23.2016.4.03.9999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezariñi, e AC 00070109020164039999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezariñi.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Acrescente-se, por fim, que o benefício de prestação continuada é regido pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que havendo agravamento ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5158519-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: HELENICE DE ASSIS PINHO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARINA GOMES CAVALCANTI - SP353690-N, MARYSTELA ARAUJO VIEIRA - SP91258-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5158519-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: HELENICE DE ASSIS PINHO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: MARINA GOMES CAVALCANTI - SP353690-N, MARYSTELA ARAUJO VIEIRA - SP91258-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação de revisão de pensão por morte, ajuizada em 27/08/2018, em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, referente ao acréscimo de 30% a título de adicional de periculosidade ao benefício do falecido, objeto da ação trabalhista que julgou procedente o pedido da revisão em 2010, após o passamento do “de cuius”, Carlos Alberto Rodrigues de Pinho, em 13/06/2010.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido reconhecendo o acréscimo do adicional de periculosidade, no importe de 30% sobre o total das parcelas de natureza salarial de Carlos Alberto Rodrigues de Pinho, do período de 19/03/2003 a 21/01/2009 e revisar o seu benefício em razão do resultado da ação trabalhista e pagar as diferenças apuradas aumentando, deste modo, o valor do benefício; condenação do réu ao pagamento das diferenças dos valores retroativos, das parcelas pretéritas desde a data da sentença trabalhista ajuizada em 2010, acrescidas de juros de mora e correção monetária.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, “in albis”, prazo para recursos voluntários, em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero o acréscimo do adicional de periculosidade, no importe de 30% sobre o total das parcelas de natureza salarial do de cujos, Carlos Alberto Rodrigues de Pinho, do período de 19/03/2003 a 21/01/2009 em razão do resultado da ação trabalhista e pagar as diferenças apuradas aumentando e condenação do réu ao pagamento das diferenças dos valores retroativos, das parcelas pretéritas desde a data da sentença trabalhista ajuizada em 2010, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Em se tratando de reexame necessário, cuja natureza é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

A propósito, o art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Nessa esteira, a regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

Esse foi o entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior/1973, conforme se verifica da ementa que segue:

PROCESSO CIVIL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475 DO CPC. DISPENSA. 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 10.352/01. PROCESSO EM CURSO. INCIDÊNCIA. TEMPUS REGIT ACTUM. AFERIÇÃO. MOMENTO DO JULGAMENTO.

Governa a aplicação de direito intertemporal o princípio de que a lei processual nova tem eficácia imediata, alcançando os atos processuais ainda não preclusos.

Este Superior Tribunal de Justiça tem perflado o entendimento de que a Lei nº 10.352/01, tendo natureza estritamente processual, incide sobre os processos já em curso.

O valor da condenação deve ser considerado aquele aferido no momento do julgamento, pois a intenção do legislador, ao inserir novas restrições à remessa necessária, com a edição da Lei nº 10.352/01, foi sujeitar a maior controle jurisdicional somente causas de maior monta ou que envolvam matéria que ainda não foi pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores.

Precedentes.

Recurso desprovido.

(REsp 600.874/SP, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 18/04/2005, p. 371, grifei)

No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos, de modo que a sentença não será submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. A HIPÓTESE NÃO É DE REEXAME NECESSÁRIO.

- O art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, Lei Federal n.º 13.105/2015, em vigor desde 18/03/2016, dispõe que não se impõe a remessa necessária quando a condenação ou o proveito econômico obtido for de valor certo e líquido inferior 1.000 (mil) salários mínimos para a União, as respectivas autarquias e fundações de direito público.

- No caso dos autos, considero o acréscimo do adicional de periculosidade, no importe de 30% sobre o total das parcelas de natureza salarial do de cujos, Carlos Alberto Rodrigues de Pinho, do período de 19/03/2003 a 21/01/2009 em razão do resultado da ação trabalhista e pagar as diferenças apuradas e pagamento das diferenças dos valores retroativos das parcelas pretéritas desde a data da sentença trabalhista ajuizada em 2010, acrescidas de juros de mora e correção monetária. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

- A natureza do reexame necessário é estritamente processual, o momento no qual foi proferida a decisão recorrida deve ser levado em conta tão somente para aferir o valor da condenação e então apurar se supera o limite legal estabelecido na norma processual em vigor quando de sua apreciação pelo tribunal correspondente.

- O art. 14 do CPC estabelece que, "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

- A regra estampada no art. 496 § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil vigente tem aplicação imediata nos processos em curso, adotando-se o princípio *tempus regit actum*.

- Entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da edição da Lei 10.352/01, que conferiu nova redação ao art. 475 do CPC anterior/1973.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1.000 salários mínimos.

- Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018669-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUCILEIDE CARLOS CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: KEVI CARLOS DE SOUZA - SP334771-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018669-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUCILEIDE CARLOS CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: KEVI CARLOS DE SOUZA - SP334771-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento do INSS, em ação voltada a concessão de auxílio-doença.

Alega, em síntese, a existência de omissão e contradição quanto a impossibilidade de alta programada, fundamenta que é uma prática abusiva do INSS estabelecer automaticamente a data de cessação do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018669-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JUCILEIDE CARLOS CARVALHO

Advogado do(a) AGRAVADO: KEVI CARLOS DE SOUZA - SP334771-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca da alta programada foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

“Não há qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autarquia, de estimar prazo para a cessação do benefício por incapacidade e submeter o segurado à reavaliação médica pericial, a fim de averiguar a persistência da incapacidade que ensejou a concessão do benefício.

Até mesmo o segurado em gozo de auxílio-doença, deferido judicialmente, deve cumprir a obrigação prevista no art. 101 da Lei 8.213/91.

De acordo com o § 8º do art. 60 da Lei 8.213/91, introduzido pela Lei 13.457/2017, é permitida a fixação do prazo estimado para a duração do auxílio-doença.

Em razão de alteração legislativa, sempre que possível, deve ser fixada a data de cessação do benefício por incapacidade prevista nas Medidas Provisórias 739, de 07/07/2016, e 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei 13.457/2017):

Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)

(...).

§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

§ 11. O segurado que não concorral com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).

Citada alteração legislativa, até a presente data, deve ser considerada como válida e eficaz, diante da ausência de decisão superior acerca de sua constitucionalidade.

Após a concessão do auxílio-doença, o segurado tem a obrigação, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, enquanto não dado por recuperado ou não aposentado por invalidez, de submeter-se periodicamente a exames médicos no INSS.

Para que a cessação não ocorra, o segurado deverá requerer, antecipadamente, a prorrogação do benefício e submeter-se a nova perícia. Indeferida a prorrogação do benefício na via administrativa e considerando-se ainda incapaz para o trabalho, deverá socorrer-se das vias próprias, administrativas ou judiciais, para o restabelecimento do benefício.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO APÓS TRÂNSITO EM JULGADO. TUTELA INDEFERIDA. ARTS. 77 E 78 DO DECRETO 3.048/99 E 101 DA LEI 8.213/91. PERÍCIA ADMINISTRATIVA. CARÁTER TRANSITÓRIO DO BENEFÍCIO. FATO NOVO A SER APRECIADO EM NOVA DEMANDA. RECURSO DESPROVIDO.

- Discute-se o indeferimento do pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença, concedido judicialmente e cessado pela autarquia previdenciária.

- Após o trânsito em julgado da ação e pagamento do precatório, o INSS convocou a parte autora para perícia médica e verificou que não havia mais incapacidade para o trabalho, tendo cessado o benefício.

- Os artigos 77 e 78, do Decreto n. 3.048/99, e 101 da Lei n. 8.213/91 preceituam que o segurado em gozo de auxílio-doença é obrigado a se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, sob pena de suspensão do benefício.

- Infere-se desses dispositivos, a natureza transitória do reportado benefício, que se torna indevido a partir da constatação da cessação da incapacidade laboral do segurado, evitando, assim, a continuidade do pagamento de benefício quando já não está mais presente a situação de invalidez que foi pressuposto para a concessão do benefício.

- Essa determinação legal abrange todos os benefícios, ainda que concedidos judicialmente, já que a transitoriedade é característica da própria natureza dos benefícios por incapacidade, os quais são devidos enquanto permanecer essa condição.

- Em perícia médica foi verificada a capacidade laborativa da parte autora, não restando outra providência a autarquia a não ser cancelar o pagamento do benefício, que se tornou indevido.

- O pedido da parte autora/agravante - manutenção do pagamento do auxílio-doença -, se constitui em fato novo, a ser apreciado em nova demanda, com o propósito de impugnar as conclusões da nova perícia.

- Não caberia nos autos, com trânsito em julgado e pagamento dos atrasados, instrução processual complementar com a realização de nova perícia judicial.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

(TRF3, 9ª Turma, AI 5022782-61.2018.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, DJe 13.02.2019)."

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios como o fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069729-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: DALVA DOS SANTOS BARCO

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069729-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: DALVA DOS SANTOS BARCO

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069729-52.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: DALVADOS SANTOS BARCO

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA - SP297398-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional (c.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos campestres e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 04 de agosto de 2015, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de maio de 1984 a novembro de 1992.

Os registros em CTPS, datados das décadas de 1980 e 1990, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2015. Há, portanto, um lapso temporal de vinte e três anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Ademais, os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência, não revelam, com a segurança necessária, o desempenho das atividades rurícolas, em todo o período de carência necessário à concessão da benesse.

Deveras, a testemunha Maria Alzira informou que a autora trabalhou em algumas usinas da região na qualidade de avulsas. A testemunha Clarice afirmou que a autora passava em seu comércio para efetuar algumas compras e que laboraram juntas nos idos da década de 1980.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a autora esteve a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal de cento e oitenta meses.

Nesse contexto, há que se manter a sentença de improcedência do pedido.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Os registros em CTPS da autora, datados das décadas de 1980 e 1990, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2015. Há, portanto, um lapso temporal de trinta e quatro anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Ademais, os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência, não revelam, com a segurança necessária, o desempenho das atividades rurícolas, em todo o período de carência necessário à concessão da benesse.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729979-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE BUENO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: KAYO VINICYUS RODRIGUES MARIANO - SP337812-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729979-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE BUENO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: KAYO VINICYUS RODRIGUES MARIANO - SP337812-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de oitocentos reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5729979-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JOSE BUENO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELANTE: KAYO VINICYUS RODRIGUES MARIANO - SP337812-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresa à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 20 de dezembro de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de nascimento de filho havido em 1994; e CNIS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de maio de 1984 a novembro de 2007.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos colhidos em audiências, sob o crivo do contraditório, foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, como se vê das transcrições a seguir:

“A testemunha Antonio Demetrio afirmou conhecer o requerente há 10 anos; que o requerente sempre laborou no campo; que chegou a trabalhar na sua propriedade; que o requerente chega a trabalhar em média de 2 meses no ano em sua propriedade; que o requerente presta serviço para outros produtores. A testemunha Inácio de Jesus Cerqueira afirmou conhecer o Requerente através do trabalho no campo; que conhece o requerente do serviço rural; que chegaram a trabalhar juntos até o ano de 1995; que depois dessa época o requerente passou a trabalhar para o Nestor Brasília; que atualmente o requerente trabalha como cuidador de gado para uma fazenda; que não se lembra o nome do proprietário da Fazenda. A testemunha Dirceu José Ribeiro afirmou conhecer a Requerente há 35 anos; que atualmente o requerente trabalha com o Márcio Fernandes; que não sabe quanto tempo o requerente está trabalhando para este empregador; que sempre o requerente trabalhou com serviços avulsos na área rural.”

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumprir esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo como art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5286329-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: LUIZ FERNANDO DOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO SILVA MAESTRO - SP298610-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5286329-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: LUIZ FERNANDO DOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO SILVA MAESTRO - SP298610-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Subsidiariamente, requer a designação de nova perícia médica.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5286329-96.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: LUIZ FERNANDO DOS SANTOS OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO SILVA MAESTRO - SP298610-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 25/06/2019, o laudo coligido ao doc. 137027188 considerou que o autor, então, com 49 anos de idade, que estudou até a 5ª série e reportou ter trabalhado como auxiliar de balconista em farmácia, apresenta redução da sua capacidade laborativa, de forma parcial e permanente, por ser portador de epilepsia não especificada, estando, todavia, apto ao desempenho de sua atividade habitual, face à baixa quantidade de crises no ano.

Veja-se que o proponente realiza tratamento medicamentoso, por tempo indeterminado, e apresenta bom estado geral de saúde, conforme o resultado dos exames físico registrado no laudo:

"5-Exame Físico:

-Ectoscopia:

-Bom estado geral, nutrido, hidratado e orientado no tempo e espaço.

-Apresenta boa linguagem, fluente, de boa compreensão e boa memória.

-tipo físico: Normolínea

-Mucosas coradas

-Pele: coloração uniforme. Turgor preservado e elasticidade preservada.

-Pelos: Boa distribuição e características preservadas.

-Unhas: Boa aparência, consistência, brilho e espessura normal.

-calos: não foram visualizados

-Aparelho Respiratório

-Frequência Respiratória: 16 cpm

-Ausculta Pulmonar: Murmúrio Vesicular e Fisiológico

-Aparelho Cardiovascular:

-PA: 130/80 mmHg Pulso: 86 bpm

-Ausculta: Bulhas Rítmicas e Normofonéticas."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 137027152, 137027153, 137027157 a 137027159, 137027170, 137027183, 137027198 e 137027199.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Averbe-se que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária a realização de nova perícia, como pretende o apelante.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

Por fim, os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- *In casu*, o laudo pericial, elaborado por perito de confiança do juízo, contém elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023819-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO APARECIDO ZINI

Advogado do(a) APELADO: RODNEY HELDER MIOTTI - SP135966-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023819-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO APARECIDO ZINI

Advogado do(a) APELADO: RODNEY HELDER MIOTTI - SP135966-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial a pessoa deficiente, desde a data de entrada do requerimento administrativo, em 25/08/2016, discriminados os consectários.

Suscita, o ente securitário, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, aduzindo que não fora oportunizada sua manifestação quanto aos laudos periciais produzidos nos autos. No mérito, pretende que seja reformada a sentença, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos à outorga da benesse. Insurge-se, outrossim, quanto ao termo inicial do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0023819-87.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO APARECIDO ZINI

Advogado do(a) APELADO: RODNEY HELDER MIOTTI - SP135966-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 07/12/2017 (doc. 85324529, p. 48/54). Atendo-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Cuida-se de ação em que se busca a concessão de benefício de prestação continuada.

Durante a instrução processual, o magistrado sentenciante determinou a citação do INSS e, no mesmo ato, a produção da prova pericial. Após a apresentação, pelo autor, dos quesitos para as perícias, seguiram-se a oferta de contestação e réplica, juntada dos laudos médico e de perícia social e certidão de intimação do autor e do INSS, especificamente, quanto aos aludidos laudos, bem assim para apresentação de razões finais.

Sobreveio manifestação da parte autora concernente ao laudo médico pericial, seguida de certidão de decurso, "in albis", do prazo para manifestação do INSS, parecer do Órgão Ministerial e, na sequência, sentença de procedência do pleito, na forma relatada. Reporto-me aos docs. 85324528, p. 83/84, 99/102, 105/114 e 125/128, e 85324529, p. 1/9, 12/31, 34/38, 44/46 e 48/54.

Contudo, do exame acurado da certidão concernente à intimação do ente securitário, para manifestação quanto aos laudos periciais e apresentação de razões finais, acostada à p. 31 do doc. 85324529, verifica-se que, não obstante subscrita, eletronicamente, pelo serventário da justiça, não traz a comprovação de ciência por quaisquer dos Procuradores da autarquia ali nominados.

Averbe-se que a intimação do Procurador, com exceção dos feitos que tramitam na justiça especial, deve ser pessoal, conforme entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em Repercussão Geral (ARE 648629, Rel. Min. Luiz Fux, p. em 08/04/2014).

Desponta, assim, causa de nulidade, por não ter sido oportunizada manifestação do INSS quanto aos laudos periciais produzidos, *ex vi* do art. 477, § 1º, do Código de Processo Civil, com prejuízo, em tese, advindo da sentença de procedência do pleito.

Malferiram-se, portanto, os princípios do contraditório e da ampla defesa, assegurados pelo art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Nesse sentido, os seguintes julgados deste E. Tribunal, proferidos em situações parelhas:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO INSS SOBRE ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. - O INSS alega que houve cerceamento de seu direito de defesa, pois após a juntada do estudo social, não foi intimado a se manifestar, sendo concedida logo em seguida a tutela de urgência e, depois, determinada a conclusão dos autos para sentença, que foi pela procedência do pedido da parte autora. - De fato, houve irregularidade nesse ponto, pois, a juntada do documento que traz as conclusões do laudo pericial deve ser seguida de intimação das partes para manifestação (art. 477, §1º, Código de Processo Civil), intimação que, no caso do INSS, deve ser pessoal (art. 17, Lei 10910/04 e art. 183, §2º, Código de Processo Civil), não podendo ser substituída por ofício encaminhado a agência do INSS para implantação da tutela de urgência concedida. - Como a sentença foi de procedência do pedido da autora, deve ser reconhecida a nulidade, pois presente, em tese, prejuízo à autarquia. - Entretanto, os elementos que existem nos autos autorizam a manutenção da tutela antecipada concedida, pois o laudo médico indica que a autora sofre de esquizofrenia, estando totalmente incapacitado para o trabalho e o estudo social indica que a família vive em situação de vulnerabilidade, a ponto de o imóvel onde residem estar em risco de desmoronar. - Recurso de apelação a que se dá parcial provimento. Sentença anulada."

(ApCiv 0001753-16.2018.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2019.)

"PREVIDENCIÁRIO - APELAÇÃO CÍVEL - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS QUANTO À COMPLEMENTAÇÃO DO ESTUDO SOCIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA ANULADA.

- O art. 6º da Lei n. 9.028/95 estabelece que a intimação dos membros da Advocacia Geral da União deve ser feita pessoalmente. Da mesma forma, dispõe o art. 17 da Lei n. 10.910/04.

- No caso, o INSS não foi intimado pessoalmente do despacho que determinou às partes que se manifestassem sobre a complementação do estudo social, advindo posteriormente sentença de procedência do pedido. Dessa forma, evidente cerceamento de defesa e, conseqüentemente, nulidade do processo, a partir do momento em que a autarquia deveria ter sido intimada, pessoalmente, a se manifestar para, se quiser, apresentar manifestação quanto à complementação do estudo social. - Apelação do INSS provida.

- Sentença anulada."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2189120 0030904-95.2016.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2016)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para acolher a preliminar e ANULAR a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular intimação do INSS quanto aos laudos médico e de perícia social, nos termos do art. 477, § 1º, do Código de Processo Civil, e ulterior prosseguimento do feito, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. PERÍCIAS MÉDICA E SOCIAL. INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

- Desponta, na espécie, causa de nulidade, por não ter sido oportunizada manifestação do INSS autora quanto aos laudos periciais produzidos, malferindo-se os princípios do contraditório e da ampla defesa.

- Apelação do INSS provida. Preliminar acolhida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular intimação do ente securitário quanto aos laudos médico e de perícia social, nos termos do art. 477, § 1º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação do INSS, para acolher a preliminar e anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023669-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ELI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023669-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ELI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação da parte autora interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente, face à ausência injustificada da mesma, à perícia médica, não havendo, portanto, provas inequívocas da alegada incapacidade.

Suscita, o apelante, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a designação de nova perícia médica, bem assim a realização de avaliação social, aduzindo que não compareceu à perícia médica designada porque mudou-se de endereço e, conquanto peticionado "justificando a ausência à perícia designada, informando o novo endereço e requerendo o agendamento de uma nova data para a realização da perícia, seu pedido foi ignorado".

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023669-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ELI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no artigo 1.011 do NCPC, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no artigo 203, *caput*, da CR/88 e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário (recordando-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A realização de exame multidisciplinar conduzido por médicos peritos e por assistentes sociais é essencial nas causas que versem sobre a concessão do aludido benefício, ex vi dos §§ 2º e 6º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, abaixo reproduzidos:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

(...)

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS."

No mesmo sentido, o art. 16 do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social devido à pessoa com deficiência e ao idoso de que trata a Lei nº 8.742/93:

"Art. 16. A concessão do benefício à pessoa com deficiência ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento, com base nos princípios da Classificação Internacional de Funcionalidades, Incapacidade e Saúde - CIF, estabelecida pela Resolução da Organização Mundial da Saúde nº 54.21, aprovada pela 54ª Assembléia Mundial da Saúde, em 22 de maio de 2001.

§1º. A avaliação da deficiência e do grau de impedimento será realizada por meio de avaliação social e avaliação médica.

§2º. A avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo, e ambas considerarão a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades.

§3º. As avaliações de que trata o § 1º serão realizadas, respectivamente, pelo serviço social e pela perícia médica do INSS, por meio de instrumentos desenvolvidos especificamente para este fim, instituídos por ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS."

No caso, a perícia médica foi designada, inicialmente, para o dia 23/08/2017.

Consoante mandado cumprido negativo, datado de 26/07/2017, restou infrutífera a intimação pessoal do proponente para o ato, no endereço declinado na exordial (Rua José Terreiro, nº 92, Vila Garrido, Cândido Mota/SP). Certificou, o Oficial de Justiça, que, "em conversa com a atual moradora, Srª Aparecida Correia, que ali reside há sessenta e oito anos, o intimando ali residia mediante pagamento de aluguel, mas se mudou do local há um mês, aproximadamente, mas não soube pomenorizar seu atual endereço".

O perito médico, então nomeado, informou que o demandante não comparecera no horário e data agendados para a realização da perícia.

Após regular intimação, manifestou-se, o causídico, informando que o autor "mudou de endereço e, por um lapso, não informou os patronos em tempo hábil para a realização da perícia médica". Requeveu, então, a designação de nova data para o exame.

Ato contínuo, sobreveio sentença declarando preclusa a prova pericial em apreço, ante a inércia do proponente, e julgando improcedente o pleito veiculado na presente demanda, por ausência de comprovação do requisito da deficiência. Aludido *decisum* considerou válida a intimação dirigida ao endereço constante dos autos, ainda que não recebida pelo interessado.

Reporto-me ao doc. 89936890, págs. 26/28, 37/38, 57/63, 68/69 e 71/72.

Destaco que a perícia médica é ato personalíssimo, que depende exclusivamente da presença e participação do autor para sua realização, pelo que se faz necessária a intimação pessoal da data de sua designação.

Além disso, ainda que, nos termos dos arts. 77 e 319, II, do Código de Processo Civil, constitua dever das partes declinar e manter, nos autos, seu endereço atualizado, cumpriria a observância do disposto no art. 485, II e § 1º, do mesmo *Codex*, para suprir aludida falha, anteriormente à resolução do mérito, o que não sucedeu, na espécie.

Portanto, no presente caso, houve flagrante inobservância aos princípios do contraditório e da legalidade processual, tendo em vista a inexistência de intimação pessoal da parte autora.

Neste sentido a jurisprudência desta c. Corte, tirada de situações parelhas:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI 8.213/1991. DESIGNAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. SENTENÇA ANULADA.

- A perícia médica é ato personalíssimo, que depende exclusivamente da presença e participação da parte para sua realização, pelo que se faz necessária a intimação pessoal da autora quanto a sua designação.

- Inobservância aos princípios do contraditório e da legalidade processual, tendo em vista a inexistência de intimação pessoal.

- Preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito do recurso."

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017777-90.2016.4.03.9999/SP, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, D.E. 11/10/2018).

"PREVIDENCIÁRIO. PERÍCIA MÉDICA AGENDADA. NOTIFICAÇÃO DO AUTOR POR SEU PROCURADOR. DESCABIDO.

- Tratando-se de ato personalíssimo e, portanto, que só à parte cabe realizar, torna-se necessária sua intimação pessoal.

- Para o comparecimento do autor em perícia médica, ato que depende exclusivamente da parte e não de seu advogado, há que se determinar sua intimação pessoal, sob pena de nulidade do ato.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(A1 00375696420104030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2011 PÁGINA: 1889.)

Trago à colação, ainda, as seguintes decisões monocráticas, proferidas nesta E. Nona Turma: Processo 2015.03.99.010550-8, Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 02/12/2015; Processo 2011.61.39.002559-7, Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 Judicial 02/03/2016.

Assim, de rigor a anulação da sentença para o regular cumprimento dos atos processuais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para acolher a preliminar suscitada e anular a sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para que o autor seja intimado pessoalmente acerca da produção da prova médico-pericial, nos termos da fundamentação, prosseguindo-se o feito, em seus ulteriores termos.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CR/88, E LEI Nº 8.742/1993. DESIGNAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

- A perícia médica é ato personalíssimo, que depende exclusivamente da presença e participação da parte para sua realização, pelo que se faz necessária a intimação pessoal do autor quanto à sua designação.

- Inobservância aos princípios do contraditório e da legalidade processual, tendo em vista a inexistência de intimação pessoal.

- Apelação da parte autora provida. Preliminar acolhida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para que a parte autora seja intimada pessoalmente acerca da produção da prova médico-pericial, prosseguindo-se o feito, em seus ulteriores termos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação da parte autora, para acolher a preliminar suscitada e anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001279-56.2016.4.03.6138

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NICE APARECIDA DA FONSECA

CURADOR: TIAGO FRANCISCO DA FONSECA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA PAIVA SPAGNOL - SP92919-A, ESDRAS HENRIQUE SPAGNOL - SP343720-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001279-56.2016.4.03.6138

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NICE APARECIDA DA FONSECA

CURADOR: TIAGO FRANCISCO DA FONSECA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ROSANGELA PAIVA SPAGNOL - SP92919-A, ESDRAS HENRIQUE SPAGNOL - SP343720-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do óbito – 03.12.2015, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo, nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001279-56.2016.4.03.6138

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3263/4213

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 05.02.2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Paulo Bento da Fonseca*, ocorrido em 03.02.2015, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A controvérsia cinge-se em torno da condição de dependente da autora em relação ao falecido.

A relação de filiação entre o genitor falecido e a autora está comprovada pelos documentos acostados aos autos.

No que se tange à incapacidade, consta dos autos cópia da sentença de interdição, datada de 19.09.2006 e certidão de interdição, de 20.11.2006. A propósito, cumpre ressaltar que a demandante recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 26.09.2005 (NB 570.156.645-6), conforme o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais anexado aos autos.

Saliente-se que a comprovação da qualidade de cônjuge, companheiro ou de filiação são os únicos requisitos necessários para o reconhecimento da condição de dependentes do trabalhador, uma vez que há presunção legal da dependência econômica, que só cederia mediante a produção de robusta prova em sentido contrário, o que não restou demonstrado nos autos.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE E APOSENTADORIA ORJUNDAS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. ALEGAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ACÓRDÃO PARADIGMAS. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA. COMPARAÇÃO INVIABILIZADA. DIVERGÊNCIA INEXISTENTE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA LIMINARMENTE INDEFERIDOS. I - Embargos de divergência indeferidos liminarmente diante da ausência de similitude fático-jurídica entre o acórdão embargado e o julgado paradigma. II - No caso dos autos, o acórdão embargado entendeu que o direito à pensão mensal prevista no art. 215 c/c o art. 217, II, a, da Lei n. 8.112/90 não depende da comprovação de dependência econômica do servidor público falecido, todavia, consignou que a prestação de dependência econômica do filho inválido é relativa, admitindo prova em contrário. Assim, esclareceu-se que o acolhimento da tese do recurso especial encontra óbice no enunciado n. 7 da Súmula do STJ, visto que demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos de modo a alterar a conclusão do Tribunal de origem de que ficou comprovada a ausência de dependência econômica. III - No acórdão trazido como paradigma, por sua vez, ficou consignado ser possível a cumulação do benefício de pensão por morte com o de aposentadoria por invalidez e pensão por morte celetista, bem como ser desnecessária a comprovação da dependência econômica do filho inválido em relação ao de cujus. IV - Assim, fica claro que o acórdão embargado não difere na conclusão do julgado paradigma de que a lei não exige a comprovação de dependência econômica para o deferimento da pensão por morte ao filho maior inválido. Ao contrário, reconhece a presunção de dependência nesses casos. O que o acórdão embargado fixou foi o entendimento de que a presunção de dependência estabelecida no art. 217, II, a, da Lei n. 8.112/90 é relativa, cabendo prova em contrário. V - Nesse contexto, é patente a ausência de similitude entre os casos comparados, o que inviabiliza o conhecimento dos embargos. VI - Agravo interno improvido.

(AI/INTERESP - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1449938 2012.01.93035-9, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/12/2018..DTPB) – grifo nosso.

Assim sendo, patente a qualidade de dependente da autora, nos termos do artigo 16, I e §4º, da Lei n. 8.213/91. A propósito, reporto-me aos seguintes precedentes desta C. Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. A DE CUJUS ERA TITULAR DE APOSENTADORIA POR IDADE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. FILHO INVÁLIDO. AUTOR SUBMETIDO À PERÍCIA MÉDICA. INVALIDEZ RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE. INCAPACIDADE ADVINDA APÓS A EMANCIPAÇÃO E ANTERIORMENTE AO ÓBITO DA SEGURADA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. INOVAÇÃO DO PEDIDO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

- Restou superado o requisito da qualidade de segurado do de cujus, uma vez que a de cujus era titular de aposentadoria por idade, cuja cessação decorreu de seu falecimento.

- A condição de inválido do autor foi reconhecida na seara administrativa, porém, o indeferimento da pensão fundamentou-se no fato de esta haver eclodido após a emancipação.

- O perito do INSS fez constar em seu parecer haver o autor sofrido atropelamento, em 17/11/1989, decorrendo daí a sua incapacidade laborativa, com perda de parte da arcada dentária, sequelas de traumatismo craneoencefálico, com perda de olho, dentes e limitação intelectual. Contudo, concluiu não fazer jus à pensão por morte, em razão de a invalidez haver eclodido após a emancipação.

- A lei não exige que a invalidez deva existir desde o nascimento ou que tenha sido adquirida até aos 21 anos de idade para que o filho possa ser considerado beneficiário do genitor. O que a norma considera para estabelecer a relação de dependência é a invalidez, seja ela de nascença ou posteriormente adquirida. Precedente: TRF3, 10ª Turma, AC 2004.61.11.000942-9, Rel. Juiz Federal Convocado David Diniz, DJU 05.03.2008, p. 730.

- A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Recurso adesivo da parte autora conhecido e provido em parte.

- Apelação do INSS provida parcialmente.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5450927-04.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 26/07/2019, Intimação via sistema DATA: 31/07/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MAIOR INVÁLIDO.

- Pedido de pensão pela morte do genitor, formulado por filho maior inválido.

- O pai do autor recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.

- O requerente comprova ser filho do falecido através de seus documentos de identificação, caso em que é dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida, até a data em que completar 21 anos de idade. Ultrapassada a idade limite, estabelecida na Lei de Benefícios, o autor que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido.

- A invalidez restou comprovada, eis que a própria Autarquia concedeu ao requerente aposentadoria por invalidez desde 2008, anos antes da morte do genitor. Destaque-se, ainda, a existência da documentação médica comprovando que o autor padece de enfermidades graves desde a puberdade, que presumivelmente dificultaram sua vida laboral, acabando por torna-la inviável, passando ele a receber aposentadoria por invalidez, após longos períodos de recebimento de auxílio-doença.

- Foi comprovada a condição de inválido do requerente, iniciada antes da morte do pai, com quem o falecido residia. Justifica-se a presunção de dependência econômica em relação ao falecido.

- Preenchidos os requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

- Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Ciente a parte do decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no julgamento do RESP n.º 1.401.560/MT (integrada por embargos de declaração), processado de acordo com o rito do art. 543-C do CPC/73.

- Apelo da Autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5465020-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 24/06/2019, Intimação via sistema DATA: 28/06/2019)

Acresça-se que não importa, no caso, a idade da demandante, uma vez que a lei considera dependente o filho inválido, sendo irrelevante se a invalidez ocorreu antes ou após a chegada da maioridade; mister que tenha surgido antes do óbito.

Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. IRMÃO MAIOR E INVÁLIDO. MORBIDADE PSÍQUICA - ESQUIZOFRENIA PARANOIDE. DOENÇA GRAVE - HIV. INVALIDEZ SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. EXCESSO DE PODER REGULAMENTAR. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Cuida-se, na origem, de demanda em que busca o autor, ora recorrente, a concessão de pensão previdenciária decorrente da morte de sua irmã. 2. O Tribunal a quo consignou: "(...) embora a parte autora tenha demonstrado que há relação de dependência com a de cujus, não comprovou sua invalidez no período anterior à maioridade" (fl. 485, e-STJ, grifo acrescentado). 3. No Direito brasileiro os chefes do Poder Executivo podem regulamentar a lei por meio de Decreto, facultando-se, ademais, à autoridade administrativa editar atos normativos administrativos gerais - como Portarias e Resoluções - com o intuito de disciplinar e instrumentalizar a boa aplicação da legislação que lhes é superior. Em ambos os casos as normas administrativas editadas não precisam, pois seria desperdício de tempo e papel, repetir palavra por palavra, o que está na lei, desde que respeitem seus limites, principiologia, estrutura e objetivos. No que tange a essas normas administrativas, plenamente compatíveis com o regime constitucional brasileiro, cabe detalhar as obrigações e direitos estabelecidos na lei. 4. O artigo 108 do Decreto 3.048/1991 extrapolou o poder regulamentar, pois criou um requisito para a concessão do benefício de pensão por morte ao filho ou irmão inválido, qual seja: que a invalidez ocorra antes dos vinte e um anos de idade. 5. É irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioridade do postulante, uma vez que, nos termos do artigo 16, inciso III c/c parágrafo 4º, da Lei 8.213/91, é devida a pensão por morte, comprovada a dependência econômica, ao irmão inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente. 6. Alinhado a esse entendimento, há precedentes do STJ no sentido de que, em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado. Nesse sentido: AgRg no AREsp 551.951/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 24/4/2015, e AgRg no Ag 1.427.186/PE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJE 14/9/2012. 7. In casu, a instituidora do benefício faleceu em 17 de junho de 2011 (fl. 370, e-STJ), a invalidez anterior à data do óbito (1.5.2001) e a dependência econômica do irmão foram reconhecidas pelo acórdão recorrido (fls. 484-485, e-STJ). Portanto, encontram-se preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício pleiteado. 8. Recurso Especial provido.

(RESP 201502112750, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2016..DTPB..)

Em decorrência, preenchidos os requisitos, o deferimento do benefício vindicado é medida que se impõe, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença neste aspecto.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Nice Aparecida da Fonseca** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de pensão por morte implantado de imediato, com data de início - DIB em **03.12.2015**, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. COMPROVAÇÃO DA INVALIDEZ ANTES DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONECTIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a invalidez da parte autora anteriormente ao óbito do segurado falecido, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte. Precedentes.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166729-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA HELENA GOMES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166729-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA HELENA GOMES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5166729-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA HELENA GOMES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO DE ARAUJO JORGETO - SP381528-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 24/01/2019, o laudo coligido ao doc. 124646878 considerou a autora, então, com 46 anos de idade, ensino fundamental até a 7ª série e que trabalhou em serviços gerais e como ajudante de camareira e empregada doméstica, portadora de déficit funcional na coluna lombar em decorrência de lombociatalgia proveniente de discopatia aos níveis de L4-L5-S1 e tendinopatia crônica nos ombros, parcial e permanentemente incapacitada para o desempenho de atividades laborativas que requeiram esforços físicos excessivos e repetitivos, com sobrecarga na coluna vertebral e nos membros superiores, bem assim com posições e posturas ergonômicas inadequadas.

A proponente apresenta limitação em grau médio nas amplitudes dos movimentos dos ombros e do tronco, associada a quadro algico incapacitante.

O perito estabeleceu a data de início da doença, emidos de 2000, de acordo como relato da demandante, assentando que a incapacidade foi constatada, apenas, na data da perícia.

Vislumbrou a possibilidade de readaptação/reabilitação profissional para o desempenho de atividades leves/moderadas, que respeitem a sua limitação física.

Tais fatos demonstram que, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e temporária, uma vez que, associando-se seu grau de instrução, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer, no momento, outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado, tirado de situação parelha:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

Por sua vez, colhe-se, dos registros do CNIS, que a proponente titularizou o benefício de auxílio-doença NB 5366075170, entre 18/01/2008 a 09/05/2018 (doc. 124646865, p. 14/17), vindo a ajuizar a presente ação em 26/09/2018, consoante consulta ao sistema e-SAJ do e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

De acordo com o art. 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, c/c o art. 137 da Instrução Normativa INSS/PRES Nº 77, de 21/01/2015, a qualidade de segurado é mantida por até doze meses após a cessação de benefícios por incapacidade.

Dessa forma, conclui-se que, no momento do ajuizamento da demanda, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado.

Assim, não apresentada, de um lado, incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez é indevida. De outro lado, resta devida a concessão do auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGARESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA."

(...) Omissis

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício. - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo."

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 E 62 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas."

(TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursula, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otávio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

No que tange ao termo inicial do benefício, muito embora o perito judicial tenha fixado a data de início da incapacidade, na data da perícia, observa-se que a parte autora instruiu a ação com documentos médicos contemporâneos à data de cessação do benefício de auxílio-doença NB 5366075170, em 09/05/2018, trazendo diagnósticos idênticos aos inseridos no laudo pericial.

Destarte, o termo a quo do auxílio-doença concedido deve ser fixado na data seguinte à cessação do benefício anterior, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1:08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJFe Judicial 1:04/05/2013.

No que tange à duração do auxílio-doença, assinala-se que da instrução do feito não exsurge a possibilidade de determinação do termo final do benefício, embora a perícia tenha sido realizada na vigência das Medidas Provisórias ns. 739/2016 e 767/2017, esta última convertida na Lei n. 13.457/2017, que incluiu os §§ 8º e 9º do artigo 60 da Lei n. 8.213/1991.

Ademais, o conjunto probatório dos autos revela a necessidade de reabilitação da demandante para outra atividade compatível com as limitações apontadas no laudo pericial.

Assim, o benefício em tela deve ser mantido enquanto não concluído o procedimento de reabilitação da parte autora para outra atividade, respeitadas as limitações apontadas no laudo pericial, cabendo à autarquia a realização de perícias periódicas, nos termos do art. 101, da Lei n. 8.213/91, bem como a observância do disposto no parágrafo único do art. 62 da Lei de Benefícios.

Passo à análise dos consectários.

Cumprido esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios não cumuláveis, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, fixando consectários na forma explicitada, abatidos eventuais valores já recebidos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de auxílio-doença, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

- Diante da constatação da necessidade de reabilitação da parte autora para outra atividade compatível com as limitações apontadas no laudo pericial, o auxílio-doença deve ser mantido enquanto não finalizado o respectivo procedimento, a cargo da autarquia, nos termos do art. 62 da Lei de Benefícios.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença reformada para julgar parcialmente procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054139-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLAUDIO BONATO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N, JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054139-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLAUDIO BONATO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N, JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, à mingua de resposta do perito aos quesitos suplementares apresentados. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054139-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CLAUDIO BONATO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO JOSE FEROLDI GONCALVES - SP238072-N, JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO - SP327086-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Pois bem. A preliminar não merece prosperar.

Com efeito, embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da prova técnica, ela é essencial nas causas que versem sobre a concessão de benefício por incapacidade, devendo retratar o real estado de saúde da parte autora, de acordo com os documentos constantes dos autos e outros eventualmente apresentados na realização da perícia.

Adite-se que o laudo pericial, elaborado por perito de confiança do juízo, contém elementos bastantes para esquadramento da alegada incapacidade, ao lume das condições clínicas da parte autora, figurando desnecessária a complementação da perícia para análise de quesitos outros.

Acrescente-se que cabe, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento. Cite-se, a respeito, o art. 370 do Código de Processo Civil.

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisson Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Excepcionalmente, com base em entendimento jurisprudencial consolidado, admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante toda a sua vida profissional (STJ: AgRg no AREsp 36.281/MS, rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, 6.ª Turma, DJe de 01/03/2013; e AgRg no AREsp 136474/MG, rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 29/06/2012).

No caso, realizada a perícia médica em 30/08/2017, o laudo coligido ao doc. 6586265 considerou o autor, então, com 60 anos de idade, ensino primário até 2ª série e que trabalhou como rurícola, auxiliar de mecânico, em serviços gerais e, desde 2001, como pedreiro no ramo da construção civil, portador de seqüela de fratura na patela esquerda, caracterizada por discreta limitação dos movimentos do joelho esquerdo, mas que o incapacita, de forma parcial e permanente, ao desempenho de atividades que requerem esforços físicos acentuados.

Consta, do histórico relatado, que, em 1º/08/2016, o proponente foi vítima de uma queda e fraturou a patela esquerda. Foi submetido a tratamento cirúrgico (osteossíntese) em 10/08/2016, evoluindo com irregularidades nos contornos da patela, compatíveis com seqüela de fratura prévia.

Por fim, o laudo concluiu que o autor não está incapacitado para o desempenho da sua função laboral habitual como pedreiro, a qual, a sentir do perito, "requer esforços físicos moderados".

Não obstante, trata-se de ramo de atividade em que, apenas pela análise visual, já seria possível concluir, nos termos dos estudos trazidos pelo autor, que são desenvolvidas em "condições de trabalho muito aquém do que seria aceitável e muito distante do ideal. O desgaste físico do trabalhador desse setor é acentuado pela pouca industrialização dos seus processos de produção. Ainda impera nos canteiros de obras atividades de trabalho que expõem os operários a esforços considerados extenuantes", com "excesso de exigências físicas e más condições de trabalho" (doc. 6586275, pág. 3), e, tendo como exemplo a tarefa de levantamento de paredes, há "demanda acentuada em coluna lombar, membros superiores e membros inferiores" e "durante a montagem de um posto de trabalho não existem preocupação quanto a diminuição de demanda ou utilizações de padrões posturais menos debilitantes" (doc. 6586276, págs. 105 e 107).

Assim, a rigor, a incapacidade da parte autora se revela total e permanente, uma vez que, associando-se sua idade, grau de instrução, experiência profissional e as atuais condições do mercado de trabalho, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente, conivência que formo conforme princípio do livre convencimento motivado (art. 371 e 479 do Código de Processo Civil).

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE. 1. Na análise da concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, devendo considerar também aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não de retorno ao trabalho. A invalidez laborativa não decorre de mero resultado de uma disfunção orgânica, mas da somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo admitiu estar comprovado que a ora agravada ficou incapacitada de modo permanente e definitivo para exercer suas atividades laborativas, não obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ. 3. A revisão do conjunto conjunto fático-probatório dos autos que levou o Tribunal a quo a conclusão acerca da incapacidade laboral do segurado exige análise de provas e fatos, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 196053/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, Data do Julgamento: 25/09/2012, DJe 04/10/2012).

Por sua vez, colhe-se, dos registros do CNIS, que o postulante titularizou o benefício de auxílio-doença NB 6154312460, entre 02/08/2016 a 20/02/2017, vindo a ajuizar a presente ação em 16/05/2017, consoante consulta ao sistema e-SAJ do e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

De acordo com o art. 15, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, a qualidade de segurado é mantida, sem limite de prazo, para quem está em gozo de benefício.

No mesmo sentido, a Instrução Normativa INSS/PRES N.º 77, de 21 de janeiro de 2015:

"Art. 137. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição:

I - sem limite de prazo, para aquele em gozo de benefício, inclusive durante o período de recebimento de auxílio-acidente ou de auxílio suplementar;

II - até doze meses após a cessação de benefícios por incapacidade, salário maternidade ou após a cessação das contribuições, para o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração, observado que o salário maternidade deve ser considerado como período de contribuição;

(...)

§ 1º O prazo de manutenção da qualidade de segurado será contado a partir do mês seguinte ao das ocorrências previstas nos incisos II a VI do caput.

§ 2º O prazo previsto no inciso II do caput será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, observando que, na hipótese desta ocorrência, a prorrogação para 24 (vinte e quatro) meses somente será devida quando o segurado completar novamente 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem perda da qualidade de segurado."

Dessa forma, conclui-se que, no momento do ajuizamento da demanda, a parte autora tinha carência e qualidade de segurado.

Portanto, presentes os requisitos legais, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez, em conformidade com os seguintes precedentes da C. 9ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. LAUDO PERICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

- São exigidos à concessão dos benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

- No caso, a perita médica judicial concluiu que a parte autora estava total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

- Colhe-se do CNIS que o autor possui mais de 120 (cento e vinte) contribuições entre os períodos de 26/11/1973 a 15/4/1994. Para fins de aplicação do artigo 15, § 1º, da LBPS (prorrogação do período de graça por mais 12 meses), basta o recolhimento de 120 contribuições sem a interrupção da qualidade de segurado. Entendo que o segurado tem o direito de evocar a regra do § 1º do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91 ao menos uma vez, ainda que tenha havido interrupção da filiação após a aquisição do direito à prorrogação do "período de graça" por mais 12 (doze) meses.

- Os demais requisitos - filiação e carência - também estão cumpridos, consoante dados do CNIS.

- Termo inicial do benefício fica fixado na data do requerimento administrativo, por estar em consonância com os elementos de prova e jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

(...) Omissis

- Apelação da parte autora provida."

(AC 2017.03.99.036558-8, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 08/02/2018)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS. CONSECUTÓRIOS.

I. É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

II. Presentes os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam, a comprovação da incapacidade laborativa, da carência e da qualidade de segurado, o pedido é procedente.

(...) Omissis

V. Apelação do autor provida e apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 2017.03.99.020189-0, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 20/09/2017)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. SENTENÇA ILÍQUIDA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. I. Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, inciso I, Lei 10.352/01, tendo em vista que a condenação é ilíquida, sendo inviável qualquer tentativa de estimativa do valor da causa. II - O estudo pericial comprovou a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho de toda e qualquer atividade laborativa. III - A carência de 12 (doze) meses restou cumprida pois a consulta ao CNIS comprova que o autor possui anotações de vínculos empregatícios cujo período ultrapassa o mínimo exigido pela Lei n. 8.213/91. IV - O autor já se encontrava incapacitado quando da cessação do último período de auxílio-doença, razão pela qual presente a qualidade de segurado no ajuizamento da ação. V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS improvidas. Tutela antecipada concedida".

(AC 2008.03.99.059218-0, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJF3 20/05/2010)

O termo inicial da aposentação ora concedida deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença precedente, ocorrida em 20/02/2017, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL NA DATA DA CESSAÇÃO INDEVIDA. O benefício de auxílio-doença cessado indevidamente tem como termo inicial a data da cessação indevida, pois não constitui novo benefício, mas o restabelecimento de uma relação erroneamente interrompida. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 704.004/SC, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, j. 06/10/2005, DJ 17/09/2007).

A mesma orientação tem sido seguida por esta Turma: APELREEX 00016975820004036104, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 08/04/2011; AC 00017125120144036002, Rel. Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJFe Judicial 1: 04/05/2013.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios não cumuláveis, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do auxílio-doença precedente, fixando consectários na forma explicitada, abatidos eventuais valores já recebidos.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. QUESITOS SUPLEMENTARES. PRESCINDIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos bastantes para esquadramento da alegada incapacidade, ao lume das condições clínicas da parte autora, figurando desnecessária a complementação da perícia para análise de quesitos outros.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Excepcionalmente admite-se a concessão de tais benefícios mediante comprovação pericial de incapacidade parcial e definitiva para o desempenho da atividade laborativa, que seja incompatível com a ocupação habitual do requerente e implique em limitações tais que restrinjam sobremaneira a possibilidade de recolocação no mercado de trabalho, diante das profissões que exerceu durante toda a sua vida profissional. Precedentes.

- A qualidade de segurado é mantida, sem limite de prazo, para quem está em gozo de benefício.

- Preenchidos os requisitos legais, é devido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do benefício anterior, uma vez que o conjunto probatório dos autos permite concluir que a incapacidade advém desde então.

- Preliminar rejeitada.

- Apelação da parte autora provida. Sentença reformada para julgar parcialmente procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003199-76.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTINA MENESSE DE SILVA

Advogado do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003199-76.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTINA MENESSE DE SILVA

Advogado do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do requerimento administrativo – 25.11.2016, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do Código de Processo Civil e observada a Súmula nº 111 do STJ. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado e de dependente. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado da data da audiência de instrução ou da citação, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios, com os honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003199-76.2016.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTINA MENESSE DE SILVA

Advogado do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 28.03.2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Apolinario Lesme Silva*, ocorrido em 27.05.2016, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

*A **pensão por morte** será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A **pensão por morte**, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito do segurado.

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, uma vez que, conforme extrato do CNIS e cópia da CTPS, o de cujus estava regularmente empregado na data do seu passamento.

Em relação a requerente Martina Menesse da Silva, a condição de esposa do extinto encontra-se demonstrada pela tradução da certidão de casamento realizada no exterior.

Outrossim, as testemunhas ouvidas foram uníssonas ao afirmarem que se tratava de um casal e assim publicamente se comportavam, sendo que o de cujus apenas viajava em razão de seu trabalho.

Ademais, o casamento realizado no exterior, não impede a concessão do benefício de pensão por morte, ainda que não registrado no Brasil.

Nesse sentido:

CIVIL. CASAMENTO REALIZADO NO ESTRANGEIRO, SEM QUE TENHA SIDO REGISTRADO NO PAÍS. O casamento realizado no exterior produz efeitos no Brasil, ainda que não tenha sido aqui registrado. Recurso especial conhecido e provido em parte, tão-só quanto à fixação dos honorários de advogado. EMEN:(RESP 200200656533, ARI PARGENDLER, STJ - TERCEIRA TURMA, DJDATA:26/05/2003 PG:00360 RDR VOL.:00027 PG:00396 ..DTPB:.)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - JUROS DE MORA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. - Para a concessão da pensão por morte é necessária a comprovação da condição de segurado do de cujus e a dependência econômica da parte autora. - A dependência econômica da parte autora é presumida segundo o disposto no art. 16, I, da Lei nº 8.213/91. O fato de a demandante e o de cujus, portugueses, terem se casado no exterior não impede a concessão do benefício ora pleiteado, ainda que o casamento não tenha sido registrado no Brasil. Precedente do STJ. - Comprovada a qualidade de segurado do de cujus à época do óbito, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91. - Termo inicial do benefício fixado na data da citação, ante à falta de requerimento administrativo. - Honorários advocatícios devem incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. - Juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Sentença parcialmente reformada. (APELAÇÃO CÍVEL - 2254425 ..SIGLA CLASSE: ApCiv 0022600-73.2017.4.03.9999 ..PROCESSO ANTIGO: 201703990226000 ..PROCESSO ANTIGO FORMATADO: 2017.03.99.022600-0, ..RELATOR: Des. Fed. David Dantas, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:.)

Do exposto, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei 13.183/2015.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ), devendo a verba honorária ser acrescida de 2%, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC.

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para fixar os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ), devendo a verba honorária ser acrescida de 2%, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO E QUALIDADE DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO. CASAMENTO REALIZADO NO EXTERIOR SEM REGISTRO NO PAÍS. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a condição de segurado do falecido, pois estava trabalhando a época do óbito, bem como a qualidade de dependente da parte autora, na condição de esposa de *de cuius*, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei 13.183/2015.

- O casamento realizado no exterior, não impede a concessão do benefício de pensão por morte, ainda que não registrado no Brasil. Precedentes.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Honorários advocatícios fixados em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do artigo 85 do NCPC, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício (Súmula n. 111 do STJ), devendo a verba honorária ser acrescida de 2%, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC.

- Apelo autárquico parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000909-32.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI RIBEIRO QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: V. R. Q. D. S.

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VANESSA MOREIRA PAVAO - MS15127-A

ASSISTENTE do(a) INTERESSADO: JURACI RIBEIRO QUEIROZ

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000909-32.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI RIBEIRO QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: V. R. Q. D. S.

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VANESSA MOREIRA PAVAO

ASSISTENTE do(a) INTERESSADO: JURACI RIBEIRO QUEIROZ

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data da citação – 27.11.2013, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, observando o disposto no § 4º, II e § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago, bem como a Súmula nº 111 do STJ. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, preambularmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso. No mérito alega, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado na data da audiência de instrução e julgamento, a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios e a isenção do pagamento de custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000909-32.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACI RIBEIRO QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: V. R. Q. D. S.

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: VANESSA MOREIRA PAVAO

ASSISTENTE do(a) INTERESSADO: JURACI RIBEIRO QUEIROZ

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 24.05.2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Vanderlei Antunes da Silva*, ocorrido em 06.08.2011, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. **pensão por morte**. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogaria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. **pensão por morte**. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

A autora comprovou a existência de filho em comum nascido em 2011.

Ademais, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que foram uníssonas acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e Vanderlei Antunes da Silva agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura. Afirmaram que tiveram um filho, mantendo-se a união estável até a data do óbito.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursula, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Do exposto, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação para a companheira do de cujus, nos termos da sentença.

Contudo, altero, *ex officio*, o termo inicial da pensão, para o filho do falecido, uma vez que quando se trata de menor absolutamente incapaz, o termo inicial da pensão deve ser fixado na data do óbito do segurado ou a partir da data do nascimento da parte autora, quando ocorre após o falecimento do genitor, pois inexistente a prescrição, haja vista que à época do óbito do falecido e quando do requerimento administrativo, a parte Autora era menor absolutamente incapaz, sendo certo que contra ela, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea 'b' do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91. ART. 74. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. - É presumida a dependência econômica do filho não emancipado de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida (L. 8.213/91, art. 16, § 4º). - Na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como dia a quo a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos. - É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte do(a) requerente. Contudo, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição. - O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil. - Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. - Com relação à correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947. - Apelação do INSS parcialmente provida. Termo inicial fixado, de ofício, na data do óbito do segurado. (APELAÇÃO CÍVEL - 1814655 -SIGLA-CLASSE: ApCiv 0049116-09.2012.4.03.9999 -PROCESSO ANTIGO: 201203990491160 -PROCESSO ANTIGO FORMATADO: 2012.03.99.049116-0, ..RELATORC:, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018 -FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)- grifão nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURAL. COMPANHEIRA E FILHOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

4- Altero, de ofício, o termo inicial da pensão com relação aos autores Rafael, Bruno, José e Bruna, -respectivamente com 14, 10, 07 e 06 anos na data do ajuizamento da ação - dia 19/07/2006-, o qual deve ser fixado na data do óbito do segurado, uma vez que não corre prescrição contra menor, nos termos do artigo 198, inciso I c.c. artigo 3º do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) e artigo 79 da Lei n.º 8.213/91.

(TRF da 3ª Região - AC 200703990511538 - Rel. Juíza Vanessa Mello - j. 07/04/2008 - DJF3 DATA:07/05/2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INDÍGENA. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÕES EMITIDAS PELA FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI. VALIDADE. LABOR CAMPESSINO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. FILHO MENOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS, (...). - O termo inicial deve ser fixado na data do nascimento do autor (19/04/2001), tendo em vista que este se verificou após o falecimento do genitor. Por ocasião do requerimento administrativo (18/04/2017), o autor contava com 16 (dezesseis) anos de idade, não incidindo contra ele a prescrição preconizada pelo artigo 74, II da Lei de Benefícios. (...). - Apelação da parte autora provida parcialmente. (APELAÇÃO CÍVEL.SIGLA_CLASSE:ApCiv5000376-82.2018.4.03.6002 .PROCESSO_ANTIGO::PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;.RELATOR: Des. Fed. Gilberto Rodrigues Jordan, TRF3 - 9ª Turma, Intimação via sistema DATA: 23/03/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)- grifó nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE GENITOR APÓS A LEI 9.528/97. RETROAÇÃO DA DIB. (...). In casu, concedo o deferimento da pensão por morte a partir da data do nascimento da autora (3/2/08), posterior ao óbito do genitor - não obstante o requerimento de concessão tenha sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias (2015) -, por entender que a parte autora - menor absolutamente incapaz - não pode ser prejudicada pela inércia de seu representante legal. Outrossim, nos termos do art. 79 da Lei de Benefícios, não se aplica o disposto no art. 103, da referida Lei, ao "pensionista menor, incapaz ou ausente". (...) III - Apelação provida. (APELAÇÃO CÍVEL.SIGLA_CLASSE: ApCiv 6203275-55.2019.4.03.9999..PROCESSO_ANTIGO::PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;.RELATOR: Des. Fed. Newton de Lucca, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA 05/05/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3)- grifó nosso.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, altero, *ex officio*, o termo inicial para a parte autora Wagner Renan Queiroz da Silva, para a data do seu nascimento (17.08.2011) e **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL ALTERADO DE OFÍCIO. DEPENDENTE MENOR. CONJECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.

- O termo inicial, para o filho do *de cuius*, deve ser fixado, *ex officio*, a partir da data do nascimento da parte autora, uma vez que ocorreu após o falecimento do genitor, bem como por ter requerido administrativamente antes dos 16 anos, em que não há incidência da prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem assim o previsto na alínea 'b' do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999. Precedentes.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

- Isenção da Autarquia Previdenciária das custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001909-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EREIDE EVA OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VANIA APARECIDA NANTES - MS6358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001909-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EREIDE EVA OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VANIA APARECIDA NANTES - MS6358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observando-se a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Aduz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001909-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EREIDE EVA OLIVEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: VANIA APARECIDA NANTES - MS6358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de pensão por morte.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Emídio Martins dos Santos*, ocorrido em 17.12.2012, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Não tocante a condição de segurado, a parte autora alega a condição de trabalhador rural do finado, sendo proveitoso recordar posicionamentos assentados na jurisprudência acerca da demonstração da labuta campesina:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem qualificação rurícola, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linir da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

(iv) a inexistência de eficaz início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício relacionado a trabalhador rural, conduz, inexoravelmente, à extinção do processo sem resolução de mérito, à míngua de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, conforme assentado no c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1.352.721/SP Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016).

NO CASO DO AUTOS, à condição de trabalhador rural do finado, Emídio Martins dos Santos (falecido em 17.12.2012), o início de prova material trazido na inicial (registro de trabalho rural em CTPS com rescisão em 2004 e declarações de que trabalhou como rurícola até 2004) mostra-se deveras remoto, não comportando aceitabilidade, em estrita observância ao princípio da razoabilidade.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - Pedido de pensão pela morte do marido. - A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, a dependência econômica é presumida. - A autora não faz jus ao benefício pleiteado, pois o falecido recebeu amparo social ao idoso de 18.03.2004 até a data do óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana. - O conjunto probatório não permite que se qualifique o falecido como segurado especial, na época do óbito ou na época da concessão do benefício assistencial. **O início de prova material da condição de agricultor é remoto, consistente apenas em documentos (certidão de casamento e nascimento de filhos) datados de mais de 10 anos antes do óbito.** As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais. **Não restou comprovado, portanto, o exercício de atividade rural no período anterior ao óbito.** - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte

, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido. - Apelo da parte autora improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274725 0002504-25.2016.4.03.6005, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2018 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. - A parte autora opõe embargos de declaração do acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal por ela interposto, confirmando a decisão que, nos termos do art. 557, do CPC, deu provimento ao apelo da Autorquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de pensão por morte. - Sustenta que houve omissão, obscuridade e contradição na decisão, pois a prova documental corroborada com a prova testemunhal comprovam a condição de rurícola do falecido, até o momento anterior ao da sua morte, fazendo jus à aposentação. Requer sejam supridas as falhas apontadas e ressalta a pretensão de estabelecer prequestionamento a matéria suscitada. - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no julgado. - Constatam dos autos: certidão de nascimento da co-autora Juliana Duarte Barbosa, em 25.09.1993, filha da co-autora Maria Lúcia Duarte com o de cujus, Custódio Meira Barbosa; o falecido foi qualificado no documento como lavrador; certidão de nascimento do co-autor Luciano Aparecido Barbosa, em 31.10.1997, também filho da co-autora Maria Lúcia com o de cujus; CTPS do falecido, com anotações de quatro vínculos empregatícios, mantidos entre 03.07.1989 e 08.05.2008, sendo três como trabalhador rural e um (o último) como servente; certidão de óbito do companheiro/pai dos autores, ocorrido em 09.07.2011 (morte súbita, por causa indeterminada), quando contava com 58 anos de idade; extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios de 03.07.1989 a 15.12.1989 e de 26.06.1992 a 19.11.1992, em atividades rurais, e de 03.05.1996 a 01.01.2001, de 01.02.2001 a 01.08.2001 e de 01.04.2008 a 08.05.2008, em atividades urbanas. - A co-autora Maria Lúcia prestou depoimento pessoal. Foram ouvidas também duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais do de cujus. - O último vínculo empregatício do falecido cessou em 08.05.2008, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário. - Tendo em vista que veio a falecer em 09.07.2011, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento. - Não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios. - Isso porque o de cujus, na data da sua morte, contava com 58 (cinquenta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por aproximadamente, 06 (seis) anos e 06 (seis) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria. - Não foi comprovada a qualidade de rurícola do falecido, por ocasião do óbito. O início de prova material a esse respeito é remoto, consistente na qualificação como lavrador por ocasião do nascimento de uma filha, em 1993, e em três registros de vínculos empregatícios em atividades rurais, por curto período, até 1992 (período muito inferior ao do exercício de atividades de natureza urbana). Além de remoto, o início de prova material não foi corroborado pela prova oral, que, como bem observou o Ministério Público Federal, foi de caráter vago e frágil quanto à alegada condição de rurícola do de cujus. - Diante da ausência de comprovação de que o de cujus era segurado especial na época do óbito, revela-se inviável a concessão do benefício, também sob esse aspecto. - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores não merece ser reconhecido. - Esta Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu não merecer reparos a decisão recorrida. - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. - A exploração de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. - Embargos de declaração improvidos. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1907281 0034230-68.2013.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:09/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. I - O INSS interpõe agravo legal da decisão de fls. 68/70, que deu provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e conceder a ele pensão pela morte da esposa. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Pressupõe o parágrafo 4º do referido dispositivo que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constatam dos autos: certidão de casamento do autor com a falecida, contraído em 15.06.1944, ocasião em que ela foi qualificada como de profissão "prendas domésticas" e ele como lavrador; certidão de óbito da esposa do autor, ocorrido em 18.01.2001, em razão de insuficiência cardíaca; a falecida foi qualificada como de profissão aposentada, casada, com oitenta anos de idade; escritura de venda e compra de um terreno rural de 2,42 hectares pelo autor, em 14.12.1966, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador; declaração de produtor rural em nome do requerente, referente a 1976/1976. VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a falecida recebeu renda mensal vitalícia por idade de 23.10.1991 até a morte, e que o autor vem recebendo aposentadoria por idade, no ramo de atividade comerciário/contribuinte individual, desde 12.01.1983. VII - Foram ouvidas duas testemunhas, que mencionaram que a falecida trabalhava com o autor, na roça, e que o requerente mora em uma pequena chácara, de sua propriedade, e lá trabalha. VIII - O requerente comprovou ser marido da falecida através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. IX - O autor não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto a esposa recebeu renda mensal vitalícia por idade de 23.10.1991 até a data do óbito, benefício que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana. X - Não foi comprovada condição de rurícola da falecida por ocasião do óbito, ou mesmo por ocasião da concessão do benefício assistencial. Não há início de prova material em nome da falecida e o início de prova material em nome do autor, que em tese poderia ser estendido a ela, é remoto, consistente na qualificação dele como lavrador na certidão de casamento, em uma escritura e em uma declaração de produtor rural, nas décadas de 1940, 1960 e 1970. XI - Na época da morte da esposa, e mesmo na época da concessão do benefício assistencial a ela, o autor já estava aposentado, como comerciário, havia muitos anos. XII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido. XIII - Agravo interposto pelo réu provido, para negar provimento ao apelo do autor, mantendo-se a improcedência do pedido de pensão pela morte da esposa. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, para negar provimento ao apelo, nos termos do voto da Desembargadora Federal Therezinha Czerta, com quem votou a Desembargadora Federal Tânia Marangoni, vencido o relator, que negava provimento ao agravo legal, sendo que a Desembargadora Federal Therezinha Czerta, inicialmente, dava-lhe provimento apenas para que o recurso tivesse seguimento, com a oportuna inclusão do feito em pauta para julgamento, com fulcro no art. 557, §1º, do CPC, tudo nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1688609 0041451-73.2011.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:27/06/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constatam dos autos: cópia parcial de certidão de casamento da autora com o falecido, não sendo possível identificar a data do matrimônio; o de cujus foi qualificado como lavrador; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 23.10.2010, em razão de "fratura de colo de fêmur; acidente vascular cerebral", qualificado o falecido como casado com a autora, com 77 anos de idade, residente na Av. Saudade, 147, Pongai, SP, deixando quatro filhos maiores; certidões de nascimento de dois filhos do casal, em 09.10.1963 e 27.09.1965, sendo o falecido qualificado como lavrador em ambos os documentos; CTPS do de cujus, com três anotações de vínculos empregatícios em atividade urbana (servente na construção civil), mantidos de 10.12.1971 a 04.07.1973, 01.02.1974 a 04.05.1974 e 14.05.1974 a 07.06.1974, e três registros como trabalhador rural, mantidos de 01.09.1980 a 02.08.1981, 15.10.1981 a 15.06.1982 e 02.05.1994 a 30.11.1995; certificado de reservista do de cujus, emitido em 27.07.1959, documento no qual ele foi qualificado como lavrador; título eleitoral do de cujus, emitido em 11.06.1958, qualificando-o como lavrador; e carteira de inscrição do falecido no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pirajuí, com data 25.07.1977; comprovante de pagamento de imposto sindical pelo falecido, em 09.06.1970, ao Sindicato de Trabalhadores na Lavoura de Pirajuí; carteira de identidade do falecido no INAMPS, como segurado/trabalhador rural, com validade até 01.1989, e ficha de filiação partidária do falecido à "Aliança Renovadora Nacional", emitida em 16.11.1971, constando qualificação como lavrador; comprovantes de pagamento de mensalidades do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pirajuí em nome do falecido, emitidos entre 04.02.1978 e 21.01.1988. VI - O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora vem recebendo aposentadoria por idade rural desde 03.02.2004, enquanto o de cujus recebeu amparo social ao idoso de 09.06.2000 a 23.10.2010. VII - Foi produzida prova oral, consistente na oitiva de três testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada condição de rurícola. VIII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da apresentação da certidão de casamento, sendo sua dependência econômica presumida. IX - A autora não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto o de cujus recebeu amparo social ao idoso de 09.06.2000 até a data do óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana. X - Os elementos constantes nos autos não permitem afirmar que o falecido exercesse atividade rural na década do óbito, ou mesmo na época da concessão do amparo assistencial. XI - O início de prova material da alegada condição de rurícola é remoto, consistente, em sua maioria, em documentos emitidos até a década de 1980, constando apenas um registro de exercício de atividade rural na década de 1990, entre 1994 e 1995, ou seja, cerca de quinze anos antes do passamento. XII - A prova oral produzida, por sua vez, foi de teor genérico e impreciso quanto às supostas atividades rurais do falecido. XIII - O falecido possui registros de exercício de atividades urbanas em sua CTPS, o que contribui para descaracterizar a alegada condição de rurícola. XIV - Mesmo considerando os vínculos empregatícios registrados em CTPS, tem-se que o falecido, por ocasião da concessão do amparo assistencial, já havia perdido a qualidade de segurado há muito tempo e que não foram preenchidos os requisitos do art. 102 da Lei nº 8.213/91. XV - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido. XVI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator; desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XIX - Agravo improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1864280 0017208-94.2013.4.03.9999, JUÍZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial I DATA:18/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso)

Sob este prisma, reputo não existirem elementos materiais suficientes ao reconhecimento da condição de segurado do falecido, sendo de rigor a extinção do feito sem resolução de mérito, nos termos anteriormente expostos.

Destarte, ausente vestígio eficaz de prova documental quanto ao labor campesino do *de cujus*, despidendo a verificação da prova testemunhal, esta por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, restando prejudicado o recurso interposto pela parte autora.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL REMOTO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELO PREJUDICADO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Qualidade de segurado não comprovada. O início de prova material de atividade rural, trazido na inicial mostra-se deveras remoto, não comportando aceitabilidade, em estrita observância ao princípio da razoabilidade.

- A inexistência de eficaz início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício relacionado a trabalhador rural, conduz, inexoravelmente, à extinção do processo sem resolução de mérito, à míngua de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, conforme assentado no c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1.352.721/SP Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016).

- Apelação autoral prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicado o recurso interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001179-12.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001179-12.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do óbito – 26.10.2016, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, do Código de Processo Civil, sobre os atrasados devidos até a data da sentença, após liquidação. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, preambularmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, devendo ser suspensa a tutela antecipada concedida. No mérito, em síntese, alegou a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001179-12.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR PEDRO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: WILSON ROBERTO SANTANIEL - SP242907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 25.01.2019. Aterno-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *José Luiz da Silva*, ocorrido em 26.10.2016, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

- 1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A parte autora declara-se companheiro do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. **pensão por morte. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.** - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - **O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável.** - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogeria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogeria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. **pensão por morte. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.**

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973/art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

O autor trouxe documentos que comprovam a sua condição de companheiro em relação ao de cujus. Há nos autos comprovação de que o requerente foi beneficiário do seguro de vida do falecido, na qualidade de companheiro, bem como constou como inventariante e herdeiro na condição de companheiro e como declarante do óbito, cuja certidão informa que viviam maritalmente.

Ademais, em audiência realizada em 12.12.20017, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que foram uníssonas acerca das alegações da parte autora, no sentido de que ele e José Luiz da Silva agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura, desde 2009 até a data do óbito.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursua, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Do exposto, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo e suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união entre a parte autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007449-89.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HENRIQUE LEOCADIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANE CIOCARI - SP183610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: MARIA JOSE DA SILVA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: SILVANE CIOCARI - SP183610-A

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007449-89.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HENRIQUE LEOCADIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANE CIOCARI - SP183610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: MARIA JOSE DA SILVA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: SILVANE CIOCARI

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do óbito – 25.07.1999, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o débito atrasado. Tutela antecipada concedida.

Em razões recursais, o INSS, preambularmente, pugna pelo reconhecimento da remessa oficial. No mérito, requereu a alteração do termo inicial para que seja observada a prescrição quinquenal ou para que seja fixado a data do nascimento da parte autora, bem como que na correção monetária seja aplicada a TR até a data de trânsito em julgado da decisão do STF ou modulação de seus efeitos.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007449-89.2015.4.03.6102

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HENRIQUE LEOCADIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVANE CIOCARI - SP183610-A

OUTROS PARTICIPANTES:

ASSISTENTE: MARIA JOSE DA SILVA

ADVOGADO do(a) ASSISTENTE: SILVANE CIOCARI

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 30.10.2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

No presente caso, os requisitos à concessão de pensão por morte são incontroversos posto que não houve impugnação da autarquia previdenciária nesse sentido.

O apelo está delimitado estritamente aos tópicos da data do termo inicial e da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, portanto, ater-me-ei aos limites do pedido recursal.

Quando se trata de menor absolutamente incapaz, o termo inicial da pensão deve ser fixado na data do óbito do segurado, pois inexistente a prescrição, haja vista que à época do óbito do falecido e quando do requerimento administrativo, a parte Autora era menor absolutamente incapaz, sendo certo que contra ela, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea 'b' do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91. ART. 74. FILHO MENOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. - É presumida a dependência econômica do filho não emancipada de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida (L. 8.213/91, art. 16, § 4º). - Na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como dies a quo a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos. - É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte do(a) requerente. Contudo, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição. - O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil. - Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. - Com relação à correção monetária deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947. - Apelação do INSS parcialmente provida. Termo inicial fixado, de ofício, na data do óbito do segurado. (APELAÇÃO CÍVEL - 1814655 ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 0049116-09.2012.4.03.9999 ..PROCESSO ANTIGO: 201203990491160 ..PROCESSO ANTIGO FORMATADO: 2012.03.99.049116-0, ..RELATORC:, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2018 ..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:) - grifo nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURAL. COMPANHEIRA E FILHOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

4- Altero, de ofício, o termo inicial da pensão com relação aos autores Rafael, Bruno, José e Bruna, -respectivamente com 14, 10, 07 e 06 anos na data do ajuizamento da ação - dia 19/07/2006-, o qual deve ser fixado na data do óbito do segurado, uma vez que não corre prescrição contra menor, nos termos do artigo 198, inciso I c.c. artigo 3º do Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) e artigo 79 da Lei n.º 8.213/91.

(TRF da 3ª Região - AC 200703990511538 - Rel. Juíza Vanessa Mello - j. 07/04/2008 - DJF3 DATA:07/05/2008)

Contudo, no presente caso, o termo inicial deve ser fixado a partir da data do nascimento da parte autora (16.02.2000), uma vez que ocorreu após o falecimento do genitor (25.07.1999), bem como por ter requerido administrativamente antes de completar 16 anos (DER: 10.06.2014).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INDÍGENA. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÕES EMITIDAS PELA FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI. VALIDADE. LABOR CAMPESINO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHAS. FILHO MENOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. (...) - O termo inicial deve ser fixado na data do nascimento do autor (19/04/2001), tendo em vista que este se verificou após o falecimento do genitor. Por ocasião do requerimento administrativo (18/04/2017), o autor contava com 16 (dezesseis) anos de idade, não incidindo contra ele a prescrição preconizada pelo artigo 74, II da Lei de Benefícios. (...) - Apelação da parte autora provida parcialmente. (APELAÇÃO CÍVEL.SIGLA_CLASSE:ApCiv5000376-82.2018.4.03.6002 ..PROCESSO ANTIGO:PROCESSO ANTIGO FORMATADO:..RELATOR: Des. Fed. Gilberto Rodrigues Jordan, TRF3 - 9ª Turma, Intimação via sistema DATA: 23/03/2020..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:) - grifo nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE GENITOR APÓS A LEI 9.528/97. RETROAÇÃO DA DIB. (...). In casu, concedo o deferimento da pensão por morte a partir da data do nascimento da autora (3/2/08), posterior ao óbito do genitor - não obstante o requerimento de concessão tenha sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias (2015) -, por entender que a parte autora - menor absolutamente incapaz - não pode ser prejudicada pela inércia de seu representante legal. Outrossim, nos termos do art. 79 da Lei de Benefícios, não se aplica o disposto no art. 103, da referida Lei, ao "pensionista menor, incapaz ou ausente". (...) III- Apelação provida. (APELAÇÃO CÍVEL.SIGLA_CLASSE: ApCiv 6203275-55.2019.4.03.9999..PROCESSO_ANTIGO..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO;.RELATOR: Des. Fed. Newton de Lucca, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA 05/05/2020..FONTE_PUBLICACAO1..FONTE_PUBLICACAO2..FONTE_PUBLICACAO3) - grifo nosso.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para que o termo inicial seja fixado a partir da data do nascimento da parte autora (16.02.2000), explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO NÃO SUBMETIDA AO REEXAME NECESSÁRIO. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DO NASCIMENTO DA PARTE AUTORA. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- O art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

- No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos. Decisão não submetida ao reexame necessário.

- O termo inicial deve ser fixado a partir da data do nascimento da parte autora, uma vez que ocorreu após o falecimento do genitor, bem como por ter requerido administrativamente antes dos 16 anos, em que não há incidência da prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/91, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem assim o previsto na alínea "b" do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999. Precedentes.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5063727-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. D. J. J. C.

REPRESENTANTE: MARIA DE JESUS JANSEN

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO BOZZOLA GUITARRARA - SP307946-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5063727-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. D. J. J. C.
REPRESENTANTE: MARIA DE JESUS JANSEN

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO BOZZOLA GUITARRARA - SP307946-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica e recurso adesivo, interpostos em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **revisão de pensão por morte**, determinando o pagamento do benefício desde 04.2011 a 14.10.2014, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Aduz o INSS, preambularmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso. No mérito requereu que o termo inicial seja fixado da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 76, da Lei nº 8.213/91. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, em recurso adesivo, pleiteou pela reforma parcial da r. sentença, para que seja fixado o INPC como índice de atualização monetária.

Apresentadas contrarrazões apenas pela requerente, com pedido de majoração dos honorários de sucumbência, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento dos recursos interpostos, devendo ser alterado, *ex officio*, o termo inicial para a data do óbito.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063727-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: E. D. J. J. C.
REPRESENTANTE: MARIA DE JESUS JANSEN

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO BOZZOLA GUITARRARA - SP307946-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 25.09.2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Manoel de Jesus Travassos Coelho*, ocorrido em 14.10.2010, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confirma-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

No presente caso, cuida-se de revisão da concessão de pensão por morte, na qual há discussão no tocante a data a ser fixada para o termo inicial do benefício de NB 21/163.234.700-5.

O apelo está delimitado ao tópico da data a ser fixada para o termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, portanto, ater-me-ei aos limites do pedido recursal.

Não há que se aplicar o art. 76 da Lei de Benefícios, em casos de pensão devida ao incapaz serodidamente habilitado, quando adimplidos importes a outro dependente previamente inscrito e estranho à unidade familiar do menor, devendo ser mantido o termo inicial, nos termos fixados pela r. sentença, diante da ausência de pedido recursal da parte autora nesse sentido.

Passo à análise dos conseqüentes.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. CONSEQÜENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO IMPROVIDOS.

- Termo inicial mantido nos termos fixados pela r. sentença.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico e recurso adesivo improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e ao recurso adesivo interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272297-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JULIANA DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272297-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JULIANA DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Sustenta, outrossim, resultarem comprovados os requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento do apelo autoral e, subsidiariamente, pela conversão do julgamento em diligência, com vistas à realização de perícia médica complementar, a fim de se apurar a atual situação clínica da autora.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272297-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JULIANA DUARTE

Advogados do(a) APELANTE: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos requisitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezoito anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tomando-se despiciendo o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR. DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento."

(EJ 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Por sua vez, a avaliação da hipossuficiência econômica não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar *per capita*, não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, como diretriz inicialmente estampada no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, nos moldes dos precedentes do C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, e do C. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, submetidos à sistemática da repercussão geral. De se realçar que a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar. A propósito, consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão: EJ 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015; AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Realizada a perícia médica em 04/12/2018, o laudo coligido ao doc. 134819473 considerou a autora, então, com 32 anos de idade, primeiro grau incompleto e que trabalhou como auxiliar de produção em fábrica de ferragem e como "faxineira", portadora de lúpus eritematoso sistêmico, com comprometimento de outros órgãos e sistemas (pulmão e rins), que a incapacita para o desempenho de seus afazeres habituais, de forma total e temporária.

O perito fixou a data de início da doença, no ano de 2015, e da incapacidade, em abril de 2018, quando realizado procedimento cirúrgico no pulmão, por complicações do lúpus, e, ainda, com complicações renais.

Estimou, em oito meses, o prazo para tratamento necessário e melhora do quadro, a fim de que a periciada tenha condições de voltar a exercer seu trabalho ou atividade habitual.

De seu turno, os documentos médicos carreados pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 134819438 a 134819441 e 134819450.

Cabe destacar, nesse ponto, que o conjunto probatório dos autos não contém elementos robustos capazes de demonstrar o início da incapacidade em momento anterior ao fixado na perícia, tampouco, que a condição de saúde retratada no laudo pericial persista até os dias atuais.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção do benefício assistencial ora pleiteado, fazendo-se necessário, em casos que tais, a constatação de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos, inócurrenente, na espécie.

Portanto, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, estabelecido no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, razão pela qual é indevido o benefício.

Assim vem decidindo a Nona Turma deste E. Tribunal, em casos parelhos, como se colhe dos seguintes julgados:

“CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003. II - O laudo médico-pericial conclui que "a autora apresenta diagnóstico de Transtorno Afetivo Bipolar com quadro em remissão. Há incapacidade parcial com restrições para realizar atividades que causem alto grau de estresse emocional. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não causem este grau de estresse como é o caso de atividades de limpeza ou para continuar realizando os afazeres domésticos na sua casa (que refere executar após 1987)". III - Não há patologia apontada pelo perito que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II. IV - Apelação improvida.”

(AC 2137061, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016)

“PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88. LEI N. 8.742/93 E 12.435. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. 2. No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. 3. Entretanto, a parte autora, que conta hoje 31 anos, não se enquadra no conceito de pessoa portadora de deficiência, conformedo no parágrafo 2º do artigo 20 da LOAS. 4. A despeito da incapacidade laboral e para os atos da vida civil, total e temporária, por 4 meses a partir de 06/2013, suas limitações não constituem impedimento de longo prazo. O laudo refere melhora com recuperação laboral e da vida independente. 5. Concluiu, na ocasião, pela ausência de incapacidade para as atividades da vida independente e pela existência de incapacidade laboral parcial. 6. Assim, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial. Ainda que se considere a existência de deficiência, naqueles 4 meses de incapacidade total, à míngua de comprovação do requerimento administrativo, não há de cogitar de parcelas vencidas anteriores à citação (outubro/2013). Assim, nada seria devido. 7. Para além, o requisito da miserabilidade conduz a incertezas. 8. Colhe-se da inicial que o autor residia com sua mãe, já do estudo social consta que morava com sua esposa, e por fim o laudo médico destaca à coabitação dos três. 9. Sua mãe, nascida aos 18/3/1962, é beneficiária de pensão por morte. Sua companheira, embora desempregada, encontra-se em idade laborativa. 10. Ademais, a família ainda possui outros bens móveis e conta com ajuda de familiares. 11. Assim, não identifico, no caso, situação grave a ponto de merecer a tutela assistencial do Estado, seja porque a parte autora pode exercer determinados serviços, seja porque a família tem prestado assistência à parte autora, dentro das possibilidades. 12. Considerando que a apelação foi interposta antes da vigência do Novo CPC, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, § 1º, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, devendo o valor permanecer em R\$ 500,00, com as ressalvas da Justiça Gratuita, na forma estabelecida na sentença. 13. Apelação desprovida.”

(AC 00017060620134036123, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 16/05/2016, e-DJF3 01/06/2016)

Não demonstrada a deficiência, resta prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos, como dito, são cumulativos. Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados desta 9ª Turma, proferidos em situações análogas: AC 0003613-23.2016.4.03.9999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini, e AC 00070109020164039999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezarini.

Destarte, nos termos do artigo 373, inciso I, do Código de Processo Civil, não logrou a autora demonstrar os fatos constitutivos do seu direito, na forma da legislação de regência.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Acrescente-se, por fim, que o benefício de prestação continuada é regido pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que havendo agravamento ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Ante o exposto, DESACOLHO O PARECER DO ÓRGÃO MINISTERIAL, no que atine à conversão do julgamento em diligência, com vistas à realização de perícia médica complementar, E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Nos termos do art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, não logrou a autora demonstrar os fatos constitutivos do seu direito, na forma da legislação de regência.

- Parecer do Órgão Ministerial desacolhido, no que atine à conversão do julgamento em diligência, com vistas à realização de perícia médica complementar.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu desacolher o parecer do Órgão Ministerial, no que atine à conversão do julgamento em diligência, com vistas à realização de perícia médica complementar, e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272177-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ADALEIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272177-43.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: ADALEIA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272177-43.2020.4.03.9999
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: ADALEIA APARECIDA DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELANTE: WELTON JOSE GERON - SP159992-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos quesitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, "a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade", ex vi do art. 4º, inciso II e § 1º, do Decreto nº 6.214/2007, que regulamenta o benefício de prestação continuada da assistência social de que trata a Lei nº 8.742/93, tornando-se despendido o exame da inaptidão laboral, na esteira do precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. MENOR. DEFICIÊNCIA FÍSICA E MENTAL. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. I - As limitações físicas e mentais de que padece o demandante, apontadas pelo próprio expert e pela fisioterapeuta que o acompanha, impõem-lhe significativas restrições às atividades típicas de sua idade (correr, participar de brincadeiras, acompanhar satisfatoriamente a escola), não sendo necessário perquirir quanto à existência ou não de capacidade laborativa, a teor do art. 4º, §2º, do Decreto nº 6.214/2007. (...) V - Embargos Infringentes do INSS a que se nega provimento."

(E1 994950, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 25/08/2011, e-DJF 3 14/09/2011)

Ainda, o posicionamento da Nona Turma deste E. Tribunal no mesmo sentido, nos seguintes julgados: AC 0008758-60.2016.4.03.9999, D.E. 24/11/2016; AC 0002545-37.2013.4.03.6121, D.E. 04/11/2016; AC 0007387-51.2012.4.03.6103, D.E. 24/11/2016.

Por sua vez, a avaliação da hipossuficiência econômica não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar *per capita*, não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, como diretriz inicialmente estampada no §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, nos moldes dos precedentes do C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, e do C. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, submetidos à sistemática da repercussão geral. De se realçar que a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar. A propósito, consultem-se arestos da Terceira Seção nesse diapasão: E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. 22/10/2015, e-DJF 3 05/11/2015; AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, j. 25/09/2014, e-DJF 3 08/10/2014).

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 134760447, realizado em 12/09/2019, considerou a autora, então, com 36 anos de idade, ensino fundamental incompleto, "do lar", portadora de transtorno depressivo, transtorno de personalidade, transtorno ansioso e fibromialgia.

Conquanto, ao exame psíquico, a requerente tenha demonstrado sua doença psiquiátrica, sobretudo a depressão, não foram evidenciadas alterações de pensamento, memória e sensopercepção.

Também não foi demonstrada desorientação, tanto no tempo quanto no espaço.

O perito salientou que as patologias são passíveis de tratamento - ao qual a proponente vem submetendo-se - e melhora, com o uso de medicamentos.

Acrescentou que a requerente não demonstra incapacidade para as suas atividades "de dona de casa", no momento da perícia.

Atestou, por fim, que, apesar das doenças, não há, no caso, impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, de longo prazo, que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos, e impossibilite a postulante de participar de forma plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com as demais pessoas.

Transcrevo, no mais, o resultado dos exames físico e psíquico realizados, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

"2.2-Exame Físico:

Geral: Bom estado geral, corada, hidratada e anictérica.

Psíquico: Contactua bem, boa compreensão das perguntas, pensamento lógico e organizado. Requerente vigil, auto cuidado preservado (inclusive em uso de adomos), colaborativa e ativa, atenção voluntária e espontânea preservada (normotenz e normovigil). Humor hipotímico, afeto congruente, ressoante e modulado. Pensamento de curso normal, sem arborizações e conteúdo normal. Sem sinais de alteração da sensopercepção e sem prejuízo da crítica. Orientada em tempo e espaço. Memória preservada tanto para fatos recentes quanto retrógrados.

Aparelho cardiovascular: Bulhas rítmicas normofonéticas a 80 sistoles por minuto sem sopros. PA: 120/70 mmHg."

De seu turno, os documentos médicos carreados pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide doc. 134760406 a 134760415.

Assim, o laudo deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção do benefício assistencial ora pleiteado, fazendo-se necessário, em casos que tais, a constatação de comprometimento ou restrições sociais decorrentes da enfermidade verificada, pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos, inócurren, na espécie.

Portanto, o quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, estabelecido no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, razão pela qual é indevido o benefício.

Assim vem decidindo a Nona Turma deste E. Tribunal, em casos parelhos, como se colhe dos seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. I - O Supremo Tribunal Federal, no RE n. 567.985, reconheceu a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93, e do art. 34, par. único, da Lei nº 10.741/2003. II - O laudo médico-pericial conclui que "a autora apresenta diagnóstico de Transtorno Afetivo Bipolar com quadro em remissão. Há incapacidade parcial com restrições para realizar atividades que causem alto grau de estresse emocional. Apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar outras atividades que não causem este grau de estresse como é o caso de atividades de limpeza ou para continuar realizando os afazeres domésticos na sua casa (que refere executar após 1987)". III - Não há patologia apontada pelo perito que se ajuste ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II. IV - Apelação improvida."

(AC 2137061, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88. LEI N. 8.742/93 E 12.435. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família. 2. No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. 3. Entretanto, a parte autora, que conta hoje 31 anos, não se enquadra no conceito de pessoa portadora de deficiência, conformado no parágrafo 2º do artigo 20 da LOAS. 4. A despeito da incapacidade laboral e para os atos da vida civil, total e temporária, por 4 meses a partir de 06/2013, suas limitações não constituem impedimento de longo prazo. O laudo refere melhora com recuperação laboral e da vida independente. 5. Concluiu, na ocasião, pela ausência de incapacidade para as atividades da vida independente e pela existência de incapacidade laboral parcial. 6. Assim, a parte autora não faz jus ao benefício assistencial. Ainda que se considere a existência de deficiência, naqueles 4 meses de incapacidade total, à míngua de comprovação do requerimento administrativo, não há de cogitar de parcelas vencidas anteriores à citação (outubro/2013). Assim, nada seria devido. 7. Para além, o requisito da miserabilidade conduz a incertezas. 8. Colhe-se da inicial que o autor residia com sua mãe, já do estudo social consta que morava com sua esposa, e por fim o laudo médico destaca a coabitação dos três. 9. Sua mãe, nascida aos 18/3/1962, é beneficiária de pensão por morte. Sua companheira, embora desempregada, encontra-se em idade laborativa. 10. Ademais, a família ainda possui outros bens móveis e conta com ajuda de familiares. 11. Assim, não identico, no caso, situação grave a ponto de merecer a tutela assistencial do Estado, seja porque a parte autora pode exercer determinados serviços, seja porque a família tem prestado assistência à parte autora, dentro das possibilidades. 12. Considerando que a apelação foi interposta antes da vigência do Novo CPC, não incide ao presente caso a regra de seu artigo 85, § 1º, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal, devendo o valor permanecer em R\$ 500,00, com as ressalvas da Justiça Gratuita, na forma estabelecida na sentença. 13. Apelação desprovida."

(AC 00017060620134036123, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 16/05/2016, e-DJF3 01/06/2016)

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a deficiência, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos, como dito, são cumulativos. Nesse sentido, confirmam-se, dentre outros, os seguintes julgados desta 9ª Turma, proferidos em situações análogas: AC 0003613-23.2016.4.03.9999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezari, e AC 00070109020164039999, j. 15/7/2016, e-DJF3 30/08/2016, Relatora Desembargadora Federal Ana Pezari.

Por tudo, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Acrescente-se, por fim, que o benefício de prestação continuada é regido pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que havendo agravamento ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. DEFICIÊNCIA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. ANÁLISE DA HIPOSSUFICIÊNCIA PREJUDICADA. REQUISITOS CUMULATIVOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

- Atestam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Afastada, no laudo pericial, a existência da deficiência prevista no art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93 e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão da benesse postulada, restando prejudicada a análise da hipossuficiência, uma vez que tais pressupostos são cumulativos. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5556247-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE FARIAS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, NICOLE PAES ALVES - SP390010-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5556247-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE FARIAS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, NICOLE PAES ALVES - SP390010-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **restabelecimento de pensão por morte**, desde a data da cessação administrativa (12.11.2016), acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado a partir da data da citação, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios.

Com contrarrazões, com pedido de condenação em litigância de má-fé e majoração da verba honorária, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5556247-43.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DE FARIAS

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, NICOLE PAES ALVES - SP390010-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 10.09.2017. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Inicialmente, não vislumbro conduta processual do INSS capaz de justificar litigância de má-fé. Deveras, recorrer de uma decisão judicial contrária aos seus interesses, ainda que insistindo em tese já deduzida na fase de conhecimento, decorre do direito fundamental de ação, previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Assim, descabida qualquer ilação de má-fé na conduta processual da autarquia previdenciária, devendo o pedido preambular autoral veiculado em sede de contrarrazões ser afastado de plano.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Gilberto Aleixo de Souza*, ocorrido em 21.07.2016, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A **pensão por morte**, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, verbis:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. **pensão por morte**. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drograria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. **pensão por morte**. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

A autora trouxe documentos comprobatórios de domicílio em comum, qual seja, Rua Noé Mendes Silva, nº 52 – Quadra B – Lote 20 – CDHU Parisi B, Parisi/SP. Foram acostados aos autos para a comprovação da coabitação cópias de contas de energia datadas de 01/2016, 02/2016 e 04/2016, em nome do de cujus, bem como cópias da conta de água de 03/2016 a 05/2016 e termo de entrega das chaves da residência em 05/2015, em nome da parte autora.

Para a comprovação da união estável entre a parte autora e o segurado falecido também há a comprovação de filhos em comum, nascidos em 1984 e 1987, declaração da Santa Casa de 08.2016, qualificando a parte autora como cônjuge do de cujus e informando que a mesma permaneceu como sua acompanhante durante todo o período de internação, além da certidão de óbito em que consta que a parte autora vivia em união estável como falecido.

Ademais, em audiência realizada em 15.08.2018, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que foram uníssonas acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e Gilberto Aleixo de Souza agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura. Afirmaram que conheciam a parte autora há 30 anos, sendo que viveu com o falecido até a data do óbito, conforme transcrição constante da r. sentença.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1:09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1:12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da cessação administrativa (12.11.2016).

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 15% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INOCORRÊNCIA DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Não há conduta processual do INSS capaz de justificar litigância de má-fé. Deveras, recorrer de uma decisão judicial contrária aos seus interesses, ainda que insistindo em tese já deduzida na fase de conhecimento, decorre do direito fundamental de ação, previsto no artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal de 1988.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte, a partir da data da cessação administrativa indevida.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 15% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267437-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: AGNALDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267437-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: AGNALDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde 21/06/2018, observados, quanto ao termo final, os arts. 60, § 9º, e 62, da Lei nº 8.213/1991, fixados consectários e arbitrada verba honorária em 10% do provento econômico obtido, considerando os termos da Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça. O *decisum*, ainda, antecipou os efeitos da tutela de mérito.

Pretende, o apelante, que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga do benefício de aposentadoria por invalidez. Insurge-se, outrossim, quanto à verba honorária arbitrada.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5267437-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: AGNALDO ALVES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N, FRANCO RODRIGO NICACIO - SP225284-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o provento econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, em 13/01/2020 (doc. 133978834). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 02/09/2019, o laudo coligido ao doc. 133978827 considerou o autor, então, com 57 anos de idade, ensino médio completo e que trabalhou inspetor de tráfego, portador de espondilite anquilosante e *diabetes mellitus*, que o incapacitaram o desempenho da sua atividade laborativa habitual, de forma total e temporária.

O perito atestou que as patologias/lesões encontradas, na fase em que se apresentam, não incapacitam o proponente para o trabalho de forma definitiva, haja vista que existem possibilidades terapêuticas a serem implementadas, com perspectiva de melhora do quadro clínico.

Acrescentou que não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução permanente da sua capacidade laborativa.

O perito consignou a impossibilidade de estabelecer as datas de início da doença e da incapacidade. Não obstante, afirmou que, desde a cessação do último benefício de auxílio-doença titularizado pelo autor, em 21/06/2018, o mesmo já apresentava incapacidade laboral. Salientou que aludida benesse fora concedida em razão das mesmas patologias ora comprovadas.

O *expert* estimou, em 120 (cento e vinte) dias, o prazo para reavaliação médica do requerente.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 133978796 e 133978798.

Destarte, o conjunto probatório dos autos demonstra ser prematura a concessão de aposentadoria por invalidez no caso em análise, na medida em que há perspectiva de recuperação futura da capacidade laboral da parte autora, o que faz crer que o benefício apropriado à situação retratada nos autos é o auxílio-doença.

Veja-se nesse sentido o seguinte julgado (negrite):

PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA DEMONSTRADA PELA PROVA PERICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA DEVIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS. SÚMULA Nº 111 DO STJ. 1. O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez são benefícios devidos ao segurado que, em razão de incapacidade, torna-se incapacitado para o trabalho, exigindo-se, em relação ao segundo benefício, prova da incapacidade multiprofissional e definitiva. 2. Incapacidade total e temporária comprovada pela prova técnica, que afirma que a parte autora padece de epilepsia, com convulsões de tipo parcial complexa. Todavia, a referida prova não descarta a possibilidade de recuperação da capacidade laboral, que dependerá do controle das convulsões mediante ajuste da medicação (laudo, itens 8.2 e 10, fls. 72/73). 3. Incabível a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão da natureza temporária da incapacidade (laudo, itens 8, 8.1 e 8.2, fls. 72). 4. Qualidade de segurado e carência comprovadas, pois o início da incapacidade (maio de 2009; item 11.1) precede à cessação do auxílio-doença anterior; em 31/12/2010 (fls. 39/40 e 79/80). 5. Restabelecimento do auxílio-doença devido, a partir do dia imediato à cessação administrativa. 6. Sobre as diferenças incidirão correção monetária e juros moratórios, estes a partir da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Ressalte-se que tal deliberação não prejudicará a incidência do que será decidido pelo STF no RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida. 7. Esta Corte tem entendido que a multa só deverá ser fixada quando houver efetiva contumácia da parte ré. Tal não é a hipótese, de modo que é afastada a incidência da astreinte. 8. Os honorários, arbitrados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença, exarada sob a égide do CPC/73, harmonizam-se aos precedentes desta Câmara e à Súmula nº 111 do STJ. 9. Apelação da parte autora, destinada à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desprovida. Remessa oficial parcialmente provida para excluir a cominação da multa e ajustar a correção monetária ao entendimento deste Colegiado (itens 6 e 7). (TRF1, APELAÇÃO 00544678420154019199, Relator Juiz Federal Cristiano Miranda De Santana, - 1ª CÂMARA REGIONAL PREVIDENCIÁRIA DA BAHIA, e-DJF1 DATA:05/07/2017)

No mais, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEFERIDO. VERBA HONORÁRIA.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Havendo perspectiva de recuperação futura da capacidade laboral da parte autora, o benefício apropriado à situação retratada nos autos é o auxílio-doença, e não a aposentadoria por invalidez, ora requerida.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5154237-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DOS ANJOS ROMEIRO

Advogado do(a) APELANTE: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5154237-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DOS ANJOS ROMEIRO

Advogado do(a) APELANTE: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Suscita, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, requerendo a designação de nova perícia médica por especialista nas patologias das quais padece. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5154237-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA DOS ANJOS ROMEIRO

Advogado do(a) APELANTE: LOURDES LOPES FRUCRI - SP304763-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa, na medida em que o laudo técnico foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade.

Nesse contexto, não se identifica excepcionalidade a demandar a designação de nova perícia médica por especialista, como pretende a parte autora.

Acrescente-se caber, ao magistrado, no uso de seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento (art. 370 do Código de Processo Civil).

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 07/12/2018, o laudo coligido ao doc. 123545301 considerou a autora, então, com 51 anos de idade, ensino primário completo e que trabalhou como empregada doméstica e em serviços gerais rurais, portadora de transtornos dos discos lombares, cervicalgia e gonartrose, apta ao desempenho de seus afazeres habituais e em condições, inclusive, de exercer outras funções.

O perito acrescentou que, ao exame físico, não foram apuradas alterações limitantes que possam impor-lhe incapacidade ou limitações mínimas para o desempenho de sua atividade laboral. Salientou que o tratamento requerido ao caso, pode ser realizado concomitantemente às práticas laborais.

Transcrevo o resultado dos exames físico e neurológico realizados, a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

"Exame Físico:

Peso: 72kg

Altura: 165cm

Estado Geral: Bom Estado Geral, corada, hidratada, acianótica e anictérica. Comparece sem acompanhante à perícia.

Neurológico: Orientada e consciente, pensamentos estruturados e discurso conexo.

Coordenação motora dentro dos limites da normalidade para idade. Reflexos osteotendinosos presentes e simétricos.

Cabeça e Pescoço: Mímica facial normal, sem desvio de rima.

Tórax: Coração: Bulhas normorrítmicas, normofonéticas, em dois tempos sem sopro.

Ausência de estase jugular.

Pulmão: Murmúrio vesicular fisiológico, sem ruídos adventícios.

Abdome: Globoso 1+/4+, flácido, indolor à palpação, sem visceromegalia.

Membros superiores: Força muscular preservada, sem limitação dolorosa em membros superiores. Ausência de sinais inflamatórios. Ausência de edema.

Membros inferiores: Força muscular preservada, sem limitação dolorosa em membros inferiores. Ausência de sinais inflamatórios. Ausência de edema.

Joelhos:

Lesão Meniscal:

- Teste de compressão de Appley: Negativo.

- Teste de McMurray: Negativo.

- Teste de Steinmann: Negativo.

Ligamento Cruzado:

- Teste da Gaveta: Negativo.

- Teste de Lachman: Negativo.

- Teste do ressalto de Hughston ("Jerk test"): Negativo.

- Teste de McIntosh ("pivot shift"): Negativo.

Coluna:

- Teste de Spurling: Negativo.

- Teste de Lasegue: Negativo.

- Teste de Tripe: Negativo.

Teste de Hover: Positivo.

- Não apresenta contratura da musculatura paravertebral.

- Flexiona o tórax e agacha sem limitações.

Pele: Sem alterações.

Não apresentou alterações nos testes específicos aplicados para membros superiores, inferiores, coluna cervical e lombar."

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 123545258, 123545259, 123545301, págs. 3/4, e 123545329.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR SUSCITADA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA, POR AUSÊNCIA DE ESPECIALIDADE DA PERÍCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- No caso, não ocorreu cerceamento de defesa, vez que o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para análise acerca da incapacidade, sendo prescindível a realização de nova perícia com especialista.

- Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, avaliar a suficiência da prova para formular seu convencimento.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Preliminar rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287657-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: BARBARA DE SOUZA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287657-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: BARBARA DE SOUZA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses. Requer, outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287657-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: BARBARA DE SOUZA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA DE OLIVEIRA - SP162459-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conhecimento do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 20/02/2019, o laudo coligido ao doc. 137225603 considerou a autora, então, com 28 anos de idade, nível superior completo, com formação em recursos humanos, e que trabalhou como auxiliar de departamento pessoal, auxiliar de escritório e balconista, portadora de tuberculose pulmonar pregressa, tratada mediante internação e antibioticoterapia convencionais, seguindo-se quadro de transtorno depressivo e ansioso, com oscilações leves de humor e sem sintomas psicóticos.

Além disso, apresenta histórico de convulsão isolada mediante situação relatada de espera de um novo trabalho.

A proponente realiza tratamentos com doses de manutenção de estabilizador de humor e carbamazepina, que não interferem nas funções corativas.

Atualmente, encontra-se vinculada a outra empresa, trabalhando como auxiliar de departamento pessoal.

O perito acrescentou que, durante o período objeto do presente pleito, não houve demonstração de recidivas da doença inicial e, tampouco, de outros comórbidos patológicos.

Concluiu, por fim, que não há, no caso, constatação de incapacidade laboral.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 137225559 e 137225560.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de antecipação dos efeitos da tutela formulado pela autoria em suas razões recursais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168897-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EURIPEDES DONIZETI LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA FERNANDA DA SILVA SOUZA - SP301047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168897-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EURIPEDES DONIZETI LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA FERNANDA DA SILVA SOUZA - SP301047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6168897-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: EURIPEDES DONIZETI LOURENCO

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA FERNANDA DA SILVA SOUZA - SP301047-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 18/03/2019, o laudo coligido ao doc. 104698489 considerou o autor, então, com 60 anos de idade, ensino primário até primeira série e que trabalhou como rurícola, portador de carcinoma basoceleular de pele, hipertensão arterial, espondiloartrose lombar e transtorno de ansiedade.

Durante a entrevista, o proponente mostrou-se orientado no tempo e espaço, com atenção e memória preservadas, pensamento lógico com base na razão, sem alterações de senso-percepção e com conduta coerente.

O perito consignou que, ao exame físico, o demandante apresentou estado geral preservado, curvaturas fisiológicas da coluna vertebral, marcha normal, bem assim força muscular, sensibilidade dos membros inferiores, reflexos tendinosos (aquileu e patelar) e movimentos do quadril e da coluna lombar preservados.

A manobra de elevação da perna retificada foi negativa.

O valor aferido da pressão arterial é considerado normal e não há complicações graves nos territórios cardiovascular, renal e cerebral.

No mais, salientou que o autor foi submetido a ressecção cirúrgica de lesão de pele (carcinoma basocelular) e não há sinais de recidiva da lesão. O *expert* explicitou que "o autor não teve câncer no olho, mas sim de pele próxima ao olho esquerdo" e não houve perda de visão ou seqüela no olho esquerdo.

Concluiu que a condição médica apresentada pelo requerente não é geradora de incapacidade laborativa.

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 104698473 e 104698474.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277657-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA DAVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277657-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA DAVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder, à parte autora, o benefício assistencial ao idoso, desde a data da recusa administrativa do benefício, em 30/07/2018, discriminados os consectários.

Postula, o INSS, preambularmente, a recepção do apelo no duplo efeito. No mérito, pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a ausência de comprovação de miserabilidade.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277657-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIA DAVES DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 11/05/2020 (doc. 135778303). Atendo-me ao valor da benesse, de um salário mínimo. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos requisitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial, à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram uma evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajustada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; e a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arrestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (EI 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar *per capita* ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5 - Embargos de declaração rejeitados." (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJe 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a "inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo".

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família "a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes". Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, des que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso vertente, verifica-se, pelos documentos 135777103 e 135777105, que a parte autora, nascida em 20/06/1953, possuía 65 anos de idade em 30/07/2018, data de entrada do requerimento aviado na senda administrativa, restando, pois, implementado o requisito etário.

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o estudo social coligido ao doc. 135778285, produzido em 14/03/2020.

Segundo o laudo adrede confeccionado, a autora reside no município de Jacupiranga/SP, com o cônjuge, de 66 anos, idade correspondente à data do estudo socioeconômico.

O casal reside, coma anuência dos demais herdeiros, em imóvel proveniente de herança dos sogros da autora.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia:

"Este ambiente contempla as seguintes peculiaridades: no mesmo patamar da via pública, tem-se uma (01) varanda externa com cobertura, quintal, uma (01) lavanderia, uma (01) sala de estar, uma (01) cozinha, três (03) dormitórios, ambos com revestimento de alvenaria, chão (pedra ardósia), teto (telha romana e com forro de madeira), e com médio teor de conservação local."

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água (R\$ 100,00) e energia elétrica (R\$ 96,00), gás (R\$ 23,33), IPTU (três parcelas de R\$ 57,00), telefone celular (R\$ 60,00), gêneros alimentícios de primeira necessidade e itens de higiene pessoal e coletiva (R\$ 400,00).

Há, ainda, o relato de que a renda mensal resta impactada em face do desconto de parcelas de empréstimo consignado (R\$ 360,00).

Os ganhos da família advêm da aposentadoria por invalidez de valor mínimo titularizada pelo consorte, à época, de R\$ 1.039,00.

A esta altura, cabe lembrar que, na contabilização da renda familiar, torna-se imperiosa a exclusão do mencionado benefício, em aplicação analógica ao art. 34 do Estatuto do Idoso, nos moldes do citado precedente do Excelso Pretório, de modo que não resta, como passível de consideração jurídica, qualquer valor percebido pela proponente.

Averbe-se que os filhos casados da promovente não integram o conceito de família, na acepção da Lei nº 12.435/2011, para efeito de concessão do Benefício de Prestação Continuada.

Dessa forma, divisa-se caracterizada conjuntura de miserabilidade.

Reforça mais essa conclusão, a opinião da perita no sentido de que, do ponto de vista sociológico, o casal encontra-se em situação de vulnerabilidade social, justificando-se a concessão do benefício assistencial requerido.

Assim, restou demonstrada situação de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o implante da benesse nos moldes do comando sentencial.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

- Atrelam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Implementado o requisito etário e constatada pelo laudo socioeconômico a hipossuficiência, é devido o Benefício de Prestação Continuada.

- Apelo do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002317-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA TEREZA DE SOUZA ROLDAO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002317-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA TEREZA DE SOUZA ROLDAO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, na forma do art. 85, §§ 3º e 4º, do CPC, considerando os requisitos estabelecidos no § 2º, do art. 85, do mesmo diploma legal, ressalvando, no entanto, a incidência do disposto no art. 98, § 3º, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Adiz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002317-70.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA TEREZA DE SOUZA ROLDAO

Advogado do(a) APELANTE: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, a demanda foi julgada improcedente.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Anísio dos Reis Roldão*, ocorrido em 23.09.2014, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

Na qualidade de esposa, a dependência econômica seria presumida, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Note-se, porém, que o fato de a parte-requerente ter rompido a convivência com o *de cuius*, vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cuius*. Nesse sentido, a Terceira Seção do STJ, na Súmula nº 336, pacificou a questão com relação a concessão do benefício a viúva que tenha renunciado os alimentos: *A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POSTERIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. FALECIDO COABITAVA COM OUTRA COMPANHEIRA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. - Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. - Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: *condição de dependente e qualidade de segurado do falecido.* - *A autora separou-se judicialmente do de cuius, depois de viverem casados por décadas, e não aprovou eventual tratamento do relacionamento, a despeito do bom relacionamento e da pensão alimentícia paga pelo falecido ao filho menor.* Alegação de união estável posterior não comprovada. - É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% sobre o valor corrigido da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do art. 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. - *Apeleção não provida.*

(ApCiv 5524917-28.2019.4.03.9999, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019.) – grifo nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - *Pedido de pensão pela morte do ex-marido.* - *O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.* - *A requerente comprova ter se casado com o falecido em 02.02.1974 e dele se separado judicialmente em 07.08.2003.* - *Apesar de a inicial falar em convivência marital do casal por ocasião da morte, ocorrida pouco após a conversão da separação em divórcio, a própria autora negou, em audiência, que fosse companheira do falecido, esclarecendo que deixou de ter contato com ele após a mudança do de cuius para Jundiá. Cumpre, então, analisar a alegada dependência econômica da requerente em relação ao de cuius.* - *Inexiste início de prova de material de qualquer ajuda financeira prestada pelo ex-marido à autora. Além disso, não há comprovação de que a requerente, em algum momento, tenha pleiteado o pagamento de pensão alimentícia pelo ex-marido, nem início de prova material de que ele a auxiliasse financeiramente de maneira habitual e consistente.* - *A autora afirmou, em audiência, que sempre recebeu ajuda do falecido, que era entregue em mantimentos ou dinheiro, por intermédio de um amigo da família. E apresentou em audiência uma única testemunha, que afirmou ser o intermediário do suposto auxílio. A prova testemunhal, nesse caso, revela-se frágil, sem menção a valores específicos e sem mínimo respaldo documental.* - *Ainda que se admita a comprovação da necessidade superveniente de alimentos, não houve demonstração de qualquer ajuda financeira prestada pelo de cuius à autora após a dissolução da união.* - *Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.* - *Apelo da Autarquia provido. Cassada a tutela antecipada.*

(ApCiv 5006399-83.2018.4.03.6183, Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019.) – grifo nosso.

Conforme se abstrai dos documentos constantes dos autos, a requerente casou-se com o *de cuius* em 05.02.1966, separando-se judicialmente em 05.05.2003. Confrimam-se autos do processo nº 013/2004, que tramitou perante o Juiz de Direito da Comarca de Inocência, Mato Grosso do Sul.

Afirma a parte autora que houve o restabelecimento conjugal, bem como a comprovação da dependência econômica em relação ao *de cuius*, conforme demonstrado pelo plano funerário, o termo de separação onde foram fixados alimentos, bem como extratos da conta corrente da autora, com depósitos feitos pelo falecido.

Contudo, não assiste razão a parte autora.

O contrato do plano funerário, em nome do falecido, não tem assinatura do *de cuius* como contratante; os extratos da conta corrente, não comprovam o pagamento de pensão alimentícia à parte autora pelo *de cuius*, apenas constando vários depósitos do próprio favorecido e, por fim, o termo de separação constou o acordo de fornecimento de alimentos à requerente somente até a concessão de benefício previdenciário, o que ocorreu em 14.02.2012, ou seja, antes da data do óbito.

Ademais, a requerente, em depoimento pessoal, afirmou que ela mesma, após o recebimento de seu benefício, disse ao falecido que não precisava mais ajudá-la, sendo que a principal renda percebida era do benefício a ela concedido, ajudando, o *de cuius*, somente no que precisava.

Para corroborar, a testemunha José Parecido Rodrigues, afirmou que o *de cuius* somente ajudava a parte autora no que precisava. Declarou, ainda, que morava separado da requerente, em Inocência, há uns 10 anos, sendo que frequentava a casa dela e dos filhos uma vez por mês, não se apresentando como marido e mulher, o que também, afasta alegação de existência de união estável entre a requerente e o falecido na data do óbito.

Dessa forma, verifica-se que a parte autora não comprovou a existência de união estável entre ela e o *de cuius*, bem como que dele dependia economicamente para sua sobrevivência, mas apenas que ele a ajudava no que precisasse.

Desse modo, em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo inexistirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável ou da dependência econômica entre a autora e o segurado ao tempo do óbito deste.

Assim, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. RESTABELECIMENTO CONJUGAL OU DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a discussão à comprovação do restabelecimento conjugal ou da dependência econômica da requerente, na qualidade de ex-esposa do *de cuius*.

- O conjunto probatório não evidencia que houvesse tal restabelecimento ou dependência.

- Apeleção autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3311/4213

julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6199837-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PATROCINIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6199837-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PATROCINIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, observando-se a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça (art. 98, § 3º, do CPC).

Aduz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6199837-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PATROCINIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Elza Galvão de Souza*, ocorrido em 03.04.2004, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante a condição de segurado, a parte autora alega a condição de trabalhador rural da finada, sendo proveitoso recordar posicionamentos assentados na jurisprudência acerca da demonstração da labuta campesina:

(i) é suficiente a demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem qualificação rural, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

(iv) a inexistência de eficaz início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício relacionado a trabalhador rural, conduz, inexoravelmente, à extinção do processo sem resolução de mérito, à míngua de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, conforme assentado no c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1.352.721/SP Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016).

NO CASO DO AUTOS, à condição de trabalhador rural da finada, Elza Galvão de Souza (falecida em 03.04.2004), o início de prova material trazido na inicial (*certidão de nascimento dos filhos, ocorridos em 1961 e 1966, onde o requerente acha-se qualificado como lavrador*) mostra-se deveras remoto, não comportando aceitabilidade, em estrita observância ao princípio da razoabilidade.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - Pedido de pensão pela morte do marido. - A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, a dependência econômica é presumida. - A autora não faz jus ao benefício pleiteado, pois o falecido recebeu amparo social ao idoso de 18.03.2004 até a data do óbito, o que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana. - O conjunto probatório não permite que se qualifique o falecido como segurado especial, na época do óbito ou na época da concessão do benefício assistencial. **O início de prova material da condição de agricultor é remoto, consistente apenas em documentos (certidão de casamento e nascimento de filhos) datados de mais de 10 anos antes do óbito.** As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais. **Não restou comprovado, portanto, o exercício de atividade rural no período anterior ao óbito.** - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido. - Apelo da parte autora improvido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274725 0002504-25.2016.4.03.6005, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2018 ..FONTE_REPUBLICAÇÃO:) (grifo nosso)

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. RURAL. INICIO DE PROVA MATERIAL REMOTO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELO PREJUDICADO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Qualidade de segurado não comprovada. O início de prova material de atividade rural, trazido na inicial mostra-se deveras remoto, não comportando aceitabilidade, em estrita observância ao princípio da razoabilidade.

- A inexistência de eficaz início de prova material, em feitos tendentes à outorga de benefício relacionado a trabalhador rural, conduz, inexoravelmente, à extinção do processo sem resolução de mérito, à míngua de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido, conforme assentado no c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp nº 1.352.721/SP Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, STJ - Corte Especial, DJE 28/04/2016).

- Apelação autoral prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu nos termos dos artigos 485, IV, e 320, do NCPC, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicado o recurso interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-12.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GILBERTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-12.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GILBERTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, em face da r. sentença, sucedida por embargos de declaração, desprovidos, não submetida ao reexame necessário, que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia Previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 19/07/2014, fixados consectários e arbitrada verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, considerando a Súmula nº 111 do c. Superior Tribunal de Justiça.

Requer, o apelante, a implantação do acréscimo de 25% a que se refere o art. 45 da Lei n. 8.213/91, sobre a benesse concedida. Insurge-se, outrossim, quanto à verba honorária fixada.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

Postula, o vindicante, no doc. 135993026, a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002197-12.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GILBERTO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A, LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILBERTO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA - SP293580-A, ANDRE LUIS DE PAULA - SP288135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 20/04/2017 (doc. 123349603). Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise do recurso em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

Pois bem. O acréscimo de 25%, previsto art. 45 da Lei n. 8.213/91, é devido ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que necessite da assistência permanente de outra pessoa, *in verbis*:

"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;

b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;

c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."

No caso dos autos, a r. sentença concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao proponente, desde 19/07/2014.

Realizada a perícia médica em 11/07/2017, o laudo coligido ao doc. 65345341, considerou o autor, então, com 49 anos de idade, sem indicação do grau de escolaridade e da experiência profissional, portador de epilepsia, com crises características de ausência, e transtorno depressivo grave, desencadeado por stress e hipermedicação, como fator agravante.

O promovente encontra-se total e definitivamente incapacitado para o trabalho, desde meados de 2014, em decorrência das patologias diagnosticadas.

O *expert* acrescentou que o prognóstico do caso é bastante reservado/fechado e, na perspectiva deste, não há possibilidade de melhora para o quadro atual.

Por fim, salientou que o requerente necessita da ajuda permanente de terceiros, para a execução da maioria dos atos rotineiros da vida independente.

Veja-se, mais, que, ao exame psíquico, constatou-se que, dentre outros sintomas, o demandante apresenta desorientação parcial, comprometimento de volição, pragmatismo e perdas cognitivas.

Destarte, o conjunto probatório dos autos demonstra que o autor necessita de assistência permanente de terceiros, sendo devido, portanto, o acréscimo pretendido, com termo inicial na data de início da aposentação que lhe fora outorgada pela r. sentença.

No mais, conquanto imperiosa a manutenção da condenação da autarquia em honorários advocatícios, esta deve ser fixada em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTORAL, para determinar a implantação do adicional de 25% pretendido e fixar a verba honorária na forma explicitada.

Ante a natureza alimentar da prestação, determino a imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, conforme requerido pela parte autora. Comunique-se ao INSS.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LEI Nº 8.213/1991. ADICIONAL DE 25%, ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. NECESSIDADE. VERBA HONORÁRIA.

- A hipótese em exame não excede os 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- A majoração pleiteada pela parte autora em seu benefício de aposentadoria por invalidez é devida, por haver necessidade de auxílio permanente de terceiros para a realização de atos da vida independente, como demonstrou o conjunto probatório.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.
- Apelação da parte autora parcialmente provida.
- Efeitos da tutela de mérito antecipados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação autoral e antecipar os efeitos da tutela de mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001137-60.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDA COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: CLODOALDO ANDRE DOS SANTOS - MS16468-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001137-60.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVANILDA COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: CLODOALDO ANDRE DOS SANTOS - MS16468-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do requerimento administrativo – 03.02.2015, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do Código de Processo Civil, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa, observando o § 4º, II e § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, preambularmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso. No mérito alegou, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial a partir da data da audiência de instrução e julgamento ou da citação, diante da apresentação de documentos novos na esfera judicial, relativo a efetiva identidade da parte autora, bem como a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001137-60.2016.4.03.6006

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 10.05.2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Pedro Linhas Oliveira*, ocorrido em 28.10.2014, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "e"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. pensão por morte. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogaria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. pensão por morte. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o *de cujus*, ao tempo do óbito deste.

A autora trouxe documentos comprobatórios da existência de filhos em comum, nascidos em 1999, 2003 e 2007 (certidões de nascimento e exame de DNA), sendo que na certidão de óbito, consta a informação de que a parte autora convivia em união estável com o *de cujus*, constando, ainda, a requerente como declarante do óbito.

Consta dos autos, também, o Auto de Qualificação de Interrogatório do falecido, ocorrido em 03.06.2014. Ocorrência nº 429/2013, em que o falecido declarou conviver com a parte autora por mais de 20 anos.

Em audiência realizada em 12.03.2019, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que foram unísonas acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e Pedro Linhas Oliveira agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura. Afirmaram que estavam juntos até a data do óbito, tendo filhos em comum.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Do exposto, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo (03.12.2015), conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

Cumpra acrescentar, que não há que ser acolhido o pleito da Autarquia Previdenciária quanto a alteração do termo inicial para a data da audiência de instrução e julgamento ou da citação, diante de documentos novos apresentados nesta ação para a comprovação da união estável entre a parte autora e o segurado falecido.

No requerimento administrativo foi, certamente, juntado a certidão de óbito e nela constou a parte autora como declarante do óbito e que convivia em união estável com o segurado falecido, constando o verdadeiro nome da requerente, sendo que o documento sobre a sua efetiva identidade não se trata de documento imprescindível para o reconhecimento da união estável da requerente e o segurado falecido, sendo essencial e conclusivo para a concessão do benefício de pensão por morte, pois as informações constantes da certidão de óbito já demonstram tal união.

Outrossim, como fundamentado acima, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável.

Assim, se nem mesmo há necessidade de prova material para a comprovação da união estável existente entre a parte autora e o *de cujus*, não há que se falar em documento essencial para tal comprovação.

Dessa forma, deve ser mantido o termo inicial fixado nos termos da r. sentença.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por fim, tendo em vista o teor da presente decisão, resta prejudicado o pleito de efeito suspensivo formulado pelo INSS em suas razões recursais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DOCUMENTO NÃO ESSENCIAL PARA A COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. CONSECUTÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.

- Termo inicial fixado a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91. Documento apresentado na esfera administrativa é suficiente para a demonstração da união estável. Por outro lado, a comprovação da união estável pode ser feita por prova exclusivamente testemunhal. Precedentes.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendiados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005677-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ERONICE BRANDAO DE ALENCAR

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA APARECIDA DE LIMA - SP261470-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005677-83.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ERONICE BRANDAO DE ALENCAR

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA APARECIDA DE LIMA - SP261470-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação, interposta pela parte autora, em face de sentença que julgou *improcedente* o pedido de pensão por morte. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a parte autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC.

Aduz estarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, especialmente no que tange à sua dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Decorrido, *in albis*, o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão do benefício de *pensão por morte*. Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Ismael Augusto Brandão*, ocorrido em 12.07.2016, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas. Reclama-se para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213/91 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

(...)

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. Ressalte-se que em relação ao requisito de dependência econômica, nas hipóteses em que os pais pleiteiam a pensão do filho falecido, aplica-se o entendimento exarado na Súmula 229 do extinto TRF, que assim estabelece: "A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo a não exclusiva"

SITUAÇÃO DOS AUTOS

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido, que recebia benefício de aposentadoria por invalidez.

A questão trazida à baila, portanto, cinge-se à dependência econômica da parte autora. O compulsar dos autos, aliado à prova testemunhal, não evidencia que houvesse tal dependência.

Os documentos carreados nos autos indicam que o falecido residia na Rua Pablo Podesta, 109, Jd. Ipanema- SP, conforme certidão de óbito, mesmo endereço da genitora, entretanto, traz aos autos somente documentos que comprovam a mesma residência, não demonstram dependência econômica.

A prova oral, por sua vez, também não concorre para acolhimento do pleito veiculado pela recorrente.

Conforme se extrai da audiência realizada no dia 06.08.2019, a parte autora, confirmou que recebe uma aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, bem como que o filho falecido lhe ajudava com as despesas da casa. Mas também afirmou que o filho pagava pensão ao seu neto que morava com a mãe em outra cidade.

As testemunhas ouvidas afirmaram que conhecem a parte autora a mais de 20 anos, sendo que o falecido vivia com ela à época do óbito e lhe ajudava com as despesas da casa.

Verifica-se, assim, que conjunto probatório aponta para existência de um rateio de despesas da casa onde residiam a requerente e o filho, contribuindo o filho para o sustento da unidade familiar; que o falecido auxiliava com as despesas da casa, mas que não passava de uma ajuda financeira, o que é normal em filhos solteiros que residem com os pais, não havendo, dessa forma, a comprovação de que a parte autora dele dependia economicamente para sua sobrevivência, não restando comprovada a dependência econômica necessária à concessão da benesse vindicada.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO POSTERIOR À LEI Nº 13.183/15. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I- Tratando-se de genitores que pleiteiam pensão por morte de filho, a dependência econômica não é presumida, devendo ser efetivamente comprovada, consoante dispõe o § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

II- Não obstante as testemunhas arroladas Olga Benedito de Macedo e José Adão da Rocha (conforme depoimentos colhidos e capturados por sistema de gravação audiovisual) haverem atestado que o falecido residia com a mãe e uma irmã, possuir outros filhos casados que tinham condições de sustentar somente suas famílias, e afirmado genericamente o auxílio prestado pelo falecido nas despesas domésticas, não indicaram a forma como eram divididas as contas e despesas. Não foram anexadas cópias de notas e cupons fiscais. Não lograram êxito em comprovar que tal ajuda era relevante, substancial e permanente, de forma a caracterizar o de cujus como real provedor do lar.

III- Ademais, o extrato de consulta realizada no sistema Plejus, juntado pelo INSS a fls. 85 (doc. 10894339 - pág. 10), revela que a requerente recebia pensão por morte em razão do falecimento do esposo, no valor de 1 salário mínimo, desde 4/5/87.

IV- Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: a fls. 39 (doc. 10894383 - pág. 2), "(...) Ora, o falecido sempre morou com a mãe muito provavelmente porque não tinha condições de morar sozinho, hipótese bastante verossímil que não foi infirmada pelas provas. De mais a mais, o Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS do falecido mostra que, desde 03/2015, estava gozando de auxílio-doença (f. 54-8), o que acarreta a conclusão de que morava com os pais muito mais por necessidade própria, por causa de sua enfermidade."

V- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5112176-55.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 31/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/06/2019)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

I- Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

II - Considerando que o falecimento ocorreu em 15.02.2015, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

III - A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que era beneficiário da auxílio-doença.

IV - A dependência econômica para fins previdenciários não se confunde com eventual ajuda ou rateio de despesas entre os familiares que vivem na mesma casa, destacando-se que o falecido teve poucos registros durante sua vida laboral e, depois de 1991, apenas voltou a ter vínculo empregatício em 01.03.2014, mas passou a ser beneficiário de auxílio-doença a partir de 12.05.2014.

V - O conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho.

VI - Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, suspensa a sua exigibilidade por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC/2015.

VII - Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5055343-17.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 29/04/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FALECIMENTO DE FILHO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CARACTERIZADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA.

- Rejeitada a preliminar de intempestividade de recurso, apresentada pela autora em contrarrazões recursais. Apesar de o INSS não haver comparecido à audiência de instrução e julgamento, houve determinação no termo de audiência (f. 103) de sua intimação, tendo essa ocorrida em 28/8/2017 (f. 151). Como o recurso foi interposto em 05/10/2017 (f. 137), não há falar-se em intempestividade.

- Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não.

- Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. Segundo o art. 26, I, da Lei n. 8.213/91, a concessão desse benefício independe do cumprimento do período de carência.

- Quanto à qualidade de segurado do de cujus, oriunda da filiação da pessoa à Previdência, não é matéria controvertida nestes autos.

- Em relação à condição de dependente, fixa o art. 16 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original (g. n.): "Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: II - os pais; (...) § 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

- Não comprovação da dependência econômica da autora em relação a seu filho.

- A função do benefício de pensão por morte é suprir o desfalque econômico da família ante a morte de um dos arrimos da casa, mas no presente caso a concessão do benefício não atenderia sua função substancial, já que teria, isso sim, caráter assistencial.

- Invertida a sucumbência, condena-se a parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 4º, III, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2292498 - 0003703-60.2018.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 20/02/2019, e-DJF3 Judicial I DATA: 11/03/2019) "

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTORAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a discussão à comprovação da dependência econômica da requerente, mãe do *de cujus*.

- O conjunto probatório não evidencia que houvesse tal dependência.

- Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285817-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SUZANA ANACLETO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285817-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SUZANA ANACLETO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que, em ação visando à concessão dos benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, julgou improcedente o pedido.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga das benesses.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285817-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: SUZANA ANACLETO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) ou a incapacidade temporária (auxílio-doença), observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Realizada a perícia médica em 08/01/2020, o laudo coligido ao doc. 136902682 considerou a autora, então, com 47 anos de idade, ensino primário até 1ª série e que trabalhou como faxineira, reportando estar "sem ocupação desde 2008", portadora de síndrome do manguito rotador e outras espondilioses.

Não obstante as queixas ortopédicas da vindicante, de "dor na coluna lombar e no ombro esquerdo", não foram constatados sinais objetivos de incapacidade e/ou redução da capacidade funcional para o desempenho de suas atividades laborais habituais e da vida diária.

Transcrevo as conclusões do exame físico realizado, segundo a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF), a evidenciar o bom estado geral da parte autora:

"9 - EXAME FÍSICO – INSPEÇÃO VISUAL E PALPATÓRIO DA COLUNA LOMBAR.

Análise das funções neuromusculoesqueléticas relacionadas com o movimento segundo a Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde (CIF).

1. **B710 Funções da mobilidade das articulações:** (X) amplitude normal () hiper mobilidade () articulação rígida () ombro congelado () artrite.
 2. **B715 Funções da estabilidade das articulações:** (X) normal () luxação () instabilidade de uma articulação () instabilidade de várias articulações.
 3. **B720 Função da mobilidade dos ossos:** Teste realizado de forma passiva (X) normal () restrição/ bloqueio articular no(s) movimento.
 4. **B735 Funções do tônus muscular:** (X) normal () tensão de um músculo isolado e de grupos musculares () hipotonia () hipertonia () espasticidade muscular.
 5. **B750 Funções de reflexos motores:** (X) normal () alteração de sensibilidade e nos reflexos automáticos.
 6. **B760 Funções de controle de movimento involuntário:** (X) normal () problemas de controle de movimento e coordenação motora.
 7. **B770 Funções relacionadas com o padrão de marcha:** (X) normal () marcha assimétrica () claudicação () padrão de marcha rígida () espástica () hemiplégica.
 8. **B780 Sensação relacionada com músculo e as funções do movimento:** (X) normal () rigidez dos músculos () espasmo ou contractura muscular () dureza muscular.
 9. **B280 Sensação de dor:** () sem dor (X) dor localizada () dor generalizada () dor num dermatomo () dor penetrante, () dor tipo queimadura () dor contínua e intensa () hiperalgesia () analgesia. () mialgia.
- Local da dor:** cóccix e região intercostal do lado direito.

10- EXAME FÍSICO – AMPLITUDE DE MOVIMENTO:

(...)

Conclusão quanto à amplitude de movimento: O periciado não apresentou perda de mobilidade especificada como “**Nenhuma Deficiência**” pela CIF (tabela 1), definida pelo código **CIF b710.0** e sem nenhuma restrição segundo o Decreto Lei nº 3048 do INSS.

11- EXAME FÍSICO – TESTES DO GRAU DE FUNÇÃO MUSCULAR:

(...)

Conclusão quanto à avaliação da força muscular: O periciado apresentou força grau 5 (normal) 100% de força dos músculos especificada como “**Nenhuma Deficiência**” pela CIF (tabela 3), definida pelo código **CIF b730.0** e amplitude completa de movimento contra grande resistência segundo o Decreto nº 3048/99.

12 - EXAME FÍSICO – TESTES FUNCIONAIS:

(...)

Conclusão quanto à avaliação da força muscular: O periciado conseguiu completar todo o teste de forma completa, harmônica e sem restrição, não ocorreu fadiga nos movimentos, sendo classificado como nenhuma deficiência pela CIF b740-0.

13 - EXAME FÍSICO – ESCALA ANALÓGICA DE DOR, ADAPTADA PELO MÉTODO VERONESI:

Resultado: Classificação pela CIF: O avaliado apresentou dor leve, CIF b280.1;

14- EXAME FÍSICO – TABELA DAS ATIVIDADES DE VIDA DIÁRIA:

(...)

Conclusão quanto à Atividade de vida diária: O periciado relata conseguir executar todas as atividades citadas no quadro acima.

15- CONCLUSÃO QUANTO À CAPACIDADE FUNCIONAL:

As queixas ortopédicas referidas, não incapacitam a PERICIADO para vida independente e para o trabalho. "

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela parte autora, antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e das avaliações realizadas no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos. Vide docs. 136902667 e 136902668.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "rebus sic stantibus", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023357-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NAIR RIBEIRO ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023357-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NAIR RIBEIRO ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à mingua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5023357-45.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NAIR RIBEIRO ANTUNES

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO BELUZZI - SP70069-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fíncada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boiás-friás" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJE 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte emparadigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 10 de junho de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados os seguintes documentos: certidão de casamento, celebrado em 1985, em que o cônjuge da autora acha-se qualificado como lavrador; certidões de nascimento de filhos havidos nos anos de 1987 e 1996, sem indicação de profissão dos genitores; CTPS da autora, sem apontamento de registros trabalhistas; CTPS do cônjuge, indicando atividades urbanas, na condição de servente e operário, no período de abril de 1986 a agosto de 1991; declaração do Sindicato Rural de Apiaí, em nome da autora; ficha de saúde, emitida em 1985; e declaração de proprietária rural, relatando que a autora exerceu atividades no período de 1990 a 2014, em regime de economia familiar.

A ficha de saúde, na qual consta a profissão de lavradora não possui qualquer relevância ou força probatória, por não haver identificação alguma do responsável pelo seu preenchimento capaz de lhe conferir autenticidade, ou da data em que foi efetuada, além de fruto de mera declaração unilateral.

A declaração emitida pela proprietária rural, indicando o labor, em regime de economia familiar, não ostenta idoneidade probatória do trabalho rural pela autora no período indicado, pois se erige em mera manifestação, colhida sem o crivo do contraditório.

Nessa esteira os seguintes julgados desta Corte:

"(...) Mera declaração não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. (...) Apelação e remessa oficial providas para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo prejudicado." (Oitava Turma - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 2005456 / SP, Rel. Des. Fed. Terezinha Cazereta, v.u., e-DJF 3 Judicial 1: 18/02/2015).

"(...) 3 - As declarações unilaterais juntadas não têm o condão de corroborar o início da prova documental produzida pela autora, porquanto não submetidas ao crivo do contraditório, não permitindo, assim, o enquadramento como seguradora rural. Não têm força probante do trabalho, já que substancialmente não se diferem de depoimentos, com a agravante de serem pouco esclarecedoras e de idêntico teor - a indicar que certamente foram redigidas por terceiro para simples assinatura -, aplicando-se a regra do parágrafo único do art. 408 do CPC em vigor (art. 368, parágrafo único do antigo), segundo a qual o documento particular não prova o fato declarado senão somente a própria declaração, cabendo à parte interessada o ônus de provar esse fato. 4 - Imprescindível a oitiva da prova testemunhal para o fim de corroborar o início da prova documental juntada aos autos, devendo o feito retornar ao Juízo de origem para regular prosseguimento mediante produção de prova oral. 5 - Sentença anulada. Prejudicada análise do mérito da apelação." (Sétima Turma - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2092091/SP, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos, v.u., e-DFJ3 Judicial 1: 21/10/2016).

No que tange à declaração de sindicato, a jurisprudência assentou entendimento de que esta se presta aos devidos fins comprobatórios se devidamente homologada pelo Ministério Público ou pelo INSS (art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e na dicação da Lei nº 9.063/95), o que não ocorreu no caso em análise.

As certidões de nascimento dos filhos não indicam qualificação de seus genitores.

A CTPS da autora, no mesmo sentido, apresenta-se "em branco", sem registro de qualquer atividade laborativa.

A CTPS do cônjuge da autora, por seu turno, traz indicação de desempenho de atividades urbanas.

Cumpra consignar que, na esteira do entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.304.479/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, o fato de um dos membros do grupo familiar exercer trabalho incompatível com o labor rural, como o de natureza urbana, não descaracteriza, por si só, a atividade agrícola dos demais componentes, caso haja prova em nome próprio.

Contudo, na hipótese vertente, a prova material em nome próprio da recorrida, não se presta à demonstração do labor agrícola.

Por fim, a certidão de casamento, celebrado em 1985, em que o cônjuge figura como lavrador guarda significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2014. Há, portanto, um lapso temporal de vinte e nove anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rural, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a parte autora estava a dedicar-se aos misteres campestres no período de carência necessário à concessão da benesse.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO LABOR RURÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Ausente início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais, a demonstrar o exercício da faina campestre, no período de carência necessário à concessão da benesse.

- A parte autora deverá arcar com honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079137-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MACHADO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079137-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MACHADO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de quinhentos reais.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Requer a isenção de custas e despesas processuais.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5079137-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO MACHADO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 10 de julho de 2018. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 02 de novembro de 2014, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certificado de dispensa de incorporação, emitido em 1972; e Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de junho de 1980 a junho de 2016.

Observo que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência sob o crivo do contraditório, foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

-Quanto às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

-Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000907-12.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR TELES

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000907-12.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR TELES

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000907-12.2013.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR TELES

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 29 de junho de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. SE, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais colatados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E100139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 01 de março de 2006, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 150 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados, dentre outros, documentos em nome do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de nascimento de filhos havidos nos anos de 1971, 1972, 1973 e 1977.

A autora percebe pensão por morte de trabalhador rural, em razão do óbito de seu cônjuge ocorrido em 1988.

Embora os depoimentos testemunhais convirjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datados da década de 1970, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2006. Há, portanto, um lapso temporal de vinte e nove anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Não se descarta que a autora titulariza o benefício de pensão por morte do consorte, na qualidade de trabalhador rural. Não obstante, e, como visto, não há prova documental em nome da autora que sirva, ao menos, como indício de que tenha permanecido nas lides rurais, após o óbito do marido, ocorrido em 1988, até quando completou o quesito etário em 2006.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Do exposto, dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais convirjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datados da década de 1970, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2006. Há, portanto, um lapso temporal de vinte e nove anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

- Não se descarta que a autora titulariza o benefício de pensão por morte do consorte, na qualidade de trabalhador rural. Não obstante, e, como visto, não há prova documental em nome da autora que sirva, ao menos, como indício de que tenha permanecido nas lides rurais, após o óbito do marido, ocorrido em 1988, até quando completou o quesito etário em 2006.

- O atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063717-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALFREDO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL VIANA REMUNDINO - SP277537-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063717-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALFREDO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL VIANA REMUNDINO - SP277537-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertadas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063717-22.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ALFREDO VICENTE

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL VIANA REMUNDINO - SP277537-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar trabalhando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)**

No mesmo sentido:

"**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)**

"**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THERESA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)**

"**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)**

"**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)**

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"**EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momentaneamente contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)**

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 24 de novembro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documento em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1984; e registros em CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de julho de 1985 a outubro de 1992; e contratos de arrendamento rural, firmado para o período de novembro de 2005 a novembro de 2006.

Observe que a anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS é prova plena do labor campestre, no lapso nela indicado, e funciona como vestígio de prova no que concerne ao restante do interregno a ser comprovado, sendo apta, em linha de princípio, a amparar o trabalho agrícola no intervalo necessário, desde que ratificada por prova oral coesa e harmônica.

Acerca da possibilidade de referido documento fazer as vezes de início de prova material, impende conferir os seguintes julgados deste Tribunal: AC 00145693520154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 03/03/2016; AC 00542011520084039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, NONA TURMA, e-DJF3 06/07/2011.

Resulta evidenciada a presença, *in casu*, de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas no período de carência, nas culturas de café e laranja, além de feitura de cercas, na qualidade de diarista. Indicaram propriedade rural de Jesus e das testemunhas Andersi e Helio, dentre outras. Esclareceram que permanece na lida camponesa até os dias atuais, considerando-se a audiência realizada em 07 de agosto de 2018.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo. Nesse sentido: Apelação Cível nº 0024180-75.2016.4.03.9999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, e-DJF3 10/10/2016; Apelação Cível nº 0000299-69.2016.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, e-DJF3 13/6/2016.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "I) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

No que tange às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. APELAÇÃO PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

- De acordo com o art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, e como entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir do requerimento administrativo.

- Sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do novo Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º, 5º e 11 desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, conforme Súmula n. 111 do STJ.

- No tocante às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, tal isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

- Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015257-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALEX FERNANDO MACHADO LUIS - SP328077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015257-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALEX FERNANDO MACHADO LUIS - SP328077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir da citação, discriminados os consectários Arbitrou-se verba honorária em percentual a ser apurado nos termos do art. 85, § 3º, do Código de Processo Civil atual. Antecipados os efeitos da tutela.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015257-26.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ALEX FERNANDO MACHADO LUIS - SP328077-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 06 de dezembro de 2016. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labora rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, REsp - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externos no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 30 de março de 2005, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade, como rurícola, por 144 meses.

A título de início de prova material, foi colacionado formal de partilha e respectiva matrícula de imóvel rural, datados de 1971, em que a autora figura como operária.

Verifica-se que a prova material é bastante frágil, porquanto presta-se, tão somente, a comprovar a propriedade do imóvel.

Ademais, o documento aponta a profissão de operária, o que não se coaduna como exercício de atividades de índole campesina, como afirmado pela autora.

Destarte, os documentos em nome da autora não são aptos a servir como indícios de que trabalhou no período de carência necessário à concessão da benesse.

Ausente vestígio de prova documental quanto ao labor camponês da proponente, despidendo a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

Diante do exposto, nos termos dos arts 485, IV, e 320, do novo Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Comunique-se à autarquia para, independentemente do trânsito em julgado, cancelar o benefício implantado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE RURAL. EXTINTO O FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Requisito etário adimplido.

- Ausente vestígio de prova documental quanto ao labor campesino da proponente, despicinda a verificação da prova testemunhal, por si só insuficiente a amparar a concessão do benefício perseguido, conforme Súmula STJ nº 149.

- Extinto o processo sem julgamento do mérito.

- Apelação da parte autora prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu extinguir o feito sem julgamento do mérito, prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000757-94.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DE ALMEIDA BARROS

Advogado do(a) APELADO: JORGE MARCELO FOGACADOS SANTOS - SP153493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000757-94.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DE ALMEIDA BARROS

Advogado do(a) APELADO: JORGE MARCELO FOGACADOS SANTOS - SP153493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Busca a fixação do termo inicial de concessão do benefício na data da citação. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000757-94.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DE ALMEIDA BARROS

Advogado do(a) APELADO: JORGE MARCELO FOGACADOS SANTOS - SP153493-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 03 de agosto de 2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de ruralidade exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação ruralidade da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide REsp 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSICÍOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 26 de abril de 2012, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do cônjuge da autora, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1976; em que figura como operador de máquinas e a autora como prendas domésticas; certidão de óbito, ocorrido em 2013, indicando o endereço Sítio Santo Antonio, fotografias, sem especificação de data; notas fiscais de produtor rural, emitidas no interregno de 2004 a 2012. A autora percebe pensão por morte rural, desde 22/06/2013.

A autora apresentou certidão de propriedade de imóvel rural, em nome de seu genitor, expedida em 1961.

Foram colhidos depoimentos testemunhais, cujas transcrições seguem:

A testemunha Eduardo Stapf afirmou: "Que conhece a autora desde 1989, quando a passou a ser seu vizinho. Que por ser vizinho de sítio, conhece a família da autora. Afirma que autora era casada e teve três filhos. Que o marido da autora faleceu há 3 anos aproximadamente. Que os filhos moraram no sítio mas agora casaram e foram embora. Que desde 1989 conhece a autora e sua família eles sempre trabalharam com algumas vaquinhas de leite, e posteriormente com algumas estufas agrícolas, e depois também iniciaram atividade de avicultura de corte. Que as estufas da autora eram de pepino, tomate e pimentão, basicamente, sendo tomate italiano e tomate caqui, e pimentão amarelo e vermelho. O deponente trabalha também com estufas. Que a autora tinha 4 estufas perto da casa. Que na avicultura a autora trabalha em sistema integração com a empresa que antigamente era a Céu Azul, hoje JBS, fornecendo os pintinhos e a ração, enquanto a família trabalha com a engorda. Que a autora trabalhou direto com estufas e engorda de frangos, mas antes era com gado de leite, plantando feijão e outras coisas básicas, que era o que todo mundo tinha. Que a produção de tomate, pimentão e pepino é vendida para o Ceasa e eventualmente para algum comprador da região. Que a família não tinha funcionários, e que os filhos, enquanto não casados, também sempre ajudavam. Que a família tinha um trator pequeno e implementos normais. Que o marido chamava-se Paulo Roberto. Que depois que ele faleceu ela continuou trabalhando. Não sabe dizer se a autora passou a receber pensão. Que o tamanho da propriedade da autora gira em torno de 8 ou 10 alqueires. Que a propriedade é do pai da autora, que mora em Capão Bonito, que a arrenda para eles. Que durante todo este tempo a autora e sua família sempre estiveram naquela propriedade".

Elisabeth Felipe de Almeida Braz: "Que conhece a autora há uns 16 anos, pois mora no sítio vizinho ao dela. Que quando conheceu a autora era casada com o Paulo. Que conhece os filhos da autora. Que eles se chamam Fernanda, Ana Paula e outro que conhece por Tô. Que a autora e a família sempre trabalharam na propriedade. Que a propriedade é pequena, com menos de 10 alqueires. Que a propriedade está localizada no Bairro Santa Terezinha. Que a autora e a família são plasticultores, plantando pimentão e tomate em estufas. Que a deponente já foi desta área, mas agora mexe com granja. Que a autora também tem granja. Que não sabe dizer a qualidade do tomate e do pimentão que a autora planta. Que a produção da autora é vendida pro Ceasa e para compradores locais. Que não sabe dizer o tamanho do barracão da autora. Que as firmas fornecem os frango, as famílias cuidam e depois a firma leva embora. A empresa é Céu Azul, de Itapetininga e Sorocaba. Que é um abatedouro. Que autora sempre vendeu para a Céu Azul. Não sabe dizer a quantidade de frangos abatidos por mês. Que a autora é viúva há uns 3 anos. Que depois que o marido morreu a autora continuou trabalhando. Que a autora não tinha funcionários, pois trabalhava com a família. Que nesses 16 anos a autora sempre trabalhou nesta atividade e ainda continua trabalhando. Que a autora nunca parou de trabalhar. Que a autora nunca trabalhou na cidade, só no sítio. Que o sítio é arrendado do pai dela, chamado Tonico, que mora em Capão Bonito. Que acompanhava a autora trabalhando na época de colheita. Que a autora sempre teve boa produção. Que o plantio de tomate se dá no ano todo pois é em estufa. Que os frangos também são criados "direto", "sai um e vem outro". Que o trabalho na plasticultura demanda muito tempo, o dia todo. Que via a autora colhendo e embalando nas caixas para vender. Que este trabalho era feito pela família".

Embora os depoimentos testemunhais convissem para o exercício de atividades rurícolas, o conjunto probatório demonstra que a propriedade rural tocada pela autora e marido é destinada a fins comerciais, não se amoldando à situação prevista no artigo 11, § 1º, da LBP.

Na espécie, as notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge da autora, relativas à venda de aves para abate, indicam que as atividades não são exercidas na forma de agricultura de subsistência, indispensável à sobrevivência, sustento próprio e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, mas, sim, de forma lucrativa e organizada como verdadeiro empreendimento rural, em sistema de integração com grande frigorífico.

As notas fiscais emitidas no período de 2004 a 2012, denotam grande quantidade de aves comercializadas na propriedade da autora.

Nesse sentido, há julgado desta Nona Turma que diz, in verbis:

(...) Não se está a dizer que o pequeno produtor rural, qualificado como segurado especial, não possa comercializar, inclusive de forma lucrativa, o excedente da produção agropecuária ou extrativista realizada para subsistência do grupo, em regime de economia familiar. O que se pretende diferenciar é o segurado especial daquele produtor rural cuja produção, agropecuária ou extrativista, é organizada e voltada quase que exclusivamente ao comércio e/ou indústria, desvinculando-se daquele regime direcionado à sobrevivência do grupo familiar. (...) AC nº 5004725-97.2020.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Daklice Santana, julgado em 22/07/2020.

A atividade da parte autora identifica-se como produtor rural-contribuinte individual, afastando do disposto no art. 12, VII, da Lei n. 8.212/1991, e enquadrando-se na prevista no art. 12, V, "a", da mesma lei.

Consequentemente, não se aplicam as regras do art. 39 da Lei n. 8.213/1991, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar.

Assim, indevida a concessão do benefício não contributivo pleiteado.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais converjam para o exercício de atividades rurícolas, o conjunto probatório demonstra que a propriedade rural tocada pela autora e marido é destinada a fins comerciais, não se amoldando à situação prevista no artigo 11, § 1º, da LBPS.

- As notas fiscais de produtor rural, em nome do cônjuge da autora, relativas à venda de aves para abate, indicam que as atividades não são exercidas na forma de agricultura de subsistência, indispensável à sobrevivência, sustento próprio e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, mas, sim, de forma lucrativa e organizada como verdadeiro empreendimento rural, em sistema de integração com grande frigorífico. As notas fiscais emitidas no período de 2004 a 2012, denotam grande quantidade de aves comercializadas na propriedade da autora.

- A atividade da parte autora identifica-se como produtor rural-contribuinte individual, afastando do disposto no art. 12, VII, da Lei n. 8.212/1991, e enquadrando-se na prevista no art. 12, V, "a", da mesma lei.

- Não se aplicam as regras do art. 39 da Lei n. 8.213/1991, porque não comprovado o trabalho exclusivamente rural, em regime de economia familiar.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072407-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDA DIAS DACOSTA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072407-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDA DIAS DACOSTA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Aduz a existência de vínculos urbanos a obstar a concessão da benesse. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072407-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDA DIAS DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 18 de julho de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rural exige idade mínima de 60 anos-homem e 55 anos-mulher, bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, finda, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses-carência da aposentadoria por idade.

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material, v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rural da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91, corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal, Súmula STJ 149, inclusive para os chamados "boias-frias", vide REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do linhar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014;

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubramento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional, e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015;

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003, vide STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013, sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos, vide STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014.

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." Vide RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016.

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE 6.9.2013. (...) Vide 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." Vide AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA TEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009.

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." Vide AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013.

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) Vide AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015.

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". Vide EI 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015.

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 21 de novembro de 2018, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome da autora, em que se acha qualificada como lavradora, a saber, certidão de nascimento de filhos havidos nos anos de 1983, 1992 e 1995; extratos de declaração de aptidão ao Pronaf, emitido em 2014; e documento expedido, no ano de 2000, pela Secretaria da Justiça e Defesa da Cidadania- Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva, indicando sua condição de membro da comunidade rural quilombola em Eldorado, Vale do Paraíba.

Resulta evidenciada a presença de princípios de prova documental do labor rural.

Os depoimentos testemunhais foram firmes e convincentes no sentido do exercício de atividades rurícolas, por significativo período, no cultivo de pequenos gêneros alimentícios como arroz, feijão e milho.

Nesse contexto, estou em que a prova testemunhal produzida favorece o pleito autoral, sendo coesa e harmônica no que tange à prestação do trabalho rural pelo interregno necessário à concessão do benefício requerido, a acenar à procedência do pedido deduzido.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

É como voto.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA CUMPRIDA. COMPROVADA A ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR TESTEMUNHOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Início eficaz de prova material corroborado por testemunhos firmes e convincentes.

- Comprovação de carência exigida.

-No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

-A questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

-Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000867-66.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NATALIA PEREIRA MONTEIRO, RENATA PEREIRA MONTEIRO
REPRESENTANTE: NADIR PEREIRA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: AZOR PINTO DE MACEDO - SP111608-A
Advogado do(a) APELANTE: AZOR PINTO DE MACEDO - SP111608-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000867-66.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NATALIA PEREIRA MONTEIRO, RENATA PEREIRA MONTEIRO
REPRESENTANTE: NADIR PEREIRA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: AZOR PINTO DE MACEDO - SP111608-A
Advogado do(a) APELANTE: AZOR PINTO DE MACEDO - SP111608-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão que negou provimento a sua apelação, em ação voltada a concessão de pensão por morte.

Alega, em síntese, a existência de omissão e contradição ao fundamento de que a qualidade de segurado *de cujus* foi comprovada pela documentação apresentada e pelas testemunhas. Aduz que o v. acórdão outorgou pesos diferentes para dois documentos ao entender como imprestável a anotação de CTPS sem carimbo da empresa e dar o mesmo entendimento para a declaração com o carimbo.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como para fins recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000867-66.2017.4.03.6118

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: NATALIA PEREIRA MONTEIRO, RENATA PEREIRA MONTEIRO
REPRESENTANTE: NADIR PEREIRA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: AZOR PINTO DE MACEDO - SP111608-A
Advogado do(a) APELANTE: AZOR PINTO DE MACEDO - SP111608-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Sabido não se prestarem os embargos de declaração à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado (art. 1.022 do NCPC), competindo à parte informada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial (STJ, ED no AG Rg no Ag em REsp n. 2015.03.17112-0/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJE de 21/06/2016)

A via integrativa é efetivamente estreita e os embargos de declaração não se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, sendo a concessão de efeito infringente providência excepcional e cabível, apenas, quando corolário natural da própria regularização do vício que embalou a oposição daquele remédio processual, o que não é o caso dos autos.

De fato, procedendo-se à leitura do voto condutor do julgado, vê-se que a questão acerca do conjunto probatório foi abordada expressamente e de forma clara e coerente, *in verbis*:

"A consulta ao CNIS (Num. 3371699 – p. 6) indica a existência de vínculo empregatício com a empresa Bar e Merceria Daut Ltda de 01.01.1970 a 12/1989.

Na CTPS emitida em 24.06.1980 (Num. 3371678 – p. 1/6), consta registro como estagiário na empresa Oswaldo Gonçalves Faria, a partir de 02.01.1970 e sem anotação da data de saída. Observam-se, ainda, anotações de alteração salarial de 12/1989 a 11/1991.

A CTPS emitida em 31.12.1969 (Num. 3371678 – p. 7/10) indica o vínculo com Oswaldo Gonçalves & Cia a partir de 02.01.1970, no cargo de aprendiz e também foi anotado o aumento salarial em 01.04.2007, mas sem qualquer carimbo da empresa.

O vínculo empregatício está anotado no livro de registro de empregados da empresa Oswaldo Gonçalves & Cia, onde consta sua admissão em 02.01.1970, no cargo de estagiário aprendiz (Num. 3371677 – p. 4/8).

Também foi apresentada a declaração emitida pela referida empresa em 20.06.2008, informando que o falecido foi admitido em 01.02.1970 e trabalhou até 04.04.2008. Contudo, apesar de constar o carimbo, não é possível saber quem assinou o documento (Num. 3371677 – p. 9).

Nos recibos e envelopes de pagamento de salário em nome do falecido, relativos ao período de 1973 a 2000 (Num. 3371679 – p. 8/15 e Num. 3371680 – p. 1/13), não consta a assinatura, sendo que em alguns dos documentos não é possível ler o nome da empresa, em outros consta Oswaldo Gonçalves Faria e um deles indica Confecção de Artefatos de Couro Decca Ltda.

Foi ajuizada reclamação trabalhista post mortem contra a empresa Oswaldo Gonçalves & Cia, em que foi decretada a revelia da reclamada e proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a empresa a pagar as verbas trabalhistas e efetuar os depósitos fundiários e recolher as contribuições incidentes sobre as parcelas remuneratórias (Num. 3371679 – p. 1/7).

Não foi comprovado o recolhimento das contribuições relativas ao vínculo empregatício reconhecido na reclamação trabalhista.

Cabe analisar se a sentença proferida na reclamação trabalhista pode ser conceituada como início de prova material, na forma prevista no art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91:

§3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Não se desconhece que o art. 55 da Lei nº 8.213/91 seja relativo à contagem de tempo de serviço. A sentença homologatória de acordo não é prova material suficiente para comprovar o exercício da atividade, mas, sim, pressuposto para a análise de outras provas constantes dos autos.

Na obra "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Livraria do Advogado editora, 7ª ed., 2007, fls. 239/240, tecem-se comentários a respeito da questão das reclamatórias trabalhistas, esclarecedores sobre a pertinência da coesão dos dados apresentados:

...

d) Reclamatória trabalhista. Na verdade, muitas reclamatórias trabalhistas são ajuizadas com desvirtuamento da finalidade, ou seja, não visam a dirimir controvérsia entre empregador e empregado, mas sim a obter direitos perante a Previdência Social. Em alguns casos há uma verdadeira simulação de reclamatória, com o reconhecimento do vínculo empregatício por parte do empregador, em acordo.

Sua admissibilidade como meio de prova de tempo de contribuição para fins previdenciários possui, a nosso ver, um óbice intransponível: a eficácia subjetiva da coisa julgada. Não tendo o Instituto integrado a lide, não poderá sofrer os efeitos da decisão nela proferida. Além disso, a competência para conhecer de questões relativas à contagem do tempo de serviço destinado à obtenção de benefícios é da Justiça Federal.

De todo modo, os documentos juntados ao processo trabalhista poderão servir como elementos de convicção a serem apreciados pela autoridade administrativa ou na ação previdenciária proposta perante a Justiça Federal.

A reclamatória trabalhista é apenas um dos elementos formadores de convicção, não podendo ser o único.

Duas situações distintas podem ocorrer: o reconhecimento de parcelas a serem computadas no salário de contribuição (caso em que o vínculo já é reconhecido, e as contribuições foram recolhidas a menor); e o reconhecimento do vínculo empregatício (casos em que o recolhimento não ocorreu). Os reflexos decorrentes de uma ou outra situação são diferentes na esfera previdenciária.

No sentido da necessidade de outras provas, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 472 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que a sentença homologatória proferida nos autos de reclamação trabalhista é válida como prova material para fins de reconhecimento do tempo de serviço urbano, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e os períodos alegados, sem que isso caracterize ofensa ao art. 472 do Código de Processo Civil.

...

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA 520885, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, unânime, DJ 18.12.2006, p. 463).

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA TRABALHISTA. UTILIZAÇÃO. OBEDIÊNCIA AO ART. 55, § 3º, DA LEI Nº 8.213/91. PROVA MATERIAL. NECESSIDADE. SÚMULA Nº 149 DO STJ. PRECEDENTE DA QUINTA TURMA.

1. "A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material se no bojo dos autos acham-se documentos que atendem o requisito do § 3º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, não constituindo reexame de prova sua constatação, mas valorização de prova." (AgRg no Resp 282.549/RS, Quinta Turma, rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 12.03.2001.)

2. No caso, não houve produção de qualquer espécie de prova nos autos da reclamatória trabalhista, que foi julgada procedente porque houve reconhecimento do pedido na audiência de conciliação, instrução e julgamento, razão pela qual a utilização desse título judicial, para fins de obtenção de benefício previdenciário, afronta o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e o comando da Súmula nº 149 do STJ.

3. Ressalva do acesso às vias ordinárias.

4. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 499591, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, unânime, DJ 04.08.2003, p. 400).

No caso dos autos, foi proferida a sentença depois de decretada a revelia da reclamada e não houve o recolhimento das contribuições.

Ademais, a prova testemunhal (Num. 3371691, 3371693 e 3371697) também se mostrou pouco convincente para confirmar a efetiva prestação de serviços pelo falecido até a época do óbito.

Embora a testemunha José Roberto tenha afirmado que levava o falecido semanalmente para São Paulo às segundas-feiras e trazia para Guaratinguetá no final de semana, apenas mencionou que ele trabalhava na região do Pari, não informando em que empresa e o cargo exercido.

A testemunha Irani dos Santos afirmou que trabalhou com o de cujus por cinco anos, que ele continuou na mesma empresa e que costumava encontra-lo na região até época próxima ao óbito.

Destaca-se, ainda, que foram observadas inconsistências nos documentos apresentados, como já mencionado anteriormente, considerando que há anotações de alterações salariais até 10/1991 e depois, foi anotada apenas alteração salarial em 01.04.2007 (Num. 3371678), mas sem qualquer carimbo da empresa. Ademais, os recibos de pagamento de não contém assinatura, alguns deles tem o nome da firma ilegível.

Observa-se, ainda, que na consulta ao CNIS (Num. 3371681), consta registro na empresa Bar e Mercadoria Daut Ltda de 01.01.1970 a 12/1989, período em que o de cujus teria trabalhado na firma Oswaldo Gonçalves & Cia.

Dessa forma, o conjunto probatório existente nos autos não se mostrou convincente para comprovar a efetiva prestação de serviços pelo falecido e não deve ser admitido o vínculo empregatício reconhecido na reclamação trabalhista.

Quanto à necessidade de comprovação da qualidade de segurado na data do óbito para a concessão de pensão por morte, já se manifestou o STJ em sede de recurso repetitivo:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo o de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(REsp 1110565/SE, 3ª Seção, DJe 03/08/2009, Rel. Min. Felix Fischer)"

Tem-se, destarte, que o julgado debruçou-se sobre a insurgência, afastando-a, devendo a insatisfação da postulante daí decorrente ser formulada na via recursal própria e não na seara integrativa, restrita à verificação dos vícios listados no art. 1.022 do NCPC, ausentes, *in casu*.

Por fim, de se notar que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC, o que não se verifica na espécie.

Nessa esteira, tanto o C. Superior Tribunal de Justiça, como o C. Supremo Tribunal Federal, assentam a prescindibilidade da menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada a matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Em face do que se expôs, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. DESPROVIMENTO.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 1.022 do NCPC, tampouco se vocacionam o debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Incabíveis embargos declaratórios com o fim precipuo de prequestionar a matéria, sendo necessário demonstrar a ocorrência de uma das hipóteses previstas no art. 1.022 do NCPC. Precedentes.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6090977-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSA TOBIAS DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREIA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6090977-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSA TOBIAS DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREIA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, tirada de sentença, não submetida à remessa oficial, que, em autos de concessão de aposentadoria por idade rural, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das prestações vencidas, a partir do requerimento administrativo, discriminados os consectários. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da condenação.

O INSS pugna pela reforma da decisão combatida, ao argumento de ausência de início de prova material da atividade rural exercida no período de carência. Sustenta a aplicabilidade da Lei n. 11.960/2009 quanto à correção monetária.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6090977-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSA TOBIAS DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREIA DA SILVA FERNANDES - SP129377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, afigura-se correta a não submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que não está sujeita ao reexame necessário a sentença em ações movidas contra a União Federal e respectivas autarquias e fundações e cujo direito controvertido não exceda mil salários mínimos.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 03 de julho de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de conhecer da remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserida no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da mulher estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 20140280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissêso acabou desfêchado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, momento quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada." (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL TEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 01 de outubro de 2017, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos do cônjuge da autora, em que se acha qualificado como lavrador, a saber certidão de casamento, celebrado em 1980; e certidões de nascimento de filhos havidos em 1982, 1983 e 1986.

Embora os depoimentos testemunhais converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datados da década de 1980, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2010. Há, portanto, um lapso temporal de trinta e um anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que a autora estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso imediatamente precedente à conquista do quesito etário.

Nesse contexto, o pedido improcede, à falta de observância da questão em torno da imediatidade.

Do exposto, dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais converjam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datados da década de 1980, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2010. Há, portanto, um lapso temporal de trinta e um anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

- Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005267-87.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: OZIAS PEDROSO
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005267-87.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: OZIAS PEDROSO
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte exequente em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução, acolhendo os cálculos no valor de R\$ 265.313,78 (duzentos e sessenta e cinco mil, trezentos e treze reais e setenta e oito centavos), atualizados para outubro de 2015, sendo R\$ 247.522,14 devido à parte e R\$ 17.791,64 a título de honorários advocatícios. Condenou a parte exequente ao pagamento da verba sucumbencial, fixada em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor acolhido na decisão e o apontado pela parte às fls. 50/63, mantendo a execução suspensa, a teor do artigo 98, parágrafo 3º do C.P.C. Em razão do contrato de honorários juntado aos autos, por força no disposto no artigo 22, parágrafo 4º da Lei 8.906/94 e no artigo 18 da Resolução 458/2017-CJF, determinou, ainda, a expedição do ofício do valor principal com destaque do montante dos honorários advocatícios contratuais no importe 30% (trinta por cento).

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser afastada a TR do cálculo da correção monetária, bem como deve ser computado os valores percebidos administrativamente na base de cálculo da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em síntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005267-87.2016.4.03.6105
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES
APELANTE: OZIAS PEDROSO
Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não conheço do pleito de inclusão dos valores percebidos administrativamente na base de cálculo da verba honorária, tendo em vista que tal questão não foi objeto de pedido da inicial dos embargos à execução e, portanto sequer analisada na r. sentença, inovando o recorrente em sede recursal.

No tocante à parte conhecida do recurso, é sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no ARESp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; ARESp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo, proferido aos 02/08/13 assim dispôs, quanto ao cálculo da correção monetária: "*As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.*"

A conta acolhida pelo MM. Juízo *a quo*, aplicou a Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, no cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, em autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, "*na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/juizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor.*" Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.*" Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dilação: "*O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*" Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N. G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem substanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo determinou a incidência de correção monetária nos termos da legislação vigente à época, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do *decisum* impugnado, afastando a aplicação da Lei n. 11.960/09 da atualização do débito exequendo, observando-se os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Deve o ente autárquico arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo acolhido e o valor pretendido pelo embargante, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.

Ante o exposto, **não conheço de parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, dou-lhe provimento**, para determinar a observância do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, no cômputo da correção monetária, nos termos desta fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. PARTE DO RECURSO NÃO CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO.

- Base de cálculo da verba honorária na ação de conhecimento. Recurso não conhecido, tendo em vista que tal questão não foi objeto de pedido da inicial dos embargos à execução, inovando o recorrente em sede recursal.
- É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no ARESp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; ARESp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.
- A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, vide, RE 870.947, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.
- Considera-se que, o título exequendo determinou a incidência de correção monetária nos termos do Manual vigente à época, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impondo-se a reforma do *decisum* impugnado, observando-se os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947 na atualização do débito exequendo.
- Deve o ente autárquico arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo acolhido e o valor pretendido pelo embargante, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.
- Recurso da parte exequente conhecido parcialmente e, na parte conhecida, provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente do recurso de apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077157-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. F. D. S., A. F. D. S., L. F. D. S., ALINE FRANCISCO DE SOUZA
REPRESENTANTE: ELISABETH FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077157-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: A. F. D. S., A. F. D. S., L. F. D. S., ALINE FRANCISCO DE SOUZA
REPRESENTANTE: ELISABETH FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do requerimento administrativo – 06.11.2017, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, preambularmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso. No mérito alega, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado do *de cuius*, uma vez que recebida, na data do óbito, amparo social. Requereu a improcedência do pedido com a condenação da parte autora aos consectários da sucumbência, bem como a determinação de restituição dos valores indevidamente recebidos à título de tutela antecipada.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

Consta dos autos parecer do Ministério Público Federal que opinou pelo provimento do recurso da Autarquia Previdenciária.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077157-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:A. F. D. S., A. F. D. S., L. F. D. S., ALINE FRANCISCO DE SOUZA
REPRESENTANTE:ELISABETH FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,
Advogado do(a) APELADO: JEAN RICARDO GALANTE LONGUIN - SP341828-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 05.07.2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Alexandre de Souza Neto*, ocorrido em 28.12.2008, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, há controvérsia acerca da qualidade de segurado do falecido.

Verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando na data do óbito, sendo que constam contribuições somente até 31.03.1998, conforme CNIS acostado aos autos, e tendo o óbito ocorrido em 28.12.2008, não se enquadra nas hipóteses do período de graça dispostas no artigo 15 da Lei n.º 8.213/1991. Também não consta que o mesmo reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Outrossim, conforme informações acostadas aos autos pelo INSS, o *de cuius* recebia desde 24.09.2007 o benefício assistencial (NB nº 87/570.714.305-6) cujo caráter é personalíssimo e intransferível, ainda que em forma de pensão por morte. Vale dizer, o cônjuge, filhos e demais dependentes de beneficiário de amparo, renda mensal vitalícia ou benefício de prestação continuada não terão direito à pensão em caso de morte do titular dessa prestação assistencial. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ÓBITO EM 2013, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. IRMÃ INVÁLIDA. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. O DE CUJUS ERA TITULAR DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PROVA EMPRESTADA. LAUDO PERICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. - Merece ser afastada a preliminar de cerceamento de defesa. Conforme narrou a parte autora na exordial, esta foi constituída judicialmente curadora de seu irmão, no interregno compreendido entre 02/10/2012 a 21/10/2013, o que implica na conclusão de que gozava de plena capacidade civil para gerir seus próprios atos e do curatelado. - O óbito de Alceu Rosa da Silva, ocorrido em 21 de outubro de 2013, está comprovado pela respectiva Certidão. - Por outro lado, não restou comprovada a qualidade de segurado do 'de cujus'. O extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV revela que o instituidor da pensão era titular de amparo previdenciário (NB 11/099668988-5), desde 23 de outubro de 1985, cuja cessação decorreu de seu falecimento, em 21 de outubro de 2013. - Por tratar-se de benefício de caráter assistencial, personalíssimo e intransferível, extingue-se com a morte do titular, não gerando, por consequência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes. (...) - Apelação da parte autora desprovida.

(APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 6073587-40.2019.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 9ª Turma, Intimação via sistema DATA:23/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)- grifo nosso.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

De rigor, portanto, a reforma do *decisum* ora recorrido.

Contudo, não assiste razão à Autarquia Previdenciária quanto ao pleito de restituição dos valores recebidos em decorrência de tutela antecipada posteriormente revogada.

Com efeito, embora não se desconheça o decidido pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.401.560/MT, sob o rito dos recursos repetitivos, restou pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa-fé, em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada em julgamento de mérito, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, conforme julgados abaixo transcritos:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.

2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(ARE 734.242 Agr/DF, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, j. 04/08/2015, Processo Eletrônico DJe-175, Divulg. 04/09/2015, Public. 08/09/2015) – grifo nosso.

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTA A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-Agr, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010).

2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(MS 25.921 Agr/DF, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, j. 01/12/2015, Acórdão Eletrônico DJe-60, Divulg. 01/04/2016, Public. 04/04/2016)

Também esse é o entendimento desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ENTENDIMENTO DO STF. I - A restituição pretendida pelo INSS é indevida, porquanto as quantias auferidas pela parte autora tem natureza alimentar, não configurada a má-fé da demandante em seu recebimento. II - A sentença impugnada não se descurou do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, porquanto, ante o conflito de princípios concernente às prestações futuras (vedação do enriquecimento sem causa X irrepetibilidade dos alimentos), há que se dar prevalência à natureza alimentar das prestações, em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito: a dignidade da pessoa humana. III - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes. (ARE 734242, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, DJe de 08.09.2015). IV - Apelação do INSS improvida. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 5784096-06.2019.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO CABÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS 59 E 62 DA LEI 8.213/91. LAUDO PERICIAL INCONGRUENTE. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEVIDO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. NÃO CABIMENTO. 1. Mostra-se cabível o reexame necessário, nos termos da Súmula 490 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença. 3. Não desconheço que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial REsp 1.401.560/MT, ocorrido em 13/10/2015, de relatoria do Ministro SÉRGIO KUKINA, assentou a tese de que é legítimo o desconto de valores pagos aos beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, em razão do cumprimento de decisão judicial precária posteriormente cassada, ainda que o segurado esteja de boa-fé. 4. Entretanto, em face da natureza alimentar do benefício e da condição de hipossuficiência do segurado, e em observância ao caráter social das normas previdenciárias, não se mostra razoável impor à parte autora a obrigação de devolver a verba que recebeu de boa-fé, em virtude de ordem judicial com força provisória. Entendimento do C. STF e desta E. Corte. 5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercução Geral. 6. Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 2º do art. 85 do Novo Código de Processo Civil/2015, observando-se a suspensão de exigibilidade prevista no § 3º do art. 98 do mesmo diploma legal. 7. Apelação do INSS, em parte, não conhecida e, na parte conhecida, bem como o reexame necessário, parcialmente providos. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA_CLASSE: ApCiv 5781141-02.2019.4.03.9999 ..PROCESSO_ANTIGO: ..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO; ..RELATORC; TRF3 - 10ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2020 ..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3:)- grifo nosso.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Independentemente do trânsito em julgado, oficie-se ao INSS para cancelamento do benefício implantado.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. O DE CUJUS ERA TITULAR DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA - FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. NÃO DEVOLUÇÃO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Não comprovada a qualidade de segurado do *de cuius*. A época do óbito o falecido recebia benefícios assistencial, personalíssimo e intransferível, extinguindo-se com a morte do titular, não gerando, por consequência, o direito à pensão por morte a eventuais dependentes. Precedentes.

- Valores recebidos à título de tutela antecipada posteriormente revogada, possui natureza alimentar e não configura a má-fé em seu recebimento, sendo indevido a sua restituição, nos termos do entendimento do C. STF e desta E. Corte. Precedentes.

- Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelo autárquico parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS. A Juíza Federal Convocada Vanessa Mello acompanhou o Relator com ressalva de entendimento pessoal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278995-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARCOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LIDIA FERNANDES LINARES - SP427522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278995-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARCOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LIDIA FERNANDES LINARES - SP427522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, de concessão de benefício assistencial a pessoa deficiente.

Pretende que seja reformado o julgado, sustentando, em síntese, a presença dos requisitos à outorga da benesse.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278995-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARCOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LIDIA FERNANDES LINARES - SP427522-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A teor do disposto no art. 1.011 do Código de Processo Civil, conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade.

Previsto no art. 203, *caput*, da Constituição Federal e disciplinado pela Lei nº 8.742/1993, de natureza assistencial e não previdenciária, o benefício de prestação continuada tem sua concessão desvinculada do cumprimento dos requisitos de carência e de qualidade de segurado, atrelando-se, cumulativamente, ao implemento de requisito etário ou à detecção de deficiência, nos termos do art. 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, demonstrada por exame pericial; à verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-lo suprido pela família; e, originalmente, à constatação de renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. Recorde-se, a este passo, da sucessiva redução da idade mínima, primeiramente de 70 para 67 anos, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, ao depois, para 65 anos, conforme art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que diz respeito ao critério da deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social demonstram a evidente evolução na sua conceituação.

Em sua redação originária, a Lei 8.742/1993 definia a pessoa portadora de deficiência, para efeito de concessão do benefício assistencial, aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Posteriormente, a Lei n. 12.435/2011 promoveu modificação ao dispositivo legal, ampliando o conceito de deficiência, com base no Decreto n. 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

O § 2º da art. 20 da Lei n. 8.742 passou então a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 20

(...)

§ 2º - para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência, aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos."

Vê-se, portanto, que ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei n. 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pelo Estatuto da Pessoa com Deficiência, Lei n. 13.146/2015, a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

De se registrar que o § 10 do mesmo dispositivo, incluído pela Lei n. 12.470/2011, considera de longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

Acerca do derradeiro pressuposto, o C. STF, no âmbito da Reclamação nº 4374 e dos Recursos Extraordinários nºs. 567985 e 580963, submetidos à sistemática da repercussão geral, reputou defasado esse método aritmético de aferição de contexto de miserabilidade, suplantando, assim, o que outrora restou decidido na ADI 1.232-DF, ajuizada pelo Procurador-Geral da República e em cujo âmbito se declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. A motivação empregada pela Excelsa Corte, no RE nº 580963, reside no fato de terem sido "editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas".

À vista disso, a mensuração da hipossuficiência não mais se restringe ao parâmetro da renda familiar, devendo, sim, aflorar da análise desse requisito e das demais circunstâncias concretas de cada caso, na linha do que já preconizava a jurisprudência majoritária, no sentido de que a diretiva do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não consistiria em singular meio para se verificar a condição de miserabilidade preceituada na Carta Magna, cuidando-se, tão-apesar, de critério objetivo mínimo, a revelar a impossibilidade de subsistência do portador de deficiência e do idoso, não empecendo a utilização, pelo julgador, de outros fatores igualmente capazes de denotar a condição de precariedade financeira da parte autora. Veja-se, a exemplo, STJ: REsp nº 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185; EDel no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342; REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

Em plena sintonia com o acima esposado, o c. STJ, quando da apreciação do RESP n. 1.112.557/MG, acentuou que o art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 comporta exegese tendente ao amparo do cidadão vulnerável, donde concluir-se que a delimitação do valor de renda familiar *per capita* não pode ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado.

Em substituição à diretriz inicialmente estampada na lei, a jurisprudência vem evoluindo para eleger a renda mensal familiar *per capita* inferior à metade do salário mínimo como indicativo de situação de precariedade financeira, tendo em conta que outros programas sociais, dentre eles o bolsa família, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação e o bolsa escola, instituídos pelas Leis nºs 10.836/04, 10.689/03 e 10.219/01, nessa ordem, contemplam esse patamar.

Consultem-se arrestos da Terceira Seção nesse diapasão:

"AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA IDOSA. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO (...) 3 - Da análise do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o filho da autora possui apenas pequenos vínculos de trabalho, na maioria inferior a 03 meses, sendo que na maior parte do tempo esteve desempregado. Desse modo, mesmo incluindo a aposentadoria do marido da autora, a renda familiar *per capita* corresponde a pouco mais de R\$ 300,00, ou seja, inferior a meio salário mínimo. 4 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial. 5 - Agravo improvido." (E1 00072617120124036112, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, TRF3, j. 22/10/2015, e-DJF3 05/11/2015)

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. (...) - No caso em exame, não há omissão a ser sanada, sendo o benefício indeferido pelo fato da renda familiar “per capita” ser superior a 1/2 salário mínimo. (...) 5- Embargos de declaração rejeitados.” (AR 00082598120084030000, Relator Juiz Convocado Silva Neto, TRF3, j. 25/09/2014, e-DJF3 08/10/2014)

Nesse exercício de sopesamento do conjunto probatório, importa averiguar a necessidade, na precisão da renda familiar, de abatimento do benefício de valor mínimo percebido por idoso ou deficiente, pertencente à unidade familiar. Nesta quadra, há, inclusive, precedente do egrégio STF, no julgamento do RE nº 580.963/PR, disponibilizado no DJE 14.11.2013, submetido à sistemática da repercussão geral, em que se consagrou a inconstitucionalidade por omissão do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, considerando a “inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo.”.

Quanto à questão da composição da renda familiar *per capita*, o C. STJ, no julgamento do RESP n. 1.355.052/SP, exarado na sistemática dos recursos representativos de controvérsia, assentou, no mesmo sentido, a aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, com vistas à exclusão do benefício previdenciário recebido por idoso ou por deficiente, no valor de um salário mínimo, no cálculo da renda *per capita* prevista no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93

De se realçar que a jurisprudência - antes, mesmo, do aludido recurso repetitivo - já se firmara no sentido da exclusão de qualquer benefício de valor mínimo recebido por idoso com mais de 65 anos, por analogia ao disposto no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003, preceito esse que, na origem, limitava-se a autorizar a desconsideração de benefício de prestação continuada percebido pelos referidos idosos.

Note-se que os precedentes não autorizam o descarte do benefício de valor mínimo recebido por qualquer idoso, assim compreendidas pessoas com idade superior a 60 anos, mas, sim, pelos idosos com idade superior a 65 anos.

Essa é a inteligência reinante na jurisprudência. A propósito, os seguintes julgados: STJ, AGP 8479, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, 3ª Seção, DJE 03/02/2014; STJ, AGP 8609, Rel. Min. Assusete Magalhães, 3ª Seção, DJE 25/11/2013; STJ, AGRESP 1178377, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJE 19/3/2012. E da atenta leitura da íntegra do acórdão do recurso representativo de controvérsia - nº 1.355.052/SP - chega-se à idêntica conclusão.

Outro dado sobremodo relevante diz respeito à acepção de família, para a finalidade da Lei nº 8.742/1993, cujo conceito experimentou modificação ao longo do tempo. Num primeiro lance, o art. 20, § 1º, do citado diploma nomeava família “a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes”. Ao depois, a Lei nº 9.720, em 30/11/98, fruto de conversão da Medida Provisória nº 1.473-34, de 11/08/97, passou a compreendê-la como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, dès que conviventes sob mesmo teto. Finalmente, na vigência da Lei nº 12.435/2011, é havida como o núcleo integrado pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais, ou, na ausência destes, pela madrasta ou padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, todos, também, sob o mesmo teto.

SITUAÇÃO DOS AUTOS

No caso dos autos, o laudo médico colacionado ao doc. 135916396, realizado em 04/07/2019, considerou o autor, então, com 47 anos de idade, ensino médio completo e que trabalhou como servente de obras, portador de hepatite viral e fibrose hepática.

Com base nos exames realizados, a perícia evidenciou lesões/reduções funcionais que configuram incapacidade laborativa em razão do sintoma “de falta de ar, que ainda está em investigação para se descobrir sua origem e a partir disso poder manejar esse sintoma”.

O perito concluiu que o quadro de falta de ar incapacita o requerente ao labor, de forma total e temporária, posto que lhe acarreta dificuldades ao realizar esforço físico intenso.

Consignou a impossibilidade de estabelecer a data de início da doença, salientando, apenas, que foi descoberta em idos de 2017.

A despeito da origem do sintoma incapacitante – ao que consta do histórico relatado ao perito, presente há dez anos e, refre-se, ainda em investigação – certo é que, o art. 16, § 2º, do Decreto nº 6.214/2007, estabelece que “a avaliação social considerará os fatores ambientais, sociais e pessoais, a avaliação médica considerará as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo”, e, ainda, “a limitação do desempenho de atividades e a restrição da participação social, segundo suas especificidades”, daí defluindo que a avaliação da deficiência deve ser modulada conforme a qualificação e experiência pessoal, no contexto social em que vive o postulante do amparo assistencial.

Considerando, como bem pontuado pelo Órgão Ministerial, “que a falta de ar é um impedimento físico de longa duração (presente desde 2017) e, ainda, que existem barreiras que com ela interagem, pois Marcos trabalhou durante toda a vida como pedreiro - ofício que exige, necessariamente, alta demanda da capacidade cardiorrespiratória (que está comprometida neste caso) - e não exerce nenhum tipo de profissão há mais de 2 anos, devido a seu impedimento físico, não é difícil concluir que seria ilusória a possibilidade do autor iniciar outra atividade que lhe garanta a subsistência” (negritos no original).

Nesse cenário, a constatação da perícia médica autoriza concluir pela existência de impedimento para atividades habituais do vindicante, por mais de 2 (dois) anos, configurando-se, por conseguinte, como de longo prazo, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, nos termos estabelecidos no art. 20, § 10, da Lei nº 8.742/1993.

Averbe-se que o fato de a parte autora informar, à assistente social, no estudo social coligido ao doc. 135916380, produzido em 29/06/2019, que realiza bicos – o que raramente consegue - não afasta sua deficiência, uma vez que as atividades laborativas, certamente, tiveram por fim garantir sua sobrevivência, ante a resistência ofertada pela autarquia previdenciária. Nesse sentido, precedentes desta Corte, tirados de situações parelhas:

“AÇÃO RESCISÓRIA POR DOLO PROCESSUAL, VIOLAÇÃO À LEI E ERRO DE FATO. MANIFESTO INTUITO DE REEXAME DA CAUSA ORIGINÁRIA. PRETENSÃO QUE, REITERADAMENTE, VEM SENDO AFASTADA POR ESTA TERCEIRA SEÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. (...) 4) Não configura dolo processual a conduta da parte que, não podendo aguardar indefinidamente o resultado da demanda, se lança no mercado de trabalho em busca do seu sustento, ainda que cambaleante, pois que reconhecida em perícia judicial a sua incapacidade laboral. (...)” (AR 00227918420134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2014).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. (...) 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. (...) 6- Agravo parcialmente provido.” (APELREEX 0005738520114036114 - APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1943342, Relatora Desembargadora Federal Dalciça Santana, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2014).

Avançando, então, na análise da hipossuficiência, importa examinar o mencionado estudo social.

Segundo o laudo adrede confeccionado, o autor reside no município de Porto Feliz/SP, coma esposa, de 45 anos, e um filho, de doze anos, idades correspondentes à data do estudo socioeconômico.

Transcrevo excerto do laudo, sobre as condições de moradia, cedida pelo sogro do requerente:

“A residência tem 3 cômodos, com pintura velha, cozinha em piso de cimento, iluminação natural insuficiente, teto de telha de barro, metragem dos cômodos e condições de habitabilidade precárias. Devido trabalho com reciclagem a casa possui entulhos em demasia, chegando a deixá-la insalubre, escura e com pouco espaço para transitar:

Os móveis foram adquiridos há muito tempo, quando o autor trabalhava, hoje são gastos e bastante danificados, alguns itens encontrados na reciclagem.

Possuem 01 TV analógica, ganhou antena do governo através do CRAS, 01 cama de casal e 01 cama solteiro no mesmo espaço (na entrada da casa), 01 guarda-roupa de duas portas e sem gaveta, 01 cômoda cujas gavetas estão estragadas, 02 mesas velhas de máquina de costura, 01 armarinho no quarto, 01 fogão de 4 bocas, 01 geladeira média, 01 tanquinho estragado, 01 tanquinho encontrado na reciclagem, 03 ventiladores pequenos e velhos, 02 celulares, 01 bicicleta, gaiolas e passarinhos, 01 aparelho de DVD, som e TV pequena encontrados no lixo sem funcionamento.

A infraestrutura do bairro é adequada, possui pavimentação, iluminação pública, coleta de lixo, escola e transporte público próximo, porém com poucos horários disponíveis. Quanto às dificuldades apresentadas, diz ter terreno próximo com lixo, há pessoas suspeitas próximo do local de residência, que fazem venda de drogas o que gera receio nos moradores. A UBS fica distante, o bairro fica há 30 minutos do centro.

Embora relatado dificuldades, não apresentam barreiras à segurança do autor.”

Na garagem há um automóvel, “que não é utilizado, além de velho se encontra estragado, serve para apoiar entulhos e material de reciclagem”.

A corroborar a situação habitacional, há relatório fotográfico, que confirma a descrição elaborada no laudo.

As despesas, à época do laudo, consistiam em tarifas de água (R\$ 76,76) e energia elétrica (R\$ 92,40), gás (R\$ 80,00, a cada dois meses), telefone celular (R\$ 40,00), alimentação/higiene/limpeza (R\$ 600,00, "precisaria gastar mais R\$ 100,00 por semana") e parcela de "gasto com óculos" (R\$ 260,00, "acha que está sem pagar, como nome no SPC").

O proponente informou que "as contas de água e luz estão atrasadas, e desde que ficou desempregado não conseguiu pagar, já teve o fornecimento da ambos cortados".

O tratamento médico do vindicante é realizado pela rede pública de saúde, que lhe fornece a maior parte dos medicamentos dos quais necessita.

Veja-se, contudo, a esse respeito, que, por ocasião da perícia médica, seu tratamento estava suspenso, visto que aguardava liberação da medicação de alto custo, e a contagem viral dobrara.

Os ganhos da família advém do trabalho da esposa do requerente, como diarista, recebendo, mensalmente, R\$ 640,00, "com duas faxinas por semana", e na reciclagem, obtendo a média mensal de R\$ 100,00.

Além disso, recebem a transferência de R\$ 91,00, pelo Programa Bolsa Família, lembrando-se, a esta altura, que os rendimentos percebidos do aludido programa social não são computados para fins de contabilização da renda familiar, por força do Decreto nº 6.135/2007, que dispõe sobre o Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal, c/c o item 16.7 da OI INSS/DIRBEN nº 81/2003.

Considerado, assim, o núcleo de três pessoas, a renda familiar *per capita* totaliza importe inferior à metade do salário mínimo, à época, de R\$ 998,00.

Destarte, afiora, dos elementos dos autos, contexto de precariedade financeira tal a justificar a inclusão do demandante no elenco de beneficiários da prestação buscada.

Reforça mais essa conclusão, a opinião da perita no sentido de que o autor "não possui o apoio familiar necessário para prover a sua manutenção, realidade esta que se apresenta no contexto atual de desemprego devido à enfermidade".

Assim, restou demonstrada situação de hipossuficiência econômica, como indicado no sobredito paradigma do C. Supremo Tribunal Federal, exarado em repercussão geral, a autorizar o implante da benesse.

De acordo com o entendimento esposado pela jurisprudência dominante, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Nesse sentido: APELREEX 00122689420114036139, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 30/05/2016, e-DJF3 13/06/2016; APELREEX 00331902220114039999, Nona Turma, Relator Juiz Convocado Rodrigo Zacharias, j. 14/03/2016, e-DJF3 31/03/2016.

Passo à análise dos consectários.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral sobre a incidência da Lei n. 11.960/2009: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere aos juros de mora e à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão juros e correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Deve o INSS arcar com os honorários advocatícios em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação, nos termos do inciso II do § 4º do art. 85 do Código de Processo Civil, observando-se o disposto nos §§ 3º e 5º desse mesmo dispositivo legal e considerando-se as parcelas vencidas até a data da decisão concessiva do benefício, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Está o instituto previdenciário isento do pagamento de custas processuais, consoante o art. 4º, inciso I, da Lei Federal n. 9.289/96, art. 6º, da Lei do Estado de São Paulo n. 11.608/2003 e das Leis do Mato Grosso do Sul, de n. 1.135/91 e 1.936/98, alteradas pelos arts. 1º e 2º, da Lei n. 2.185/2000. Excluem-se da isenção as respectivas despesas processuais, além daquelas devidas à parte contrária.

Os valores já pagos, seja na via administrativa ou por força de decisão judicial, a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, deverão ser integralmente abatidos do débito.

Saliente-se que, nos termos do art. 21, *caput*, da Lei n. 8.742/93, o benefício de prestação continuada deve ser revisto a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, PARA REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO, concedendo-lhe o benefício de prestação continuada, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, e fixando consectários na forma explicitada, abatidos eventuais valores já recebidos.

É como voto.

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, *CAPUT*, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- Atelem-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família.

- Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada, a partir da data de entrada do requerimento administrativo. Precedentes.

- Juros de mora, correção monetária e custas processuais fixados na forma explicitada.

- Honorários advocatícios a cargo do INSS em percentual mínimo a ser definido na fase de liquidação.

- Isenção da autarquia previdenciária do pagamento de custas processuais, com exceção das custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte autora.

- Revisão do Benefício de Prestação Continuada a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem.

- Apelação da parte autora provida. Sentença reformada para julgar parcialmente procedente o pedido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5184765-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JURACI APARECIDA ANDRADE BELBIANO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5184765-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JURACI APARECIDA ANDRADE BELBIANO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por JURACI APARECIDA ANDRADE BELBIANO, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora requer a reforma da sentença, para que lhe seja concedida aposentadoria por invalidez, alegando incapacidade para o labor.

Decorrido, "*in albis*", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5184765-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: JURACI APARECIDA ANDRADE BELBIANO

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 11/09/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 31/07/1967, rural, analfabeta, não apresenta incapacidade laboral, a despeito de ser portadora de "*espondiloartrose compatível com a idade*" (Id 28516814, p. 1/3).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 28516804, p. 2/4).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e- DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259605-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ROSANA APARECIDA MARIA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259605-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ROSANA APARECIDA MARIA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ROSANA APARECIDA MARIA DE FREITAS, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observados os benefícios da Justiça Gratuita. Revogada a tutela provisória anteriormente concedida.

A parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto não respondidos os seus quesitos complementares. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que lhe seja assegurado o restabelecimento do benefício pleiteado.

Decorrido, “*in albis*”, o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5259605-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ROSANA APARECIDA MARIA DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

De início, cabe destacar que as indagações constantes dos quesitos complementares apresentados no ID 133063512, p. 1 encontram-se respondidas no laudo pericial.

Assim, fica rejeitada a preliminar de nulidade da sentença.

No mais, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade “*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*” (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 06/08/2019, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 05/08/1966, escolheira de fios por 19 anos, com ensino fundamental incompleto, não apresenta incapacidade laboral, a despeito de ser portadora de “*depressão, transtorno obsessivo compulsivo, Hipotireoidismo, hipertensão arterial sistêmica*” (Id 133063505, p. 1/9).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 133063467, p.1, 133063468, p.3, 8, 12, 16, 19, 24, 26, 30, 34, 36, 40, 43, 48, 50, 56, 58, 63, 66, 69, 72, 77).

Importante destacar que o único atestado médico (Id 133063467, p.1) juntado após a cessação do benefício atesta que a requerente apresenta “*sintomas obsessivos e compulsivos, fóbico, ansiosos e depressivos*”, bem como sua resistência a efetuar psicoterapia e a seguir as recomendações.

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula “*rebus sic stantibus*”, de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- Quesitos complementares respondidos no laudo pericial. Preliminar rejeitada.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037975-97.2010.4.03.6301

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURA MARIA DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARILSE FELISBINA FLORENTINO DE VITTO - SP140676-A

APELADO: ROSILDA SOUSA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLARISVALDO DA SILVA - SP187351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037975-97.2010.4.03.6301

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURA MARIA DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARILSE FELISBINA FLORENTINO DE VITTO - SP140676-A

APELADO: ROSILDA SOUSA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLARISVALDO DA SILVA - SP187351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica e da corrê, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou parcialmente procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do requerimento administrativo – 16.12.2008, desdobrando-se o benefício de pensão por morte recebido pela corrê Maura Maria dos Santos Silva (NB 21/125.413.933-5), acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em nos percentuais mínimos previstos no art. 85, §§ 3º e 4º, inciso II e §5º, do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do STJ. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios. Por fim, pleiteou que seja reconhecida a má-fé da corrê, sendo a mesma condenada a devolver a quantia indevidamente recebida ou autorizado o desconto do valor do débito nas parcelas futuras do benefício.

Por sua vez, a corrê requer a reforma da r. sentença, em razão da não comprovação da qualidade de dependente da parte autora em relação ao *de cuius*, bem como que seja determinada que não seja de sua responsabilidade o pagamento à parte autora dos valores atrasados.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037975-97.2010.4.03.6301

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURAMARIA DOS SANTOS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARILSE FELISBINA FLORENTINO DE VITTO - SP140676-A

APELADO: ROSILDA SOUSA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLARIS VALDO DA SILVA - SP187351-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 19.12.2016. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Luiz Marques da Silva*, ocorrido em 04.06.2002, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

- 2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)
- 6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. pensão por morte. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogaria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. pensão por morte. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

A parte autora teve reconhecida a união estável com o segurado falecido, por meio da Ação de Reconhecimento e Dissolução da Sociedade de Fato (processo nº 583.02.2004.007855-7), que tramitou perante a 3ª Vara de Família e Sucessões do Foro Regional de Santo Amaro/SP, transitada em julgamento em 12.02.2007.

Desse modo, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursula, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 04/05/2017.

Do exposto, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Por fim, não há que se entrar no mérito no tocante ao pleito do INSS e da correção de determinar a quem compete a responsabilidade pelo pagamento à parte autora dos valores atrasados, uma vez que não foi objeto da presente ação.

Como bem fundamentou o r. juízo a quo na decisão que analisou os embargos de declaração opostos pela corrê: *Na verdade, a sentença se ateu aos limites do pedido de concessão de pensão por morte à autora Rosilda de Sousa Santos, não tendo que se falar em omissão do julgado* – fl. 511-verso.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AOS APELOS DA CORRÊ E DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONSECUTÓRIOS. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

- Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).
- Comprovada a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.
- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.
- A responsabilidade pelo pagamento à parte autora dos valores atrasados, não foi objeto da presente ação.
- Apelos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos apelos da corrê e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5702465-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PATRICIA CATARINA DE CASSIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA CATARINA DE CASSIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5702465-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PATRICIA CATARINA DE CASSIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA CATARINA DE CASSIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por PATRÍCIA CATARINA DE CÁSSIA DOS SANTOS e pelo INSS, em face da r. sentença, submetida ao reexame necessário, que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, condenando a Autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir de março de 2018. Determinada a correção monetária das prestações em atraso pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, para período anterior à vigência da Lei n. 11.430/2006 e, posteriormente, pelo INPC, acrescida de juros. Ademais, foram arbitrados honorários advocatícios. Concedida a tutela provisória.

Em razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença para que lhe seja assegurada a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, o INSS, preliminarmente, apresentou proposta de acordo. Subsidiariamente, requereu a atualização monetária pelos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/2009. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Apresentadas contrarrazões da parte autora, com rejeição da proposta de acordo ofertada pelo INSS, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5702465-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: PATRICIA CATARINA DE CASSIA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA CATARINA DE CASSIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: DAYANY CRISTINA DE GODOY - SP293526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Afigura-se incorreta a submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, quando houve a concessão da tutela provisória, em 17/10/2018. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo, pois, o caso de submeter o *decisum* de primeiro grau à remessa oficial, passo à análise dos recursos em seus exatos limites, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no Código de Processo Civil atual.

No mérito, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade

Nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbian Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade do filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica judicial em 10/07/2017, o laudo apresentado considerou a autora, nascida em 22/01/1966, auxiliar de cozinha, com ensino fundamental incompleto, incapacitada ao labor, de forma total e temporária, por ser portadora de "artrose em joelhos, artrose em mãos, obesidade mórbida, artrite reumatóide, hipotireoidismo e dislipidemia" (Id. 66216421, p.1/9).

O perito fixou a data de início da incapacidade em março de 2018, pelo período de 03 (três) meses.

Assim, não apresentada incapacidade total e definitiva (ou seja, invalidez) para o trabalho, a aposentadoria pretendida é indevida. De outro lado, deve ser mantida a concessão de auxílio-doença, na esteira dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGRESP 201201772363, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE 12/11/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. PRELIMINAR. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA APENAS PARA A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA."

(...) Omissis

- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213/1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos requisitos: a) incapacidade plena e definitiva para atividade laborativa; b) cumprimento da carência mínima de doze meses, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; c) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram; d) ausência de doença ou lesão anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. - No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. - O laudo pericial informa a incapacidade laborativa total e permanente da parte autora, apenas para a atividade habitual, com possibilidade de reabilitação, o que afasta a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que não preenchidos os requisitos exigidos para tal benefício. - A data de início do benefício por incapacidade deve ser a do momento em que devidamente comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, podendo coincidir com a data do requerimento e/ou indeferimento administrativo, ou cessação administrativa indevida, com a data da perícia judicial, ou mesmo com a data da citação, em caso de não haver requerimento administrativo."

(...) Omissis

- Preliminar que se rejeita. - Apelação a que se dá parcial provimento."

(TRF3, AC 00000975820174039999, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 31/03/2017, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO INCABÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Incabível o reexame necessário, nos termos do inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 1.000 (mil) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença. 2. Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido. 3. Comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelações do INSS e da parte autora não providas."

(TRF3, ApReeNec 00394622220174039999, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursula, Décima Turma, e-DJF3 28/02/2018, grifos meus)

No mesmo sentido, os seguintes julgados da E. Nona Turma desta Corte: ApReeNec 00309707520164039999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., e-DJF3 30/10/2017; Ap 00227306320174039999, Relator Desembargador Federal Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 02/10/2017; Ap 00414239520174039999, Relator Juiz Federal Convocado Otávio Port, v.u., e-DJF3 07/03/2018; ApReeNec 00364137020174039999, Relator Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v.u., e-DJF3 07/03/2018.

Passo à análise da correção monetária.

Cumpra esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo as seguintes teses de repercussão geral: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária, não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso, incidirá correção monetária em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para explicitar os critérios de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 496, § 3º, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/1991. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

- A hipótese em exame não excede 1.000 salários mínimos, sendo incabível a remessa oficial, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil.
- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.
- Constatada pelo laudo pericial a incapacidade total e temporária, é devida a concessão de auxílio-doença.
- Correção monetária na forma explicitada.
- Remessa oficial não conhecida.
- Apelação da parte autora desprovida.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento à apelação da parte autora e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278765-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUIZ ROBERTO RAIMUNDO

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3368/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278765-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUIZ ROBERTO RAIMUNDO

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LUIZ ROBERTO RAIMUNDO, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-o ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora requer a reforma da sentença, sustentando que o fato de ser portador de doença de caráter maligno, por si só, caracteriza, a incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Decorrido, "*in albis*", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278765-66.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: LUIZ ROBERTO RAIMUNDO

Advogados do(a) APELANTE: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 13/08/2019, o laudo apresentado considerou que o autor, nascido em 19/05/1962, ajudante de produção, com ensino fundamental incompleto, não apresenta incapacidade laboral, a despeito de ser portador de "*adenocarcinoma acinar da próstata, C61 e hipertensão arterial essencial, 113*" (Id 135864587, p.1/7).

Destacou o perito, em resposta aos quesitos complementares, que durante o tratamento a neoplasia apenas gera incapacidade para o trabalho se houver complicações, como por exemplo, metástases (Id 135864599, p.1/2).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pelo demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 135864556, p.2/3).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837195-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ZILDA FRANCISCO PEREIRA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837195-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ZILDA FRANCISCO PEREIRA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ZILDA FRANCISCO PEREIRA ROSA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora suscita, preambularmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a não complementação da perícia. No mérito, requer a reforma da sentença para que lhe seja restabelecido o auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5837195-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ZILDA FRANCISCO PEREIRA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ZELIADA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A preliminar não merece prosperar, porquanto não se vislumbra cerceamento de defesa. Embora o magistrado não esteja adstrito às conclusões da prova técnica, ela é essencial nas causas que versem sobre incapacidade laborativa.

Com efeito, os quesitos complementares apresentados pela parte autora, devidamente indeferidos pelo Juízo *a quo*, foram analisados pelo perito judicial que, ao realizar o exame médico-pericial, analisou as patologias que acometem a demandante e seus reflexos no desempenho da atividade laboral, atestando a ausência de incapacidade no momento da perícia.

É importante destacar que, ao contrário do que sustenta a requerente, o fato de ser portadora de doença não quer significar inaptidão para o trabalho.

Assim, resta afastada a preliminar suscitada.

No mais, discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisani Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmáf, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 23/04/2018, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 19/11/1963, com ensino fundamental incompleto, não apresenta incapacidade laboral, a despeito de ser portadora de "*espondilartrose e discopatia lombar; Labirintite*" (Id 77580502, p. 1/19).

De seu turno, os documentos médicos carreados aos autos pela demandante antes da realização da perícia, não se mostram hábeis a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes dos aludidos documentos (Id 77580492, p.1/3).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- Os quesitos complementares apresentados pela parte autora, devidamente indeferidos pelo Juízo *a quo*, foram analisados pelo perito judicial que, ao realizar o exame médico-pericial, analisou as patologias que acometem a demandante e seus reflexos no desempenho da atividade laboral, atestando a ausência de incapacidade no momento da perícia. É importante destacar que, ao contrário do que sustenta a requerente, o fato de ser portadora de doença não quer significar inaptidão para o trabalho. Preliminar rejeitada.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5871265-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA PERES BELUCCI BOMBARDA

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5871265-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA PERES BELUCCI BOMBARDA

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por MARIA PERES BELUCCI BOMBARDA, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora requer a reforma da sentença, sustentando ser devido o benefício pleiteado, porquanto demonstrada a incapacidade laboral.

Decorrido, "*in albis*", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5871265-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: MARIA PERES BELUCCI BOMBARDA

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o artigo 1.011 do Código de Processo Civil atual.

Discute-se o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

Nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Por sua vez, o auxílio-doença é devido ao segurado temporariamente incapacitado, nos termos do disposto no art. 59 da mesma lei. Trata-se de incapacidade "*não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)*" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafé, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência - aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade temporária - auxílio-doença, observados os seguintes requisitos: 1 - a qualidade de segurado; 2 - cumprimento da carência de doze contribuições mensais - quando exigida; e 3 - demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

No caso dos autos, realizada a perícia médica em 07/03/2019, o laudo apresentado considerou que a autora, nascida em 16/08/1947, do lar, com ensino fundamental incompleto, não apresenta incapacidade laboral, a despeito de ser portadora de "hérnia incisional, doença aterosclerótica do coração, hipertensão arterial, labirintite, obesidade mórbida e osteoporose" (Id 80381170, p. 1/11).

De seu turno, o único documento médico carreado aos autos pelo demandante antes da realização da perícia, não se mostra hábil a abalar a conclusão da prova técnica, que foi exposta de forma fundamentada após o estudo da documentação apresentada e da avaliação física realizada no momento do exame pericial, analisando as moléstias constantes do aludido documento (Id 80381143, p. 1).

Assim, constatada, no caso em análise, a divergência entre o laudo e os documentos ofertados pela parte autora, o primeiro deve prevalecer, uma vez que se trata de prova técnica realizada por profissional habilitado e sob o crivo do contraditório, sendo certo, ainda, que a doença, por si só, não gera direito à obtenção dos benefícios previdenciários ora pleiteados, fazendo-se necessário, em casos que tais, a presença do pressuposto da incapacidade laborativa, ausente na espécie.

Acrescente-se, por fim, que os benefícios previdenciários decorrentes de incapacidade são regidos pela cláusula "*rebus sic stantibus*", de modo que, havendo agravamento da moléstia ou alteração do quadro de saúde da parte autora, pode ela postular administrativamente a concessão de novo benefício.

Destarte, o conjunto probatório dos autos não demonstra a existência de inaptidão laboral, restando prejudicada análise dos demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez que estes são cumulativos, consoante os seguintes julgados desta 9ª Turma: AC n. 0001402-03.2013.403.6124, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, e-DJF3 de 02/12/2015; AC 0004282-76.2016.403.9999, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, e- DJF3 02/03/2016.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 8.213/1991. INCAPACIDADE LABORATIVA AFASTADA POR LAUDO PERICIAL. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS HÁBEIS A ABALAR A CONCLUSÃO DA PROVA TÉCNICA. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, cumprida a carência mínima, quando exigida, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, ao passo que o auxílio-doença destina-se àquele que ficar temporariamente incapacitado para o exercício de sua atividade habitual.

- Afastada, no laudo pericial, a existência de incapacidade laborativa e ausentes elementos probatórios capazes de infirmar esta conclusão, descabe falar-se em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, restando prejudicada a análise dos demais requisitos cumulativos necessários à concessão dos benefícios pleiteados. Precedentes da Turma.

- Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014805-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: SENHORINHA JOAQUINA DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014805-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: SENHORINHA JOAQUINA DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória de nulidade de ato jurídico ajuizada pelo INSS, em relação a Senhorinha Joaquina do Espírito Santo, objetivando a desconstituição de coisa julgada de processo que transitou em julgado com pedido de aposentadoria por idade rural com antecipação de tutela. A Autorquia pede que a renda mensal do benefício percebido pela ré seja cancelado sendo declarada a nulidade e a desconstituição do julgado anterior, cessando as parcelas pagas e a devolução de todo o valor recebido.

A r. sentença julgou improcedente a ação declaratória, em razão de entender inadequada a ação anulatória.

Inconformada apela a Autorquia Federal, sustentando, em síntese, que a ré ajuizou ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural em 10/09/2009, perante a Comarca de Junqueirópolis, a qual foi julgada procedente, entretanto, no mesmo juízo já havia sido ajuizada ação com mesma causa de pedir e partes, tratando-se de coisa julgada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014805-50.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: SENHORINHA JOAQUINA DO ESPIRITO SANTO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Trata-se de ação Declaratória objetivando a nulidade e a desconstituição de julgado anterior. Alega a requerente ser possível a relativização da coisa julgada, atribuindo a natureza de querela nullitatis insanabilis a presente ação.

A autarquia pretende a desconstituição da coisa julgada inconstitucional, que determinou a concessão de aposentadoria por idade rural cessando as parcelas pagas e a devolução de todo o valor recebido.

A pretensão da requerente somente pode ser desconstituída mediante ação rescisória, ou ação anulatória (artigos 966, § 4º, e 967, ambos do CPC e artigo 486 do CPC de 1973) na hipótese de ocorrência dos vícios que invalidam os atos jurídicos em geral, ocorre que, ultrapassou o prazo da ação rescisória, e para o INSS buscar a desconstituição do julgado utilizou a ação declaratória, restando configurada a inadequação da via eleita.

A declaratória, neste caso, é incabível. Nesse sentido, verifiquem-se os seguintes julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. MAJORAÇÃO DE COEFICIENTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 9.032/95. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. DESCONSTITUIÇÃO DE COISA JULGADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

I - Agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no § 1º do art. 557 do CPC, em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo, mantendo a sentença que indeferiu a petição inicial, ao fundamento da inadequação da via eleita.

II - Alega o agravante que não se cuida de ação anulatória, bem como que é perfeitamente possível a relativização de coisa julgada inconstitucional pela via da ação declaratória. Pretende seja analisado o mérito da demanda, declarando-se a nulidade da sentença inconstitucional.

III - O pleito funda-se na hipótese de coisa julgada inconstitucional, em razão do Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 8 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC interpostos pelo INSS, ter decidido, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.

IV - Ao invocar a relativização da coisa julgada em ação declaratória, o INSS atribui a natureza de querela nullitatis insanabilis à presente ação, sem, contudo, atentar para os pressupostos do seu cabimento.

V - A execução do julgado que se pretende desconstituir sequer foi iniciada, de modo ser possível do INSS valer-se dos embargos à execução, e da aplicação do parágrafo único do artigo 741 do CPC.

VI - Não se argumente que o feito ostenta a qualidade de ação anulatória, vez que a demanda contemplada pelo artigo 486 do CPC restringe-se a ato judicial meramente homologatório.

VII - O INSS busca a desconstituição do julgado e utiliza a ação declaratória como indevido sucedâneo da rescisória, restando configurada a inadequação da via eleita.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

IX - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios de ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando evadida de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.

XI - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, Proc. nº 0005961-40.2008.4.03.6104, AC 1424605/SP, Otavina Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/10/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. DESCONSTITUIÇÃO DE COISA JULGADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- A proteção conferida à coisa julgada, atributo que prega a imutabilidade de decisões judiciais de modo a conferir segurança jurídica ao sistema, encontra respaldo no Texto Constitucional de 1988, tendo sido erigida à condição de direito fundamental (art. 5º, XXXVI). Sob a ótica do direito processual, configura matéria de direito público, vale dizer, deve ser conhecida de ofício pelo Magistrado em qualquer tempo ou grau de jurisdição.

- Embora possível, a relativização da coisa julgada é admitida apenas em situações excepcionais viabilizadas ou por meio do manejo de ação rescisória (arts. 485, do Código de Processo Civil de 1973, e 966, do Código de Processo Civil) ou por meio do ajuizamento de ação anulatória (arts. 486, do Código de Processo Civil de 1973, e 966, § 4º, do Código de Processo Civil), cabendo salientar que os expedientes indicados devem ser propostos nos prazos previstos para tanto na legislação processual civil ou na legislação civil pertinente à matéria.

- Especificamente no que tange à ação rescisória, importante consignar que o Ordenamento Processual pretérito impunha e o atualmente em vigor exige que a propositura do expediente ocorra dentro do prazo decadencial de 02 (dois) anos contados da data do trânsito em julgado da decisão que se busca desconstituir (arts. 495, do Código de Processo Civil de 1973, e 975, do Código de Processo Civil), sob pena de não ser mais possível buscar provimento judicial como escopo de afastar a coisa julgada.

- Analisando o caso concreto, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ajuizou ação declaratória passados vários anos do trânsito em julgado da decisão judicial que busca expurgar do sistema jurídico. Porque ultrapassado em muito o lapso decadencial para ser intentada ação rescisória, achou por bem o ente público propor ação declaratória com tal desiderato ao arrepio da garantia constitucional da coisa julgada (direito fundamental como anteriormente exposto) e do Código de Processo Civil, expediente sequer cabível na hipótese na justa medida em que a autarquia pretende desconstituir julgado sem apontar qualquer vício na citação ou nos demais atos processuais (vale dizer, "error in procedendo") que levasse à nulidade da relação processual a justificar a querela nullitatis insanabilis.

- A hipótese dos autos não configura "error in procedendo", mas sim "error in iudicando", o que não permite o acesso ao Judiciário para postulação da pretensão por meio de ação declaratória intentada.

- Dado provimento ao recurso de apelação da parte ré."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1546050 - 0035747-16.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 14/08/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2017).

Ante o exposto, nego provimento ao apelo do INSS e mantenho integralmente a r. Sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO. DESCONSTITUIÇÃO DE COISA JULGADA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL COM TUTELA ANTECIPADA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

- Trata-se de ação Declaratória objetivando a nulidade e a desconstituição de julgado anterior. Alega a requerente ser possível a relativização da coisa julgada, atribuindo a natureza de *querele nullitatis insanabilis* a presente ação.
- A autarquia pretende a desconstituição da coisa julgada inconstitucional, que determinou a concessão de aposentadoria por idade rural cessando as parcelas pagas e a devolução de todo o valor recebido.
- A pretensão da requerente somente pode ser desconstituída mediante ação rescisória, ou ação anulatória (artigos 966, § 4º, e 967, ambos do CPC e artigo 486 do CPC de 1973) na hipótese de ocorrência dos vícios que invalidam os atos jurídicos em geral, ocorre que, ultrapassou o prazo da ação rescisória, e *para o INSS buscar a desconstituição do julgado utilizou a ação declaratória, restando configurada a inadequação da via eleita.*
- Apelo do INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062605-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: TEREZINHA IZIDRO

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062605-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: TEREZINHA IZIDRO

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rural, no período de carência. Condenou em custas e despesas processuais. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de 10% sobre o valor da causa, com ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rural, corroborada por prova testemunhal harmônica.

Ofertidas contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5062605-18.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: TEREZINHA IZIDRO

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS ANTONIO ZACARIAS - SP360008-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rurícola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, imperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rurícola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do liníar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singela declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rurícolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi; AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam as vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo c. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil." (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...) (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido." (AG 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido." (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do quesito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...) (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIÓ NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais coletados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada". (E1 00139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela autora do requisito etário em 12 de julho de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rurícola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados comprovantes de pagamento ao Sindicato Rural de Curral Velho, em nome da autora, no período de janeiro de 2000 a agosto de 2003.

Embora os depoimentos testemunhais convijam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datados do período de 2000 a 2003, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2016. Há, portanto, um lapso temporal de treze anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal de cento e oitenta meses necessários à concessão da benesse.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Embora os depoimentos testemunhais convijam no sentido do exercício de atividades rurícolas, os documentos apresentados, datados do período de 2000 a 2003, guardam significativa distância do termo em que a autora completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2016. Há, portanto, um lapso temporal de treze anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rurícola, tão somente, por prova testemunhal.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que ela estava a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal de cento e oitenta meses necessários à concessão da benesse.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068815-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO ROBERTO PIZZA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068815-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO ROBERTO PIZZA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora. Refere-se à sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, à míngua de início de prova material da atividade rurícola, no período de carência. Arbitrou-se a verba honorária à ordem de um mil reais, com a ressalva de se cuidar de gratuidade judiciária.

A parte autora busca a reforma da decisão recorrida ao argumento da existência de início de prova material da atividade rurícola, corroborada por prova testemunhal harmônica. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5068815-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ANTONIO ROBERTO PIZZA

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Conheço do recurso de apelação, uma vez que cumpridos os requisitos de admissibilidade, conforme o art. 1.011 do Código de Processo Civil atual.

A aposentadoria por idade de rúrcola exige idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), bem assim comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência da benesse, conforme tabela progressiva, de cunho transitório, inserta no art. 142 da Lei nº 8.213/91, a ser manejada conforme o ano de implementação do requisito etário, ficando afastada a obrigatoriedade de contribuições. Findo o período de vigência da norma de transição, inperioso aplicar-se a regra permanente estampada no art. 48 e parágrafos do mesmo diploma, na dicção da Lei nº 11.718/2008, fincada, nesse particular, a exigência de demonstração do exercício de labor rural por 180 meses (carência da aposentadoria por idade).

Muito se debateu a respeito da comprovação da atividade rural para efeito de concessão do aludido benefício e, atualmente, reconhece-se na jurisprudência elenco de posicionamentos assentados sobre o assunto, a nortear apreciação das espécies e a valoração dos respectivos conjuntos probatórios. Dentre esses entendimentos, podem-se destacar os seguintes:

(i) é suficiente à demonstração do labor rural início de prova material (v.g., documentos expedidos por órgãos públicos que contemplem a qualificação rúrcola da parte autora, não sendo taxativo o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei nº 8.213/91), corroborado por prova testemunhal coesa e harmônica, sendo inservível a tal finalidade prova exclusivamente testemunhal (Súmula STJ 149), inclusive para os chamados "boias-frias" (REsp nº 1.321.493/PR, apreciado na sistemática do art. 543-C do CPC);

(ii) são extensíveis à mulher, a partir da celebração do matrimônio ou do limiar da união estável, os documentos em que os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores (v.g., STJ, AGARESP 201402280175, Relatora Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJE 11/12/2014);

(iii) não se enquadra como princípio documental certidão recente da Justiça Eleitoral, preenchida de acordo com informações fornecidas pelo próprio postulante do jubileamento, assemelhando-se, portanto, à singular declaração unilateral de atividade profissional (e.g., TRF3, AC 00160584920114039999, Relator Juiz Convocado Valdeci dos Santos, Décima Turma, e-DJF3 01/07/2015; AC 00025385620104039999, AC 1482334, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 16/04/2015);

(iv) o afastamento do ofício rural, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos à aposentadoria, não interfere em sua concessão, sendo, contudo, inaplicável aos rúrcolas o estatuído no art. 3º, da Lei nº 10.666/2003 (STJ, PET nº 7.476/PR, 3ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 13/12/2010, Rel. p/ acórdão Min. Jorge Mussi, AgRg no REsp nº 1.253.184, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06/09/2011; AgRg no REsp nº 1.242.720, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 02/02/2012; REsp nº 1.304.136, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 21/02/2013, DJe 07/03/2013), sob pena, inclusive, de se atribuir aos trabalhadores rurais regime híbrido em que se mesclariam vantagens típicas dos camponeses e outras inerentes exclusivamente aos obreiros urbanos;

(v) possível o reconhecimento de tempo de serviço rural antecedente ou ulterior ao princípio de prova documental apresentado, desde que ratificado por testemunhos idôneos (STJ, REsp nº 1.348.633/SP, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, j. 28/08/2013, DJE 05/12/2014).

A despeito de toda evolução exegética a respeito da matéria, certo é que alguns pontos permaneceram polêmicos por anos e apenas recentemente experimentaram pacificação. Talvez o maior deles diga respeito, justamente, à necessidade de demonstração da labuta rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse.

Respeitáveis posições recusavam uma resposta apriorística do que viesse a se entender pela expressão período imediatamente anterior, sob o argumento de que a solução da controvérsia passa por acurado estudo de cada caso concreto, com destaque à cronologia laboral da parte autora, a fim de definir se verdadeiramente se está diante de pessoa que dedicou sua vida profissional às lides rurais.

Sem embargo, o dissenso acabou desfechado pelo e. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia, in verbis:

"*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO art. 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do art. 55, § 3º combinado com o art. 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil."* (RESP 201202472193, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1354908, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 10/02/2016)

No mesmo sentido:

"*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA. LABOR RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. REQUISITO. SÚMULA 83/STJ. 1. A jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que é necessária a prova do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício de aposentadoria por idade, conforme arts. 39, I, e 143 da Lei 8.213/1991. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.342.355/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJE 26.8.2013; AgRg no AREsp 334.161/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 6.9.2013. (...)*" (AGARESP 201401789810, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 28/11/2014)

"*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. COMPROVADO EFETIVO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. (...) 3. Agravo regimental improvido."* (AGA 200501236124, Relatora Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 19/10/2009)

"*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. 1. O entendimento jurisprudencial do STJ é no sentido de que a atividade urbana exercida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário impede a concessão da aposentadoria por idade rural, conforme arts. 142 e 143 da Lei 8.213/1991. (...) Agravo regimental improvido."* (AGARESP 201301680980, Relator HUMBERTO MARTINS, STJ, SEGUNDA TURMA, DJE 26/08/2013)

"*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUISITO ETÁRIO NÃO CUMPRIDO. POSSIBILIDADE DE AVERBAÇÃO DOS INTERSTÍCIOS COMPROVADOS NOS AUTOS, A PARTIR DOS 12 ANOS. CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1967. MULTA DIÁRIA. PREJUDICADA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. (...) III - A autora deixou o labor rural no máximo ano de 1992, visto que a partir daí passou a trabalhar como costureira, um dos requisitos externados no art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural até a data do implemento do requisito etário. Sendo assim, não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, não obstante tenha direito à averbação do período de atividade rural devidamente comprovado nos autos. (...)*" (AC 00098544720154039999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3, DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 09/12/2015)

Da análise dos entendimentos jurisprudenciais colatados, penso que a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural há de se atrelar à comprovação do desempenho de labor rural quando da propositura da ação, da formulação do requerimento administrativo ou, ao menos, por ocasião do atingimento do requisito etário, como, de resto, textualmente deliberado por esta E. Corte em paradigma da Terceira Seção:

"*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rúrcola vindicada. - Inaplicabilidade à hipótese do art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (...) - Permanecem arraigadas as exigências do art. 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rúrcolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo. - Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada."* (E100139351020134039999, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 10/06/2015)

Postas as balizas, passa-se ao exame do caso dos autos.

De pronto, verifica-se o cumprimento pela parte autora do requisito etário em 19 de janeiro de 2016, incumbindo-lhe, pois, demonstrar atividade campestre, como rúrcola, por 180 meses.

A título de início de prova material, foram colacionados documentos em nome do autor, em que se acha qualificado como lavrador, a saber, certidão de casamento, celebrado em 1980; certidões de nascimento de filhos havidos nos anos de 1981 e 1988; e CTPS, indicando vínculos rurais, em períodos intermitentes de julho de 1984 a agosto de 1994.

Os registros em CTPS, datados das décadas de 1980 e 1990, guardam significativa distância do termo em que o autor completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2016. Há, portanto, um lapso temporal de vinte e dois anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rural, tão somente, por prova testemunhal.

Ademais, os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência, não revelam, com a segurança necessária, o desempenho das atividades rurícolas, em todo o período de carência necessário à concessão da benesse.

Deveras, as testemunhas Sebastião e José não trabalham na zona rural há mais de dez anos e Delcídio não soube esclarecer, com o detalhamento que se requer, o desempenho de funções campesinas pelo autor.

Assim, o atendimento ao pleiteado esbarra em óbice intransponível, tal seja, ausência de comprovação de que o autor esteve a dedicar-se aos misteres campestres no lapso temporal de cento e oitenta meses.

Nesse contexto, há que se manter a sentença de improcedência do pedido.

Do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Condeno a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil atual, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE IMEDIATIDADE DO DESEMPENHO DE ATIVIDADE RURAL. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- Requisito etário adimplido.

- Os registros em CTPS, datados das décadas de 1980 e 1990, guardam significativa distância do termo em que o autor completou a idade necessária à obtenção do benefício, no ano de 2016. Há, portanto, um lapso temporal de vinte e dois anos de vida laboral, sem qualquer início de prova material, malferindo o enunciado da Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que veda a comprovação da atividade rural, tão somente, por prova testemunhal.

Ademais, os depoimentos testemunhais, colhidos em audiência, não revelam, com a segurança necessária, o desempenho das atividades rurícolas, em todo o período de carência necessário à concessão da benesse.

- Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5281001-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NUEL FRACASSO FILHO

Advogados do(a) APELADO: JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N, VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5281001-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NUEL FRACASSO FILHO

Advogados do(a) APELADO: JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N, VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação e recurso adesivo, interpostos em ação proposta por **NUEL FRACASSO FILHO**, nascido em 08-08-1969, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 112.168.998-19, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Refere-se à sentença de procedência do pedido – ID 136140398.

Conforme o dispositivo do julgado:

"Ante o exposto, e considerando o mais que dos autos consta, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos deduzidos por NUEL FRACASSO FILHO em face do Instituto Nacional do Seguro Social INSS, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para:

1) Reconhecer como especiais os períodos de 01/08/1986 a 05/06/1992, de 01/11/1992 a 02/02/1995, de 10/02/1995 a 04/03/1997, de 07/05/2008 a 31/03/2010 e de 01/04/2010 a 20/02/2014, exercidos pelo autor como 'Auxiliar de mecânico' e 'Torneiro mecânico', bem como sua conversão em tempo comum, que totalizam 22 (vinte e dois) anos, 03 (três) meses e 28 (vinte e oito) dias, conforme acima exposto, determinando ao Instituto réu a averbação dos mesmos para fins previdenciários, e,

2) Condenar o Instituto réu a CONCEDER ao requerente o benefício integral de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de contribuição, e abono anual, a partir do requerimento administrativo (30/10/2019), a ser apurado na forma do art. 29, inciso I, da Lei de Benefícios. Os valores devem sofrer correção monetária desde os respectivos vencimentos pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança até 25/03/2015 e daí em diante pelo índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) – tudo nos termos do decidido pelo Colendo STF em 25/03/2015 na ADI 4357 – e juros de mora desde a citação com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, o Instituto réu arcará com os honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da prolação da sentença, consoante o §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de condenar o réu no pagamento das custas, uma vez que é isento (Lei nº 8.620/93, art. 8º, §1º e Lei Estadual nº 4.952/85, art. 5º).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Publique-se e intime(m)-se.

Maccaíbal, 04 de março de 2020".

O instituto previdenciário, irresignado, ofertou recurso de apelação – ID 136140418.

No que concerne ao ruído, indicou necessidade de apresentação de laudo técnico pericial contemporâneo à prestação da atividade.

Afirmou que, conforme processo administrativo anexado, a autora não apresentou ao INSS nenhum "PPP" ou "LTCAT" para comprovar trabalho especial, optando por apresentar o PPP apenas nesta ação.

Requeru, neste contexto, extinção do processo sem julgamento do mérito, por total falta de interesse de agir, conforme arts. 17 e 485, inciso VI, da lei processual de 2015.

Subsidiariamente, destacou que o tempo de gozo de auxílio-doença previdenciário não pode ser computado como tempo especial.

Apontou o fato de a sentença não ter efetuado contagem de tempo de serviço.

Requeru conhecimento e provimento ao recurso com julgamento de improcedência dos pedidos.

Anexou aos autos CNIS da parte autora – ID 136140421.

Instado a fazê-lo, a parte autora apresentou contrarrazões de apelação – ID 136140444.

Em seguida, interpôs recurso adesivo – ID 136140447.

Requeru reforma da sentença no que concerne ao interregno de 05-03-1997 a 04-05-2007, na função de torneiro mecânico. Defendeu ter tido contato com agentes nocivos, de forma habitual e permanente, tais como poeira e vibrações, consoante PPP – Perfil Profissional Profissiográfico anexado aos autos.

Mencionou ter apresentado, a título de protocolo do pedido administrativo, simulação de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, em 30-10-2019 – ID 136140351.

Decorreu "in albis" o prazo de contrarrazões do Instituto Nacional do Seguro Social – ID 136140477.

É o relatório. Fundamento e decido.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Com a devida vênia da ilustre relatora Juíza Federal Convocada Vanessa Mello, ousou divergir de seu voto, por entender presente o interesse de agir.

Neste tocante, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar Recurso Extraordinário sob regime de Repercussão Geral, pronunciou-se quanto à necessidade de prévio requerimento administrativo, inclusive modulando os efeitos da decisão:

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.

3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(R.E. 631.240/MG - Relator: Min. Luís Roberto Barroso - Data do Julgamento: 03/09/2014 - Data da Publicação: 10/11/2014).

A Carta Magna de 1988, em seu art. 5º, XXXV, insculpe o princípio da universalidade da jurisdição, ao assegurar ao jurisdicionado a faculdade de postular em Juízo sem percorrer, previamente, a instância administrativa.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula nº 213, com o seguinte teor:

"O esgotamento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

Trilhando a mesma senda, esta Corte trouxe à lume a Súmula nº 09, que ora transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio esgotamento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."

Nota-se que a expressão esgotamento consubstancia-se no esgotamento de recursos por parte do segurado junto à Administração, o que significa que, ao postular a concessão ou revisão de seu benefício, o requerente não precisa se utilizar de todos os meios existentes na esfera administrativa antes de recorrer ao Poder Judiciário.

Verifico, portanto, que o que se exige para que se tenha aperfeiçoada a lide e, por conseguinte, pretensão resistida, é o pedido administrativo de concessão de benefício, o qual foi formulado pela parte autora em 30/10/2019, e indeferido pelo INSS (ID 136140435 - págs. 55/56).

Entendo, pois, presente o interesse de agir.

Antes de adentrar no mérito, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil/2015, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja líquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, artigo 496 do NCPC, razão pela qual não conheço do reexame necessário.

Passo à análise do mérito.

1. DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923. Referido benefício era concedido apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que preconizava como requisito para a concessão do benefício o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Antes da Emenda Constitucional n. 20/98, de 15 de dezembro de 1998, preceituava a Lei nº 8.213/91, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço era devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral aos que completarem 30 anos de trabalho se mulher, e 35 anos de trabalho se homem.

Na redação original do art. 29, caput, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC n. 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

2. DA CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM

2.1 DO DIREITO À CONVERSÃO ANTES DA LEI 6.887/80 E APÓS A LEI 9.711/98

A teor do julgamento do REsp 1.310.034 e do REsp 1.151.363, ambos submetidos ao regime do art. 543-C do CPC/1973, inexistiu óbice para se proceder à conversão de tempo de serviço especial em comum, seja antes da Lei 6.887/80 seja após Lei n. 9.711/1998.

2.2 DO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE EXERCIDA EM ATIVIDADE ESPECIAL

Para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, nos termos da lei vigente à época da prestação do trabalho, observando-se o princípio *tempus regit actum* (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014).

2.2.1 PERÍODO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95

No período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, o direito à aposentadoria especial e à conversão do tempo trabalhado em atividades especiais é reconhecido em razão da categoria profissional exercida pelo segurado ou pela sua exposição aos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, a ser comprovada por meio da apresentação de SB 40, sem necessidade de apresentação de laudo técnico, exceção feita à exposição ao ruído.

2.2.2 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 9.032/95 ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997

A comprovação da atividade especial exercida após a edição da Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995 - que promoveu a alteração do art. 57 da Lei n. 8213/91 - se dá com a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, mediante a apresentação do formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual se reveste da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído).

Anotar-se que a relação dos agentes nocivos constante do Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em vigor até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, fora substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Relevante consignar que, a partir da Lei nº 9.032/95, não é mais possível o reconhecimento da atividade especial, unicamente, com fulcro no mero enquadramento da categoria profissional.

2.2.3 PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 2.172, DE 5 DE MARÇO DE 1997 E DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, é indispensável a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade especial.

Cabe esclarecer que a circunstância de o laudo não ser contemporâneo à atividade avaliada não lhe retira absolutamente a força probatória, em face de inexistência de previsão legal para tanto e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral (AC 0022396-76.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Candido Moraes, 2ª Turma, e-DJF1 p.198 de 18/11/2014). Súmula 68 TNU.

Além disso, é de se apontar que o rol de agentes insalubres, como também das atividades penosas e perigosas não se esgotam no regulamento, tal como cristalizado no entendimento jurisprudencial na Súmula/TFR n. 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

2.3 USO DO EPI

No tocante à utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, em recente decisão, com repercussão geral, no ARE 664.335/SC, assentou a Suprema Corte que:

"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial" (grifo nosso). No caso, porém, de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, decidiu que "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete".

No mais, especificamente quanto à eficácia do equipamento de proteção individual - EPI ao agente agressivo ruído, o Pretório Excelso definiu que:

"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Isso porque, "ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores".

DO CASO DOS AUTOS

Pleiteia o requerente o reconhecimento da especialidade dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos:

- 01/08/1986 a 05/06/1992, 01/11/1992 a 02/02/1995 e 10/02/1995 a 04/05/2007: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 136140347) – possibilidade de reconhecimento dos períodos de **01/08/1986 a 05/06/1992, 01/11/1992 a 02/02/1995 e 10/02/1995 a 05/03/1997**, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade entre 82 e 84 decibéis. Enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79. Por outro lado, inviável o reconhecimento do restante do período (06/03/1997 a 04/05/2007), tendo em vista que o ruído encontra-se abaixo do necessário para a caracterização da insalubridade (entre 82 e 84 decibéis), não sendo possível ainda o enquadramento por exposição genérica a poeiras, bem como a vibrações, sem indicação de sua intensidade.

- **07/05/2008 a 20/02/2014**: Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 136140349) – possibilidade de reconhecimento do período, por exposição ao agente agressivo ruído, em intensidade de 89,6 decibéis. Enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

O reconhecimento da insalubridade em decorrência da pressão sonora observa o regulamento vigente na ocasião do exercício da atividade laboral.

Assim, a atividade é considerada insalubre caso constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior ou equivalente a 80 (oitenta) decibéis (Decreto nº 53.831/64); entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior ou equivalente a 90 (noventa) decibéis (Decreto n. 2.172/97) e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03), superior ou equivalente a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Neste ponto, insta ainda ressaltar que, da mesma forma, faz jus o segurado ao reconhecimento da especialidade do labor nos intervalos em que esteve em gozo de auxílio-doença, nos termos em que decidido pelo C. STJ no julgamento do REsp nº 1.759.098:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL ADMITIDO COMO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 1.036 DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL, PARA FINS DE APOSENTADORIA, PRESTADO NO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA DE NATUREZA NÃO ACIDENTÁRIA. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Até a edição do Decreto 3.048/1999 inexistia na legislação qualquer restrição ao cômputo do tempo de benefício por incapacidade não acidentário para fins de conversão de tempo especial. Assim, comprovada a exposição do Segurado a condições especiais que prejudicassem a sua saúde e a integridade física, na forma exigida pela legislação, reconhecer-se-ia a especialidade pelo período de afastamento em que o Segurado permanecesse em gozo de auxílio-doença, seja este acidentário ou previdenciário. 2. A partir da alteração então promovida pelo Decreto 4.882/2003, nas hipóteses em que o Segurado fosse afastado de suas atividades habituais especiais por motivos de auxílio-doença não acidentário, o período de afastamento seria computado como tempo de atividade comum. 3. A justificativa para tal distinção era o fato de que, nos períodos de afastamento em razão de benefício não acidentário, não estaria o Segurado exposto a qualquer agente nocivo, o que impossibilitaria a contagem de tal período como tempo de serviço especial. 4. Contudo, a legislação continuou a permitir o cômputo, como atividade especial, de períodos em que o Segurado estivesse em gozo de salário-maternidade e férias, por exemplo, afastamentos esses que também suspendem o seu contrato de trabalho, tal como ocorre com o auxílio-doença não acidentário, e retiram o Trabalhador da exposição aos agentes nocivos. Isso denota irracionalidade na limitação imposta pelo decreto regulamentar, afrontando as premissas da interpretação das regras de Direito Previdenciário, que prima pela expansão da proteção preventiva ao Segurado e pela máxima eficácia de suas salvaguardas jurídicas e judiciais. 5. Não se pode esperar do poder judicial qualquer interpretação jurídica que venha a restringir ou prejudicar o plexo de garantias das pessoas, com destaque para aquelas que reivindicam legítima proteção do Direito Previdenciário. Pelo contrário, o esperável da atividade judicante é que restaure visão humanística do Direito, que foi destruída pelo positivismo jurídico. 6. Deve-se levar em conta que a Lei de Benefícios não traz qualquer distinção quanto aos benefícios auxílio-doença acidentário ou previdenciário. Por outro lado, a Lei 9.032/1995 ampliou a aproximação da natureza jurídica dos dois institutos e o § 6º. do artigo 57 da Lei 8.213/1991 determinou expressamente que o direito ao benefício previdenciário da aposentadoria especial será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o art. 22, II da Lei 8.212/1991, cujas alíquotas são acrescidas conforme a atividade exercida pelo Segurado a serviço da empresa, alíquotas, estas, que são recolhidas independentemente de estar ou não o Trabalhador em gozo de benefício. 7. Note-se que o custeio do tempo de contribuição especial se dá por intermédio de fonte que não é diretamente relacionada à natureza dada ao benefício por incapacidade concedido ao Segurado, mas sim quanto ao grau preponderante de risco existente no local de trabalho deste, o que importa concluir que, estando ou não afastado por benefício movido por acidente de trabalho, o Segurado exposto a condições nocivas à sua saúde promove a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária destinada ao custeio do benefício de aposentadoria especial. 8. Tais ponderações permitem concluir que o Decreto 4.882/2003 extrapolou o limite do poder regulamentar administrativo, restringindo ilegalmente a proteção exclusiva dada pela Previdência Social ao trabalhador sujeito a condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física. 9. Impõe-se reconhecer que o Segurado faz jus à percepção de benefício por incapacidade temporária, independente de sua natureza, sem que seu recebimento implique em qualquer prejuízo na contagem de seu tempo de atividade especial, o que permite a fixação da seguinte tese: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial. 10. Recurso especial do INSS a que se nega provimento."

(STJ, REsp 1.759.098/RS, 1ª Seção, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 26/06/2019)

Como se vê, restou demonstrado o labor especial nos interregnos de **01/08/1986 a 05/06/1992, 01/11/1992 a 02/02/1995, 10/02/1995 a 05/03/1997 e 07/05/2008 a 20/02/2014**.

A soma de tais períodos totaliza 15 anos, 11 meses e 17 dias, insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Por seu turno, somados os períodos especiais ora reconhecidos ao período incontroverso reconhecido pelo INSS (28 anos, 08 meses e 03 dias), contava a parte autora, na data do requerimento administrativo (30/10/2019), com 35 anos e 22 dias de tempo de contribuição, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de contribuições prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Com o advento do novo Código de Processo Civil, foram introduzidas profundas mudanças no princípio da sucumbência, e em razão destas mudanças e sendo o caso de sentença líquida, a fixação do percentual da verba honorária deverá ser definida somente na liquidação do julgado, com observância ao disposto no inciso II, do § 4º c. c. § 11, ambos do artigo 85, do CPC/2015, bem como o artigo 86, do mesmo diploma legal.

Os honorários advocatícios, a teor da Súmula 111 do E. STJ incidem sobre as parcelas vencidas até a sentença de procedência.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com a devida vênia, **afasto a matéria preliminar, não conheço da remessa oficial, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer a especialidade da atividade exercida pelo autor em 05/03/1997, observando-se os honorários advocatícios na forma acima fundamentada.

É como voto.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5281001-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NUEL FRACASSO FILHO

Advogados do(a) APELADO: JOSUE FERREIRA JUNIOR - SP317916-N, VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES - SP288462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Cuida-se de pedido de averbação de tempo especial e de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial.

Nos termos do artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta-se a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Neste caso, considerados o valor do benefício (que necessariamente não excederá o teto dos benefícios previdenciários), seu tempo inicial e a data da prolação da sentença, conclui-se que o montante da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Nesse sentido: REsp 1735097/RS, Relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 08/10/2019, DJe de 11/10/2019)

Atenho-me, a seguir, a questão aventada no recurso do INSS relativa à existência de requerimento administrativo válido a caracterizar a pretensão resistida.

A-REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

A questão da necessidade de prévio requerimento administrativo como condição para o regular exercício do direito de ação - objeto de muita discussão no passado - foi definitivamente dirimida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar o RE n. 631.240, em 3/9/2014 (ementa publicada em 10/11/2014), sob o regime de repercussão geral.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."

Sem margem a dúvidas, o Colendo Supremo Tribunal Federal (i) considerou constitucional a exigência de requerimento administrativo prévio como condição da ação; (ii) fixou regras transitórias para as ações judiciais em trâmite até a data da conclusão do julgamento (3/9/2014), sem precedência de processo administrativo.

No caso dos autos, o ajuizamento da ação (protocolada em 16/12/2019) é posterior ao julgamento do STF e o autor formulou requerimento administrativo eletrônico de aposentadoria por tempo de contribuição, em 30/10/2019, respondendo afirmativamente à pergunta sobre possuir tempo especial (ID 136140352 - p. 1/2).

Não obstante, o processo administrativo constante dos autos evidencia que o autor não apresentou à autarquia previdenciária qualquer documento a respaldar o enquadramento de tempo especial pretendido.

Por essa razão, foram encaminhadas e entregues ao segurado 2 (duas) cartas de exigências, datadas de 17/1/2020 e de 27/2/2020, solicitando "o comparecimento na Agência do INSS mais próxima, para apresentação dos documentos descritos abaixo: a) RG, CPF e comprovante de endereço; b) Todas as Carteiras de Trabalho; e c) Formulários específicos para análise de atividade especial, devidamente preenchidos" (ID 136140435, p. 37/41).

O requerente, contudo, manteve-se inerte e não cumpriu a exigência administrativa, o que acarretou o indeferimento do pedido, por não ter sido atingido o tempo mínimo de contribuição (ID 136140435, p. 55/56).

Segundo a análise administrativa: "Foram considerados apenas os vínculos empregatícios regulares constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, consoante art. 19 do Decreto nº 3.048/99, em razão da não apresentação de CTPS ou outros documentos" (ID 136140435, p. 58).

Nesse contexto, diante da ausência de elementos mínimos (CTPS e/ou formulários) a possibilitar a aferição de tempo especial, a conclusão do ato administrativo não poderia ser diversa.

Frisa-se que a exigência de apresentação dos mencionados documentos não se afigura descabida ou desnecessária, na medida em que estes são essenciais para o enquadramento especial, seja por categoria profissional seja em razão da sujeição a agentes nocivos.

Assim, embora o pedido administrativo tenha sido indeferido, não foi possível ao INSS avaliar o tempo especial do autor.

Nesse passo, não há comprovação de que houve resistência administrativa à pretensão ora deduzida em Juízo.

Trata-se, de fato, de requerimento administrativo meramente formal, desprovido de mínimo conteúdo material apto a análise do benefício, o que é insuficiente para caracterizar o interesse processual.

Fato é que o esgotamento das instâncias administrativas não é requisito para que se busque a tutela judicial, todavia, há que se comprovar que a autarquia previdenciária teve ao menos a oportunidade de analisar o pedido, antes de obrigá-la a responder em Juízo.

Dessa forma, está configurada a falta de interesse processual, impondo-se a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do CPC.

B - CONSECTÁRIOS

Condeno a parte autora a pagar honorários de advogado, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, consoante critérios do artigo 85 do CPC.

Declaro suspensão da exigibilidade da verba honorária se e enquanto perdurarem os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, **não conheço** da remessa oficial e **dou provimento** à apelação autárquica, para extinguir o processo sem resolução de mérito, restando **prejudicado** o recurso adesivo da parte autora.

É o voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE INTERESSE EM AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. TEMPO ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADO. PRESENTES OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. CONSECTÁRIOS LEGAIS.

- Com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer o artigo 201 da Constituição Federal o direito à aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

- Entretanto, o art. 3º da referida Emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

- Ao segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98, mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional.

- Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

- No caso dos autos, restou parcialmente comprovado o labor especial indicado pela parte autora. Somatório de tempo de serviço que autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

- Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. § 11, do artigo 85, do CPC/2015.

- Preliminar afastada. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS não provida e recurso adesivo da parte autora parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e, por maioria, decidiu afastar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, nos termos do voto do Desembargador Federal Gilberto Jordan, que foi acompanhado pelo Desembargador Federal Batista Gonçalves e pela Juíza Federal Convocada Leila Paiva (4º voto). Vencida a Relatora, que dava provimento à apelação autárquica, para extinguir o processo sem resolução de mérito, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Julgamento nos termos do disposto no art. 942, caput e § 1º, do CPC. Lavrará acórdão o Desembargador Federal Gilberto Jordan, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5260378-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: S. V. R. D. S.
REPRESENTANTE: LAUDICEIA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE RAMIRES DE OLIVEIRA - SP350702-N
Advogado do(a) REPRESENTANTE: CAROLINE RAMIRES DE OLIVEIRA - SP350702-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 138611020: Acolho o parecer Ministerial.

Intime-se a parte autora para regularização de sua representação processual, bem como da declaração de hipossuficiência, no prazo de 15 (quinze) dias, **sob pena de conhecimento do recurso interposto, forte no §2º do artigo 76 do CPC.**

Regularizado o feito, abra-se nova vista ao DD. *Parquet*.

Decorrido o prazo *in albis*, voltem-me os autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035092-68.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DO CARMO MENDES PAIVA

Advogados do(a) APELADO: ANA CARLA PENNA - SP267988-N, ALFREDO LUIS FERREIRA JUNIOR - SP343211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0035092-68.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DO CARMO MENDES PAIVA

Advogados do(a) APELADO: ANA CARLA PENNA - SP267988-N, ALFREDO LUIS FERREIRA JUNIOR - SP343211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do ajuizamento da ação, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial para que não ocorra duplicidade em pagamento e a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035092-68.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DO CARMO MENDES PAIVA

Advogados do(a) APELADO: ANA CARLA PENNA - SP267988-N, ALFREDO LUIS FERREIRA JUNIOR - SP343211-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 06.06.2019. Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de pensão por morte.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Romeu Goulart de Paiva Filho*, ocorrido em 02.12.2010, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, *verbis*:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinções nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. pensão por morte. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drogaria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. pensão por morte. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quiroterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973/art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

A autora trouxe documentos comprobatórios de domicílio em comum, qual seja, Rua Pernambuco, nº 75, Dos Estados, Caconde/SP. Foram acostados aos autos cópia da certidão de óbito, conta de energia, conta de água, declaração da Santa Casa, formulário de identificação do paciente e dados da unidade solicitante da Secretaria do Estado da Saúde, dentre outros documentos relacionados a internação do de cujus, comprovando a coabitação entre a requerente e o falecido.

Ademais, em audiência realizada em 21.01.2015, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que foram uníssonas acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e Romeu Goulart de Paiva Filho agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura até a data do óbito, conforme transcrição constante da r. sentença.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursula, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Do exposto, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Em relação ao termo inicial do pagamento do benefício ora em discussão, mister tecer as considerações que seguem.

É sabido que constatada a pertinência da implantação, em prol da autora, do aludido benefício, mas demonstrada a anterior percepção, desde o instante do falecimento, da pensão por terceiro, de rigor investigar se o beneficiário integra o mesmo núcleo familiar do pleiteante. Em caso positivo, delinca-se situação de presunção de aproveitamento, pelo suplicante, dos efeitos financeiros das prestações até então satisfeitas, não havendo de se ex cogitar de pagamento de valores atrasados, reputando-se, o promovente, beneficiário indireto dos importes já despendidos. A adoção de entendimento contrário acarretaria enriquecimento indevido em detrimento do ente autárquico, pois o pagamento das diferenças atrasadas resultaria ônus superior ao devido na hipótese de habilitação de todos os dependentes na ocasião do falecimento.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. RECEBIMENTO EM BENEFÍCIO DA FAMÍLIA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA. - Fundado no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, o artigo 74, da Lei 8.213/91, prevê que a pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não. - De acordo com os documentos juntados aos autos, o instituidor faleceu em 29/7/1996 (f. 41). - A qualidade de segurado da de cujus não é matéria controvertida nestes autos. - Cumpre apreciar a demanda à luz do artigo 74 da Lei n. 8.213/91, com a redação original: "Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida." - A pensão por morte foi concedida à filha da autora, com base em requerimento realizado somente em 17/11/1998 (f. 82), tendo ela recebido o benefício desde o óbito (29/7/1996) até completar 21 (vinte e um) anos em 17/3/2013 (certidão de nascimento à f. 37). Já, a autora (que pretendia receber o benefício também em nome próprio) se conformou com o indeferimento administrativo por mais de década, só postulando novamente a pensão em 26/01/2015. - Indevida a pretensão de receber retroativos porque, durante todos esses anos, o benefício foi pago em benefício próprio e da sua filha (até então titular do benefício), de modo que o pagamento retroativo implicaria flagrante "bis in idem", em prejuízo à coletividade de hipossuficientes. A jurisprudência é tranqüila em reconhecer os efeitos jurídicos do pagamento de benefício previdenciário efetuado em prol do mesmo núcleo familiar. - Dessarte, conquanto fixada a DIB em 29/7/1996 (data do instituidor), a autora só fará jus às prestações vencidas a partir de 18/3/2013, data seguinte à cessação administrativa da pensão paga à filha Tais. (...) - Apelação do INSS parcialmente provida. - Apelação da parte autora improvida.

(APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA..CLASSE:ApCiv 0012064-73.2015.4.03.6183 ..PROCESSO_ANTIGO:..PROCESSO_ANTIGO_FORMATADO:..RELATORC: TRF3, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019 ..FONTE_PUBLICACAO1:..FONTE_PUBLICACAO2:..FONTE_PUBLICACAO3) - grifado nosso.

PREVIDENCIÁRIO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. PENSÃO POR MORTE. HABILITAÇÃO TARDIA. DEPENDENTES. MESMO NÚCLEO FAMILIAR. PARCELAS ATRASADAS. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

- A habilitação tardia à pensão por morte já deferida a outro dependente do de cujus somente produz efeito a partir do respectivo requerimento, nos termos do art. 76 da Lei nº 8.213/91. Entretanto, no cálculo dos valores em atraso devem ser descontadas as parcelas já pagas às demais dependentes, uma vez que a exequente e as filhas compunham o mesmo núcleo familiar.

- Caso procedente a pretensão da parte exequente, acarretaria enriquecimento indevido em detrimento da autarquia previdenciária, pois o pagamento das diferenças atrasadas resultaria ônus superior ao devido na hipótese de habilitação de todos os dependentes na ocasião do falecimento.

- Nesse passo, indevidas as parcelas em atraso, conforme acima especificado, devendo restringir-se a execução ao valor da verba honorária, no importe de R\$ 1.100,76 (mil e cem reais e setenta e seis centavos), válido para dezembro/2007 (fl. 249/apenso).

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, A/C 2008.61.06.000285-2/SP, Julg. 12/12/2017, D.E. 20/12/2017).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE VALORES EM ATRASO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - ... "omissis".

V - ... "omissis".

VI - Não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida pensão por morte à filha.

VII - A autora comprovou ser companheira do de cujus através de início de prova material (cédula de identidade da filha do casal), corroborada pela prova oral. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

VIII - Nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

IX - A pensão por morte vem sendo paga, desde a data do óbito, à filha do casal, sendo a autora a representante e responsável pelo recebimento. Assim, impõe-se, apenas, a inclusão da requerente como dependente. Isto porque a inclusão posterior só produz efeitos a partir da efetiva inscrição ou habilitação, à luz do art. 76, caput, da Lei de Benefícios.

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.

(8ª Turma, AC 00408307620114039999, Desembargadora Federal TANIA MARANGONI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2014)".

No caso dos autos, o INSS iniciou o pagamento do benefício de pensão por morte ao filho do casal, com cessação em 24.07.2019 - data em que o filho Romário Mendes Paiva, adquiriu a maioridade. Assim sendo, por se tratar da mesma unidade familiar, o termo inicial do pagamento da benesse em favor da requerente deve ser fixado em 25.07.2019.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

No tocante ao questionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, para fixar o termo inicial a partir de 25.07.2019, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Aparecida do Carmo Mendes** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de pensão por morte implantado de imediato, com data de início - DIB em **25.07.2019**, renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Novo CPC.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. MESMA UNIDADE FAMILIAR. CONSECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte, a partir da cessação do benefício concedido ao filho do *de cujus*, pertencente a mesma unidade familiar. Precedentes.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001079-87.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: AIRTON DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001079-87.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: AIRTON DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Sem custas e honorários, diante da concessão dos benefícios da gratuidade de justiça.

Aduza a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo autoral.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001079-87.2018.4.03.6139

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: AIRTON DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cãnone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Ivone Vitorino de Souza Andrade*, ocorrido em 16.11.2011, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Verificando a condição de segurado do *de cuius*, no caso dos autos, embora a parte autora tenha acostado aos autos início de prova material da atividade rural exercida pela falecida, tais como certidão de casamento, datada de 1994, certidão de nascimento, datada de 2008, nas quais consta a profissão de lavrador da parte autora, bem como comprovação de vínculos empregatícios na atividade rural da requerente, não houve corroboração pela prova testemunhal colhida.

As testemunhas ouvidas não trabalharam com a falecida, declarando que sabiam que ela trabalhava, apenas porque ela saía cedo de casa e voltada tarde, mas que não viu ela trabalhando na roça, nem souberam dizer para quem a falecida trabalhou, se tratando de depoimentos genéricos.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTURAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Qualidade de segurado não comprovada.

- Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002576-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CRISTINA FLORENTIM RIVEROS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - MS13446-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002576-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: CRISTINA FLORENTIM RIVEROS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ - SP272040-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação da parte autora, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou improcedente o pedido de **pensão por morte**, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, observado o art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Aduz a parte autora, em síntese, que o seu pedido deve ser julgado procedente, diante da comprovação da qualidade de segurado do falecido e da sua qualidade de dependente.

Decorrido, *in albis*, o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, a demanda foi julgada improcedente.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Fernando Riveiros*, ocorrido em 15.01.2016, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido, tendo em vista a concessão do benefício a terceira pessoa.

Na qualidade de esposa, a dependência econômica seria presumida, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Note-se, porém, que o fato de a parte-requerente ter rompido a convivência com o *de cuius*, vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cuius*. Nesse sentido, a Terceira Seção do STJ, na Súmula nº 336, pacificou a questão com relação a concessão do benefício a viúva que tenha renunciado os alimentos: *A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente.*

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta e. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL POSTERIOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. FALECIDO COABITAVA COM OUTRA COMPANHEIRA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. APELAÇÃO IMPROVADA. - Em atenção ao princípio tempus regit actum, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou, na forma da súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça. - Para a obtenção da pensão por morte, portanto, são necessários os seguintes requisitos: condição de dependente e qualidade de segurado do falecido. - A autora separou-se judicialmente do de cujus, depois de viverem casados por décadas, e não comprovou eventual reatamento do relacionamento, a despeito do bom relacionamento e da pensão alimentícia paga pelo falecido ao filho menor. Alegação de união estável posterior não comprovada. - É mantida a condenação da parte autora a pagar custas processuais e honorários de advogado, arbitrados em 15% sobre o valor corrigido da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do art. 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC. Porém, fica suspensa a exigibilidade, na forma do art. 98, § 3º, do referido código, por ser beneficiária da justiça gratuita. - Apelação não provida.

(ApCiv 5524917-28.2019.4.03.9999, Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - 9ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019.) – grifo nosso.

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - Pedido de pensão pela morte do ex-marido. - O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião da morte. Não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. - A requerente comprova ter se casado com o falecido em 02.02.1974 e dele se separado judicialmente em 07.08.2003. - Apesar de a inicial falar em convivência marital do casal por ocasião da morte, ocorrida pouco após a conversão da separação em divórcio, a própria autora negou, em audiência, que fosse companheira do falecido, esclarecendo que deixou de ter contato com ele após a mudança do de cujus para Jundiá. Cumpre, então, analisar a alegada dependência econômica da requerente em relação ao de cujus. - Inexiste início de prova de material de qualquer ajuda financeira prestada pelo ex-marido à autora. Além disso, não há comprovação de que a requerente, em algum momento, tenha pleiteado o pagamento de pensão alimentícia pelo ex-marido, nem início de prova material de que ele a auxiliasse financeiramente de maneira habitual e consistente. - A autora afirmou, em audiência, que sempre recebeu ajuda do falecido, que era entregue em mantimentos ou dinheiro, por intermédio de um amigo da família. E apresentou em audiência uma única testemunha, que afirmou ser o intermediário do suposto auxílio. A prova testemunhal, nesse caso, revela-se frágil, sem menção a valores específicos e sem mínimo respaldo documental. - Ainda que se admita a comprovação da necessidade superveniente de alimentos, não houve demonstração de qualquer ajuda financeira prestada pelo de cujus à autora após a dissolução da união. - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido. - Apelo da Autarquia provido. Cassada a tutela antecipada.

(ApCiv 5006399-83.2018.4.03.6183, Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, TRF3 - 8ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019.) – grifo nosso.

Conforme se abstrai das provas dos autos, bem como da própria exposição dos fatos na inicial, a parte autora, na época do óbito, era separada do de cujus. Dessa forma, como exposto acima, para qualificá-la como dependente do segurado falecido e receber o benefício de pensão por morte, deveria ter comprovado a sua dependência econômica.

Contudo, verifica-se que a parte autora não produziu nenhuma prova documental de sua dependência econômica em relação ao segurado falecido, sendo que a prova testemunhal colhida, confirmou que estavam separados à época do óbito, afirmando que o falecido constituiu outra família, sendo que ele ajudava a parte autora em razão dos filhos.

Assim, não há comprovação que dele dependia economicamente para sua sobrevivência, mas apenas que ele ajudava a ex-esposa e filhos.

Desse modo, em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo inexistirem elementos suficientes ao reconhecimento da dependência econômica entre a autora e o segurado ao tempo do óbito deste.

Desse modo, de rigor a manutenção do *decisum* ora recorrido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO AUTURAL**, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO DE FATO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO IMPROVIDO.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido, cingindo-se a discussão à comprovação da dependência econômica da requerente, ex-esposa do de cujus.

- O conjunto probatório não evidencia que houvesse tal dependência.

- Apelação autoral improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo autoral, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007788-12.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A, GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007788-12.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A, GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com fulcro no artigo 1.021 do CPC, em face de decisão monocrática Id 135770680 que negou provimento ao apelo autárquico, mantendo a r. sentença que reconheceu o labor especial e condenou a Autarquia Federal a conceder ao requerente a aposentadoria por tempo de contribuição, desde 16/08/2018 (data do requerimento administrativo).

Em suas razões de agravo, sustenta o INSS, em síntese, o equívoco do enquadramento do intervalo laboral afirmado na decisão recorrida, ao argumento de que indevido o reconhecimento como especial de período posterior a 1997 decorrente da exposição ao agente eletricidade, em face da legislação de regência e da falta de fonte de custeio.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja levado para julgamento pelo órgão colegiado.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou resposta pelo improvimento do recurso autárquico e pela condenação do agravante ao pagamento de multa, nos termos do §4, do artigo 1.021, do CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007788-12.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ANTONIO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LARISSA GASPARONI ROCHA MAGALHAES - SP272132-A, GISELA MARGARETH BAJZA - SP223403-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essa baliza, tenho que o agravo interposto não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição segue:

"(...) Outrossim, como consignado no referido julgado, não há que se cogitar em concessão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, haja vista os termos dos §§ 6º e 7º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.732/98:

"Art. 57. [...]

§ 6º O benefício previsto neste art. será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no caput.

[...]"

Ademais, sendo responsabilidade exclusiva do empregador o desconto devido a esse título, a sua ausência ou recolhimento incorreto não obsta o reconhecimento da especialidade verificada, pois não pode o obreiro ser prejudicado pela conduta de seu patrão.

NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(...) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016, destaquei).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

DO AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE

A atividade profissional com exposição ao agente nocivo "eletricidade", com tensão superior a 250 volts, foi considerada perigosa por força do Decreto nº 53.831/64 (item 1.1.8 do anexo), sendo suprimida quando da edição do Decreto nº 2.172/97, criando hiato legislativo a respeito. Contudo, a especialidade da atividade sujeita à eletricidade, mesmo ulteriormente à vigência do referido Decreto, restou reconhecida na decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia (REsp 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013, Relator Ministro Herman Benjamin), não mais remanescendo dissenso a tal propósito.

Averbe-se que a jurisprudência vem-se posicionando no sentido de considerar que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é determinante à ocorrência de infortúnios. Assim, mesmo que a exposição do segurado à tensão elétrica superior a 250 volts não se estenda a toda a jornada laboral, tal circunstância não é de molde a arredar a periculosidade do mister, cuja consubstanciação não se atrela, pois, à exposição habitual e permanente acima daquele patamar (STJ, decisão monocrática no Resp n. 1263872, Relator Adilson Vieira Macabu - Desembargador Convocado do TJ/RJ, Dje de 05/10/2011).

Em outros termos: ainda que o obreiro possa sujeitar-se em sua rotina de trabalho a valores mutáveis de tensão elétrica, inclusive, em algumas passagens, abaixo do limite legal, tem-se que o sinistro pode suceder, justamente, naqueles (por vezes diminutos) intervalos em que labutou com exposição excedente àquele teto.

Confirmam-se, nesse sentido, precedentes desta Corte e de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADES ESPECIAIS. RECONHECIMENTO PARCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- (...)

- É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de 02.08.1983 a 15.10.1999, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica, com média acima de 250 volts (110 a 13.800 volts), conforme perfil profissiográfico previdenciário de fls. 36/37, emitido em 01.07.2011.

- No caso do agente agressivo eletricidade, até mesmo um período pequeno de exposição traz risco à vida e à integridade física.

- A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes. Além do que, a Lei nº 7.369/85, regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

- (...)

- Reexame necessário não conhecido. Apelo da Autarquia parcialmente provido."

(TRF/3ª Região, APELREEX 00094633620114036183, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 03/11/2016).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO REQUERIDA ANTES DO ADVENTO DA EC 20/98. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. COMPROVAÇÃO. REVISÃO CONCEDIDA.

1. (...)

2. (...)

3. Quanto ao agente nocivo eletricidade, a despeito de seu enquadramento não estar mais previsto no interregno posterior a 05-3-1997, em razão de não haver mais previsão legal no Decreto 2.172/97, ainda assim, é possível o reconhecimento de tal especialidade. Isto porque, de acordo com a Súmula 198 do TFR, quando a atividade exercida for insalubre, perigosa ou penosa, porém não constar em regulamento, a sua constatação far-se-á por meio de perícia judicial. Dessa forma, tendo o perito judicial concluído que a parte autora laborava em contato com eletricidade média superior a 250 volts, exercendo atividade perigosa, é de ser reconhecida a especialidade do labor.

4. Cabe ainda destacar, quanto à periculosidade do labor, que o tempo de exposição ao risco eletricidade não é necessariamente um fator condicionante para que ocorra um acidente ou choque elétrico. Assim, por mais que a exposição do segurado ao agente nocivo eletricidade acima de 250 volts (alta tensão) não perdure por todas as horas trabalhadas, trata-se de risco potencial, cuja sujeição não depende da exposição habitual e permanente.

5. Comprovado o exercício das atividades exercidas em condições especiais, com a devida conversão, tem o autor direito à revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da DIB."

(TRF/4ª Região, AC 200471000014793, Quinta Turma, Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 03/05/2010).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA: INSTALADOR E REPARADOR DE REDE. ENQUADRAMENTO POR ANALOGIA. EXPOSIÇÃO A AGENTE PERIGOSO. ELETRICIDADE COM TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. CONSECUTÓRIOS.

1. a 4. (...)

5. O fato de a exposição do trabalhador ao agente eletricidade não ser permanente não afasta, por si só, a especialidade daquela atividade, haja vista a presença constante do risco potencial, independentemente de intervalos sem perigo direto. Precedentes desta Corte.

6. Os documentos apresentados comprovaram que no período de 29/8/1983 a 28/4/1995 o impetrante esteve sujeito à atividade especial, por enquadramento de categoria (instalador e reparador de rede), por presunção da periculosidade, e de 29/4/1995 até 7/12/2001 por comprovação de sujeição a eletricidade com tensões variáveis de 127, 220 e 13800 volts, fazendo jus a contagem do tempo como de atividade especial.

7. a 12. (...)"

(TRF/1ª Região, AMS 2007.38.00.009839-9, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, Relator Juiz Federal Rodrigo Rigamonte Fonseca, e-DJF1 de 25/11/2015, p. 1210).

Postas as balizas, passa-se ao exame dos períodos debatidos, em face das provas apresentadas:

1-) de 12/12/1989 a 02/06/1995.

Empregador: LIQUIGÁS DISTRIBUIDORA S.A.

Atividade profissional: "Ajudante de Caminhão".

Prova(s): PPP 133225316 p. 03.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído de 84 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, acima de 80 dB (A).

2-) de 13/01/2003 a 19/11/2003.

Empregador: CSR COMERCIAL PERUIBE LTDA

Atividade profissional: "Assistente de Produção".

Prova(s): PPP 133225316 p. 07/08.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

2-) de 13/04/2004 a 23/05/2018.

Empregador: ELEKTROREDES S/A

Atividades profissionais: "Eletricista JR", "Eletricista PL" e "Eletricista SR".

Prova(s): PPP 133225316 p. 09/12.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): tensão elétrica acima de 250 Volts.

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a tensão elétrica superior a 250 volts, prejudicial à saúde, nos termos do código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confira-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Ressalte-se, ainda, que a periculosidade decorrente da eletricidade independe da exposição habitual e permanente acima do mencionado patamar, como já consignado anteriormente.

Atente-se à regularidade formal dos documentos apresentados, inexistindo necessidade de contemporaneidade do formulário ou laudo ao período de exercício da atividade insalubre, à falta de previsão legal nesse sentido e de comprovação de significativa alteração no ambiente laboral.

Frise-se, ainda, que o simples fato de a empresa informar a utilização do EPI pelo trabalhador não elide a configuração do trabalho insalubre, havendo a necessidade da comprovação de sua eficácia, o que não ocorreu no caso vertente.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade dos lapsos acima indicados. (...)"

Destarte, assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 13/01/2003 a 19/11/2003 e de 13/04/2004 a 23/05/2018, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica.

Eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Refutam-se, portanto, as alegações do INSS.

De rigor a manutenção do *decisum* agravado.

Por fim, não há que se falar na aplicação da multa prevista no §4, do artigo 1.021, do Código de Processo Civil, eis que não vislumbro tratar-se de recurso meramente protelatório, a justificar a imposição da penalidade.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE AGRESSIVO ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. MULTA. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do novo diploma legal.

- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

- Assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 13/01/2003 a 19/11/2003 e de 13/04/2004 a 23/05/2018, em razão da exposição ao agente nocivo energia elétrica.

- Não há que se falar na aplicação da multa prevista no §4, do artigo 1.021 do CPC, eis que não se vislumbra tratar-se de recurso meramente protelatório, a justificar a imposição da penalidade.

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5804036-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: CELIA FRANCISCON SCATAMBURLO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5804036-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: CELIA FRANCISCON SCATAMBURLO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário em demanda que condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em suas razões de agravo, sustenta a Autarquia Previdenciária, que a decisão agravada merece reforma, porquanto a se trata de sentença ilíquida. Pugna pela reconsideração do *decisum* e pela submissão do teor da decisão recorrida ao Colegiado da C. 9ª Turma.

Instada à manifestação, a parte agravada não apresentou resposta.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5804036-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: CELIA FRANCISCON SCATAMBURLO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

O agravo não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão agravada no ponto impugnado, de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

Na hipótese, a decisão agravada deixou de conhecer o reexame necessário em face de sentença proferida aos 29 de janeiro de 2018, que julgou procedente o pedido da parte autora e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Face a não oposição de recurso voluntário pelas partes, os autos subirão este Tribunal por força do reexame necessário, o qual restou não conhecido, sob a seguinte fundamentação:

“(…)De acordo com o art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, o duplo grau de jurisdição não se aplica nas hipóteses em que a condenação ou proveito econômico obtido na causa for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos. A sentença foi proferida em 29/01/2018, cuja condenação fixou o termo inicial do benefício para o dia 26/05/2016. Embora a sentença seja ilíquida, o valor da condenação ou proveito econômico evidentemente não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos na data da sua prolação, de modo que a remessa oficial não deve ser conhecida. NÃO CONHEÇO da remessa oficial. (...)”

Por oportuno, cite-se o precedente jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO DE PROCESSO. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)"

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Outrossim, vale destacar que eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do atual diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- De acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. Precedentes do C. STJ.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000440-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DAS DORES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: NATAN MACHT - MS21535-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000440-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DAS DORES PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Cuida-se de apelação autárquica, interposta em face de sentença, não submetida à remessa oficial, que julgou procedente o pedido de **pensão por morte**, desde a data do óbito – 11.05.2016, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Condenou o instituto réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Tutela antecipada concedida.

Aduz o INSS, em síntese, a não comprovação da qualidade de dependente. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e aos juros moratórios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, com pedido de majoração dos honorários de sucumbência, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000440-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MARIA DAS DORES PEREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Batista Gonçalves:

Inicialmente, não se cuida de hipótese de submissão da r. sentença à remessa oficial.

De fato, o art. 496, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil atual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 11.03.2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Não sendo o caso de submeter o *decisum* à remessa oficial, passo à análise do recurso interposto, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade previstos no diploma processual.

Discute-se o direito da parte autora à concessão de benefício de **pensão por morte**.

Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, tendo o falecimento do apontado instituidor, *Oswaldo Sam Marco*, ocorrido em 11.05.2016, conforme certidão de óbito, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei nº 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, para a outorga da benesse pretendida, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica que, no caso, goza de presunção relativa.

Confira-se, a propósito, a previsão legislativa sobre o tema, Lei n. 8.213 disciplinadora do benefício em destaque:

ART. 16.

São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental ou deficiência grave; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada

ART. 74.

A **pensão por morte** será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até noventa dias depois deste; (Redação dada pela Lei nº 13.183, de 2015)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

ART. 77.

A **pensão por morte**, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará: (Redação dada pela Lei nº 13.135, de 2015)

(...)

V - para cônjuge ou companheiro: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c"; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável: (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade; (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade. (Incluído pela Lei nº 13.135, de 2015)

Dos pressupostos legalmente previstos para o implante da benesse vindicada, não há controvérsia acerca do óbito e da qualidade de segurado do falecido.

A autora declara-se companheira do segurado, sendo presumida sua dependência econômica, nos termos do art. 16, inciso I, § 4º, da Lei de Benefícios.

Resta-lhe comprovar a união estável, conforme o art. 1.723 do Código Civil, verbis:

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

A despeito da previsão do art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99, a exigir três documentos para a comprovação da convivência, certo é que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte **autoriza a comprovação da união estável por meio exclusivamente testemunhal, uma vez que não há exigência legal de prova material da união estável:**

"Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento."

(STJ, RESP 200501580257, Sexta Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ de 09/10/2006, p. 372).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. **pensão por morte**. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. NÃO EXIGÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRADO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido da não exigência de início de prova material para comprovação da união estável. - Ainda que assim não fosse, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, tendo em vista a seguinte documentação: declaração prestada por Francisco Alves Pimentel, proprietário da Drograria Pimentel, no sentido de que a de cujus comprou medicamentos na sua drogaria no período de abril de 1995 a maio de 2004 em nome do autor (fls. 13); nota fiscal do cemitério da Prefeitura Municipal de Miguelópolis, onde consta que o autor comprou local para sepultamento da falecida (fls. 14). - Ademais, consoante a prova oral (fls. 73/74), as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, afirmam que o autor era amasiado com a de cujus, sendo que moraram juntos por mais de dez anos até o seu óbito, o que, por si só, basta para a comprovação da união estável. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."

(TRF/3ª Região, Sétima Turma, AC 00203975620084039999, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ART. 557, §1º, DO CPC DE 1973. ART. 1.021 DO CPC DE 2015. **pensão por morte**. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela a existência de dois filhos em comum a indicar a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, consta dos autos autorização para a autora solicitar laudos de quimioterapia e radioterapia realizadas pelo finado, redigida de próprio punho por este.

II - A testemunha ouvida em Juízo foi categórica no sentido de que a autora e o falecido viveram juntos por mais de trinta anos, como marido e mulher.

III - O fato dos companheiros eventualmente não residirem na mesma casa não descaracteriza a união estável, de vez que esta se fundamenta na estabilidade, devendo demonstrar aparência de casamento.

IV - Não obstante a existência de início de prova material da alegada união estável, é bom frisar que a comprovação de tal fato pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a união estável.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC de 1973 / art. 1.021 do CPC de 2015)."

(TRF/3ª Região, Décima Turma, APELREEX 00074907320134039999, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 de 29/06/2016).

Em valoração às provas produzidas no presente feito, reputo existirem elementos suficientes ao reconhecimento da união estável entre a parte autora e o de cujus, ao tempo do óbito deste.

A autora trouxe documentos comprobatórios de domicílio em comum, qual seja, Rua Itapejara do Oeste, nº 1792, Jardim União, Chapadão do Sul/MS. Foram acostados aos autos cópia da conta de energia datada de 06.2012 e 02.2016, em nome do de cujus, bem como cópia da conta de água de 06.2015, em nome da parte autora.

Para a comprovação da união estável existente entre a requerente e o falecido foi apresentada declaração da proprietária de uma loja informando que o de cujus comprava em nome da parte autora, na condição de ser seu companheiro, consta, ainda, autorização da parte autora para compras em seu nome pelo falecido, datado de 2012.

Em audiência realizada em 31.01.2019, foram colhidos os depoimentos da parte autora e das testemunhas. A parte autora declarou que vivia com o falecido na condição de esposa e que tiveram dois filhos. Afirmou que nos últimos tempos o falecido estava morando em outra cidade em razão do trabalho, mas voltava para casa sempre nos feriados e dias de folga ou então ela e os filhos iam para lá.

Por sua vez, as testemunhas foram uníssonas acerca das alegações da autora, no sentido de que ela e Osvaldo Sam Marco agiam como se casados fossem, estabelecendo uma união pública e duradoura. Afirmaram que tiveram dois filhos e que viviam juntos ao tempo do óbito, bem como que ultimamente o de cujus estava morando em outro lugar, em razão de seu trabalho, mas que sempre vinha nas folgas e feriados, mantendo a união com a parte autora.

Desse modo, ante as provas produzidas nos presentes autos, resta configurada a união estável, sendo desnecessária a demonstração da dependência econômica. Segundo o art. 16, § 4º da LBPS, esta é presumida em relação ao companheiro, consoante entendimento deste Tribunal: TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0039577-77.2016.403.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., e-DJF3 Judicial 1:01/03/2017; TRF3 - Nona Turma - APELREEX 0041227-35.2015.403.6301, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, v.u., e-DJF3 Judicial 1:09/05/2017; TRF3 - Sétima Turma - APELREEX 0006078-68.2017.403.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v.u., e-DJF3 Judicial 1:12/05/2017; TRF3 - Décima Turma - APELREEX 0006954-98.2012.403.6183, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v.u., e-DJF3 Judicial 1:04/05/2017.

Do expendido, a manutenção do decreto de procedência é de rigor.

Passo à análise dos consectários.

No tocante à correção monetária e os juros de mora, cumpre esclarecer que, em 20 de setembro de 2017, o STF concluiu o julgamento do RE 870.947, definindo a seguinte tese de repercussão geral: "2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade-CRFB, art. 5º, XXII-, uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Assim, a questão relativa à aplicação da Lei n. 11.960/2009, no que se refere à correção monetária e juros de mora não comporta mais discussão, cabendo apenas o cumprimento da decisão exarada pelo STF em sede de repercussão geral.

Nesse cenário, sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

No que diz respeito aos honorários advocatícios, diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

No tocante ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS**, explicitados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO CONJUGAL. COMPROVAÇÃO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CONSECTÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Em decorrência do cânone *tempus regit actum*, resultam aplicáveis ao caso os ditames da Lei n. 8.213/1991 e modificações subsequentes até então havidas, reclamando-se, à outorga do benefício de pensão por morte, a concomitância de dois pressupostos, tais sejam, ostentação pelo falecido de condição de segurado à época do passamento e a dependência econômica, figurando dispensada a comprovação de carência (art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

- Comprovada a união conjugal entre a autora e o segurado falecido, ao tempo do óbito, e sendo presumida sua dependência econômica, é devido o benefício de pensão por morte.

- Sobre os valores em atraso incidirão correção monetária e juros de mora em conformidade com os critérios legais compendidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observadas as teses fixadas no julgamento final do RE 870.947, de relatoria do Ministro Luiz Fux.

- Diante da sucumbência recursal e da regra prevista no § 11 do art. 85 do NCPC, a verba honorária fixada na sentença - 10% sobre o valor da condenação, deve ser acrescida de 2%.

- Apelo autárquico improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029256-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA

Advogado do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029256-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte exequente, em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução, acolhendo os cálculos apresentados pelo embargante, no valor de R\$ 43.027,50. Deixou de condenar a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca entre os litigantes.

Requer o apelante, a reforma da r. sentença, afastando a aplicação da Lei n. 11.960/09 do cálculo da correção monetária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Emsíntese, o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029256-80.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA

Advogado do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.

Assim, o Magistrado deve conduzir a execução nos limites do comando expresso no título executivo.

No caso dos autos, verifica-se que o título exequendo, com trânsito em julgado em 13/02/2014, não mencionou qual a legislação ou índice aplicável para o cálculo da correção monetária.

A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 e os questionamentos envolvendo o resultado das ADIs 4357 e 4.425 restaram superados. Vale lembrar ter sido declarada a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à aplicação dos juros moratórios com base na TR em débitos de natureza tributária, bem como em relação à correção monetária pela TR apenas para atualização dos precatórios, isto é, quanto ao intervalo de tempo compreendido entre a inscrição do crédito e o efetivo pagamento, limitada à parte em que o texto legal estava vinculado ao art. 100, § 12, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 62/2009.

Posteriormente, o STF, nos autos do RE 870.947, reconheceu a existência de repercussão geral no tocante à questão da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre condenações impostas à Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, Taxa Referencial - TR. De acordo com o assentado, *"na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i. e., entre o dano efetivo/ajustamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor"*. Vide RE n. 870.947, em 16/4/2015, Rel. Min. Luiz Fux.

Em 20 de setembro de 2017, o STF procedeu ao julgamento do RE 870.947, definindo duas teses de repercussão geral sobre a matéria. A primeira tese aprovada, referente aos juros moratórios e sugerida pelo relator do recurso, ministro Luiz Fux, diz que *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."* Já a segunda tese, referente à atualização monetária, tem a seguinte dicação: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."* Confira-se a ementa do acórdão, publicada no DJE-262 em 20/11/2017:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.

Desse modo, considerando que o título exequendo não mencionou qual o índice aplicável para a atualização do crédito, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impõe-se a reforma do julgado, visto que a conta acolhida pelo MM. Juízo *a quo* aplicou a Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, para a devida atualização.

Portanto, sendo o título silente, para o computo da correção monetária deve ser observado os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.

Tendo a parte exequente decaído de parte mínima do pedido, deve o ente autárquico arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo acolhido e o valor pretendido pelo embargante, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação da parte exequente**, para determinar a observância do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947, no computo da correção monetária, condenando o INSS ao pagamento das verbas sucumbenciais, nos termos desta fundamentação.

É como voto.

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FIDELIDADE AO TÍTULO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ASSENTADO PELO STF NOS AUTOS DO RE 870.947. RECURSO DA PARTE EXEQUENTE PROVIDO.

1. É sabido que o sistema processual civil brasileiro consagra o princípio da fidelidade ao título, conforme art. 475-G do CPC/1973 e art. 509, § 4º, do NCPC, segundo o qual a execução opera-se nos exatos termos da decisão transitada em julgado. Vide EDcl no AREsp nº 270.971-RS, DJE 28/11/2013; AResp nº 598.544-SP, DJE 22/04/2015.
2. A tese sustentada pela embargante em relação à Lei nº 11.960/2009 resta superada. Por derradeiro, assinala-se que o STF, por maioria, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, decidiu não modular os efeitos da decisão anteriormente proferida, vide, RE 870.947, rejeitando todos os embargos de declaração opostos, conforme certidão de julgamento da sessão extraordinária de 03/10/2019.
3. Considera-se que, o título exequendo restou silente quanto aos índices aplicáveis para o computo da correção monetária, bem como a orientação fixada pelo STF, no sentido de que a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança revela-se inconstitucional, impondo-se a reforma do *decisum* impugnado, que acolheu a conta que, por sua vez, aplicou a Lei n. 11.960/09.
4. Sendo o título silente, para o computo da correção monetária deve ser observado os termos do assentado pelo STF nos autos do RE 870.947.
5. Tendo a parte exequente decaído de parte mínima do pedido, deve o ente autárquico arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o cálculo acolhido e o valor pretendido pelo embargante, a teor do art. 85, §§ 2º e 3º, do NCPC.
6. Recurso da parte exequente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004377-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA - MS9610-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FRANCISCA LARREA DOS SANTOS, RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004377-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA - MS9610-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FRANCISCA LARREA DOS SANTOS, RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte exequente em face de decisão que, em ação previdenciária, em sede de cumprimento de sentença, acolheu parcialmente a impugnação oposta pelo INSS, para o fim de determinar a exclusão do cômputo dos juros de mora da base de cálculo dos honorários advocatícios. Condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte contrária, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) para cada uma, nos termos do art. 85, § 2º e § 3º, do CPC.

Em síntese, requer o apelante, a aplicação de juros de mora sobre as parcelas pagas pelo recorrido até a data da prolação da sentença, em sede de antecipação de tutela, na base de cálculo dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O MPF opinou pelo não conhecimento do recurso de apelação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004377-50.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA - MS9610-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: FRANCISCA LARREA DOS SANTOS, RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA

VOTO

Compulsando-se os autos, verifica-se que, em sede de execução de título judicial, a impugnação ao cumprimento de sentença restou parcialmente acolhida.

Contra tal *decisum*, interpôs a parte exequente o presente recurso, pugnano pela sua reforma.

Pois bem. O art. 203 do novo Código de Processo Civil classifica os pronunciamentos do juiz nos seguintes termos:

Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

§ 3º São despachos todos os demais pronunciamentos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte.

No caso *sub judice*, a exequente deduz inconformismo contra o *decisum* que acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença, decisão de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Cumprе consignar que não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que inexiste dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão (cf. AgRg nos embargos de divergência em RESP nº 1357016-RS, Ministro Relator Ari Pargendler; julgado em 26/06/2013; DJE 02/08/2013).

Ante o exposto, não conheço da apelação, nos termos do art. 932, III, do novo Código de Processo Civil.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO QUE DECIDE A IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA SEM EXTINGUIR A EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

- No caso *sub judice*, o recorrente deduz inconformismo contra o *decisum* que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença, decisão esta de natureza interlocutória que se insere no conceito descrito no art. 203, §2º, do NCPC.

- A apelação não se presta à impugnação de decisão interlocutória, sendo via inadequada ao reexame da questão impugnada pelo Tribunal, o que só pode se dar mediante a interposição de agravo de instrumento, nos termos do art. 1015, parágrafo único, do CPC de 2015.

- Não se aplica ao caso o princípio da fungibilidade recursal, na medida em que a conversão do recurso pressupõe ao menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente, uma vez que não há dúvida objetiva a respeito do recurso a ser interposto contra a mencionada decisão. Precedente do STJ.

- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5074077-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - BA21011-N

APELADO: INACIO JUNIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: JOEL GOMES LARANJEIRA - SP149491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5074077-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - SP414475-N

APELADO: INACIO JUNIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: JOEL GOMES LARANJEIRA - SP149491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com fulcro no artigo 1.021 do CPC, em face de decisão monocrática Id 132093281 que deu parcial provimento ao seu recurso, tão somente para apontar os procedimentos para cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, mantendo o reconhecimento da especialidade do intervalo de 01/06/1987 a 18/06/1993, bem como a condenação à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição percebido pela parte, desde o requerimento administrativo.

Em suas razões de agravo, sustenta o ente autárquico que "houve utilização de EPI eficaz com neutralização de agentes nocivos diversos do ruído, eventualmente presentes no ambiente laboral" e que "a prévia existência de uma fonte de custeio (art. 195, §5º da CF/88) é requisito indispensável para a previsão de qualquer benefício", pelo que inviável o reconhecimento do labor exercido como insalubre.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja levado para julgamento pelo órgão colegiado.

Instada à manifestação, a parte agravada quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074077-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANTE BORGES BONFIM - SP414475-N

APELADO: INACIO JUNIO DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: JOEL GOMES LARANJEIRA - SP149491-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essa baliza, tenho que o agravo interposto não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição parcial segue:

"(...) Quanto ao uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI, no julgamento do ARE n.º 664.335/SC, em que restou reconhecida a existência de repercussão geral do tema ventilado, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o mérito, decidiu que, se o aparelho "for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Destacou-se, ainda, que, havendo divergência ou dúvida sobre a sua real eficácia, "a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial" (...)

DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, há insurgência do recorrente quanto à possibilidade de reconhecimento da especialidade de trabalho exercido. Passo à apreciação dos intervalos cujo debate foi devolvido a esta Corte: - de 01/06/1987 a 18/06/1993 o autor, conforme perfil profissiográfico previdenciário (8440638 - pág. 09), no exercício de atividades junto à empresa "Ayub & Cia Ltda.", encontrava-se exposto a agentes químicos (vapores orgânicos, hidrocarboneto aromático), nos termos do código 1.2.11 do Decreto n.º 53.831/64 (tóxicos orgânicos). Dessa maneira, inexistem reparos a se fazer relativamente ao mérito do julgado, uma vez que efetivamente exposto a agentes agressivos que permitem a caracterização da atividade como especial, nos termos da legislação de regência. (...)".

Dessa maneira, assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/03/1997 a 01/10/1999, tendo em vista a documentação comprobatória colacionada.

No que concerne à prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições relativamente ao empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, pelo que improcedem as alegações apresentadas pela parte agravante.

Eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Refutam-se, portanto, as alegações do INSS.

De rigor a manutenção do *decisum* agravado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RÚIDO. EPI EFICAZ DEMONSTRADA A ESPECIALIDADE. FONTE DE CUSTEIO. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO EMPREGADOR. AGRAVO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do novo diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- A decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/03/1997 a 01/10/1999, tendo em vista a documentação comprobatória colacionada.
- No que concerne à prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado são de responsabilidade exclusiva de seu empregador, pelo que improcedem as alegações apresentadas pela parte agravante.
- Eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.
- Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002676-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: SILVIA EUGENIA DE ALMEIDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE CRISTINA DIAS - SP174657-S

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002676-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: SILVIA EUGENIA DE ALMEIDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE CRISTINA DIAS - SP174657-S

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário em demanda que condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Em suas razões de agravo, sustenta a Autarquia Previdenciária, que a decisão agravada violou ao disposto nos arts. 948 e 949 do CPC e art. 97 da Constituição Federal, uma vez que se trata de sentença ilíquida. Pugna pela reconsideração do *decisum* e pela submissão do teor da decisão recorrida ao Colegiado da C. 9ª Turma. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Instada à manifestação, a parte agravada não apresentou resposta.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5002676-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: SILVIA EUGENIA DE ALMEIDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELAINE CRISTINA DIAS - SP174657-S

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

O agravo não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão agravada no ponto impugnado, de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

Na hipótese, a decisão agravada deixou de conhecer o reexame necessário em face de sentença proferida aos 25 de setembro de 2018, que julgou procedente o pedido da parte autora e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Face a não oposição de recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a este Tribunal por força do reexame necessário, o qual restou não conhecido, sob a seguinte fundamentação:

“(…) o art. 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público. No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença em 25 de setembro de 2019. Atenho-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos. Diante do exposto, não conheço da remessa oficial. (...)”

Por oportuno, cite-se o precedente jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO DE PROCESSO. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupõe a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)”

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Outrossim, vale destacar que eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do atual diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- De acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. Precedentes do C. STJ.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6175328-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: MARIA DE LOURDES FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO WERNER - SP325264-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6175328-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: MARIA DE LOURDES FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO WERNER - SP325264-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS em face de decisão monocrática que não conheceu do reexame necessário em demanda que condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, mediante o reconhecimento de intervalo de atividade nociva.

Em suas razões de agravo, sustenta a Autarquia Previdenciária, que a decisão agravada violou ao disposto nos arts. 948 e 949 do CPC e art. 97 da Constituição Federal, uma vez que se trata de sentença ilíquida. Pugna pela reconsideração do *decisum* e pela submissão do teor da decisão recorrida ao Colegiado da C. 9ª Turma. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou resposta.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6175328-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: MARIA DE LOURDES FERREIRA DE LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FREDERICO WERNER - SP325264-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

O agravo não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão agravada nos pontos impugnados, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

Na hipótese, a decisão agravada deixou de conhecer o reexame necessário em face de sentença proferida aos 06 de junho de 2018, que julgou procedente o pedido da parte autora e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (id 105178916- pág.01/04).

Face a não oposição de recurso voluntário pelas partes, os autos subiram a este Tribunal por força do reexame necessário, o qual restou não conhecido, sob a seguinte fundamentação:

“(…) De acordo com o art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos.

Na hipótese dos autos, embora a sentença seja ilíquida, resta evidente que a condenação ou o proveito econômico obtido na causa não ultrapassa o limite legal previsto, enquadrando-se perfeitamente à norma insculpida no parágrafo 3º, I, art. 496 da atual lei processual, razão pela qual impõe-se o afastamento do reexame necessário.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial. (...)”

Por oportuno, cite-se o precedente jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativo de controvérsia, fixou a orientação de que, tratando-se de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos.

2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a 1.000 salários-mínimos.

3. As ações previdenciárias, mesmo nas hipóteses em que reconhecido o direito do Segurado à percepção de benefício no valor do teto máximo previdenciário, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

4. Assim, não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançarão valor superior a 1.000 salários mínimos.

5. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(REsp 1844937/PR, Rel. Ministro NAPOLÉÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019)”

De rigor, portanto, a manutenção do *decisum* agravado.

Outrossim, vale destacar que eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do atual diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- De acordo como art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil atual, não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários-mínimos. Precedentes do C. STJ.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213530-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA PEREIRA FREIRE

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213530-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DJALMA PEREIRA FREIRE

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com filcro no artigo 1.021 do CPC, em face de decisão monocrática Id 131917636 que negou provimento à apelação autárquica, mantendo integralmente a sentença de primeiro grau que reconheceu a especialidade dos intervalos de 01/02/1990 a 26/05/1990, 11/07/1990 a 02/08/1990, 21/09/1990 a 11/12/1990, 05/03/1991 a 17/11/1992, 10/05/1993 a 11/06/1993, 18/11/1993 a 09/08/1994, 12/08/1994 a 14/11/1994, 14/05/2001 a 03/12/2001, 22/04/2002 a 23/11/2002 e 17/06/2003 a 07/07/2019, bem como determinou à Autarquia Federal a implantação, em favor da parte autora, do benefício de aposentadoria por tempo contribuição, desde o momento em que completados 35 anos.

Em suas razões de agravo, sustenta o INSS, em síntese, a falta de interesse de agir da parte autora e a necessidade de alteração do termo inicial dos efeitos financeiros da condenação. Alega o agravante que "não está presente o interesse de agir, pois a decisão recorrida reconheceu o período especial pleiteado pela parte autora com base no laudo produzido em juízo, ou seja, em documento novo não submetido à análise do INSS na esfera administrativa". Entende que, "se não for acolhido o pedido de extinção do processo sem resolução do mérito, devem ser fixados os efeitos financeiros na data da juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial) ou na data da citação". Aduz, ainda, ocorrência de julgamento *extra petita*, por ter sido reconhecido período não constante do pleito exordial, posterior ao ajuizamento da demanda.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja levado para julgamento pelo órgão colegiado.

Instada à manifestação, a parte agravada ficou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5213530-55.2020.4.03.9999

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essa baliza, tenho que o agravo interposto não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição parcial segue:

"(...) DO EXAME DO CASO CONCRETO

No caso dos autos, há insurgência do recorrente quanto à possibilidade de reconhecimento da especialidade de trabalho exercido.

Passo à apreciação dos intervalos cujo debate foi devolvido a esta Corte, de 01/02/1990 a 26/05/1990, 11/07/1990 a 02/08/1990, 21/09/1990 a 11/12/1990, 05/03/1991 a 17/11/1992, 10/05/1993 a 11/06/1993, 18/11/1993 a 09/08/1994, 12/08/1994 a 14/11/1994, 14/05/2001 a 03/12/2001, 22/04/2002 a 23/11/2002 e de 17/06/2003 a 07/07/2019.

Laudo pericial judicial, datado de 07/07/2019 (128859327), informa o caráter especial da atividade exercida, relativamente aos períodos de 01/02/1990 a 26/05/1990 (ruído de 102,4 decibéis), 11/07/1990 a 02/08/1990 (ruído de 102,4 decibéis), 21/09/1990 a 11/12/1990 e 05/03/1991 a 17/11/1992 (ruído de 88 decibéis), 18/11/1993 a 09/08/1994 (ruído de 88 decibéis), 12/08/1994 a 14/11/1994 (ruído de 95 decibéis), 14/05/2001 a 03/12/2001 (ruído de 95 decibéis), 22/04/2002 a 23/11/2002 (95 decibéis).

O experto atesta, ainda, exposição a agentes químicos (hidrocarbonetos) para os interregnos de 10/05/1993 a 11/06/1993 e de 17/06/2003 a 07/07/2019. Ressalte-se que, como já apontado, a configuração do caráter especial do labor quanto a tais agentes agressivos independe de mensuração, bastando a mera exposição do trabalhador.

Destarte, no que concerne à especialidade dos interstícios reconhecidos, sem reparos à decisão de primeiro grau. Da mesma maneira, e a partir da análise de extrato do CNIS (128859293 - pág. 05), considerando-se os intervalos especiais, alcançou o autor, à evidência, 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição. (...)"

Dessa maneira, assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 1/02/1990 a 26/05/1990, 11/07/1990 a 02/08/1990, 21/09/1990 a 11/12/1990, 05/03/1991 a 17/11/1992, 10/05/1993 a 11/06/1993, 18/11/1993 a 09/08/1994, 12/08/1994 a 14/11/1994, 14/05/2001 a 03/12/2001, 22/04/2002 a 23/11/2002 e de 17/06/2003 a 07/07/2019.

Vale citar, neste momento, o disposto no artigo 687, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015, *in verbis*:

"O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido".

Ademais, uma vez que a contestação apresentada pelo réu evidencia a resistência à pretensão posta pela parte autora, resta configurada a lide e, pois, o interesse de agir.

A decisão agravada também não merece reparos no que tange ao termo inicial dos efeitos financeiros da condenação, uma vez que o INSS, em seu recurso de apelação, não se insurgiu quanto à DIB do benefício, mantendo-se silente quanto aos consectários da condenação (128859340).

Também não procede a alegação autárquica de julgamento *extra petita*, por condenação fora dos limites demandados pela parte autora, na medida em que, da leitura da exordial, verifica-se pleito expresso de reconhecimento do último vínculo laboral, até a efetiva rescisão, como de natureza especial (128859223 – pág. 13).

Eventual questionamento quanto à inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Refutam-se, portanto, as alegações do INSS.

De rigor a manutenção do *decisum* agravado.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INTERESSE DE AGIR CONFIGURADO. TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS DA CONDENAÇÃO. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. PLEITO EXPRESSO CONSTANTE DA EXORDIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do novo diploma legal.

- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.

- Assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial nos interstícios de 1/02/1990 a 26/05/1990, 11/07/1990 a 02/08/1990, 21/09/1990 a 11/12/1990, 05/03/1991 a 17/11/1992, 10/05/1993 a 11/06/1993, 18/11/1993 a 09/08/1994, 12/08/1994 a 14/11/1994, 14/05/2001 a 03/12/2001, 22/04/2002 a 23/11/2002 e de 17/06/2003 a 07/07/2019.

- A contestação apresentada pelo réu evidencia a resistência à pretensão posta pela parte autora, resta configurada a lide e, pois, o interesse de agir.

- A decisão agravada também não merece reparos no que tange ao termo inicial dos efeitos financeiros da condenação, uma vez que o INSS, em seu recurso de apelação, não se insurge quanto à DIB do benefício, mantendo-se silente quanto aos consectários da condenação (128859340).

- Também não procede à alegação autárquica de julgamento *extra petita*, por condenação fora dos limites demandados pela parte autora, na medida em que, da leitura da exordial, verifica-se pleito expresso de reconhecimento do último vínculo laboral, até a efetiva rescisão, como de natureza especial (128859223 – pág. 13).

- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001777-30.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR MOREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELLEN NATALY DE MELO - SP393645

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001777-30.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR MOREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELLEN NATALY DE MELO - SP393645

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (Id 126197409) em face do V. acórdão que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da Autarquia Federal, nos termos do relatório e voto proferido pela então Relatora, Desembargadora Federal Marisa Santos, cujo dispositivo contou com a seguinte redação: “*DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença, excluir o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.06.1984 a 10.10.1988 e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela deferida. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.*”

Em suas razões de embargos, sustenta a parte a autora a existência de erro material no Julgado. Alega que foi dado parcial provimento ao recurso do INSS, excluindo-se APENAS um dos períodos de labor rural (qual seja, de 01.06.1984 a 10.10.1988). Entende que o pedido deveria ser parcialmente procedente e não como constou, motivo pelo qual deve ser mantida a sucumbência da Autarquia.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, bem como prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte embargada, instada à manifestação com fundamento no §2º do art. 1.023 do CPC, quedou-se inerte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001777-30.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR MOREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELLEN NATALY DE MELO - SP393645

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Neste caso, assiste parcial razão à embargante.

Examinando os autos, verifica-se que a parte autora ajuizou ação com vistas a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e indenização por danos morais, mediante o reconhecimento do labor prestado como rural/segurado especial nos lapsos de 25.03.1963 a 30.07.1976 e de 01.06.1984 a 10.10.1988.

A r. sentença Id 90394332 - p. 215/218 entendeu por bem acolher parcialmente o pedido, reconhecendo os períodos questionados e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

O v. acórdão embargado Id 125409517 - p. 01/07 reformou em parte a decisão *a quo*, excluindo da condenação o reconhecimento do tempo de serviço de 01.06.1984 a 10.10.1988 e denegando a aposentadoria.

De fato, houve procedência em parte da ação, eis que mantido o reconhecimento do labor rural exercido no período de 25.03.1963 a 30.07.1976.

Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão da aposentadoria, as partes devem ser condenadas ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa para cada uma. Com relação à parte autora deve ser observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Sem custas, diante da isenção da Autarquia Previdenciária, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo) e da gratuidade de justiça concedida ao autor.

Em face do que se expôs, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO da parte autora, emprestando-lhes efeitos infringentes, a fim de sanar o vício apontado e alterar o dispositivo do v. voto, que passa a ter a seguinte redação: “*DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar em parte a sentença, excluir o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.06.1984 a 10.10.1988 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, cassando a tutela deferida. Mantido o reconhecimento do labor rural no lapso de 25.03.1963 a 30.07.1976. Condenadas as partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa para cada uma. Com relação à parte autora deve ser observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita. Sem condenação em custas.*”

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. BENEFÍCIO DENEGADO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL EM PARTE. SUCUMBÊNCIA PARCIAL. RECURSO PARCIALMENTE ACOLHIDO.

- A parte autora ajuizou ação com vistas a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e indenização por danos morais, mediante o reconhecimento do labor prestado como rural/segurado especial nos lapsos de 25.03.1963 a 30.07.1976 e de 01.06.1984 a 10.10.1988.

- A r. sentença Id 90394332 - p. 215/218 entendeu por bem acolher parcialmente o pedido, reconhecendo os períodos questionados e concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

- O v. acórdão embargado Id 125409517 - p. 01/07 reformou em parte a decisão *a quo*, excluindo da condenação o reconhecimento do tempo de serviço de 01.06.1984 a 10.10.1988 e denegando a aposentadoria.

- De fato, houve procedência em parte da ação, eis que mantido o reconhecimento do labor rural exercido no período de 25.03.1963 a 30.07.1976.

- Diante da sucumbência parcial e da negativa de concessão da aposentadoria, as partes devem ser condenadas ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor atualizado da causa para cada uma. Com relação à parte autora deve ser observado o disposto no art. 98, § 3º, do NCPC, que manteve a sistemática da Lei n. 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Sem custas.

- Embargos de Declaração parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004718-22.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MENEZES DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004718-22.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MENEZES DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pelo INSS, com flêro no artigo 1.021 do CPC, em face de decisão monocrática Id 134377843 que não conheceu do agravo retido e deu parcial provimento ao apelo autárquico, apenas para fixar os critérios de incidência de juros de mora e de correção monetária e de cálculo da verba honorária, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença que reconheceu o labor especial e condenou a Autarquia Federal a conceder ao autor a aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (24/02/2011).

Em suas razões de agravo, sustenta o INSS, em síntese, que a decisão recorrida reconheceu como especial período em que a parte autora laborou submetida a ruído inferior ao limite de tolerância estabelecido, conforme laudo fornecido pelo empregador Id 85420059 – p. 37. Aduz a necessidade de alteração do termo inicial dos efeitos financeiros da condenação. Entende que devem ser fixados na data da juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado coma inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC.

Pugna pela reconsideração da decisão agravada, caso não seja esse o entendimento, requer que o presente agravo seja levado para julgamento pelo órgão colegiado.

Instada à manifestação, a parte agravada apresentou resposta pelo improvimento do recurso autárquico.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004718-22.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MENEZES DE SANTANA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL - SP85715-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Insurge-se a Autarquia Previdenciária em face de decisão publicada na vigência do novo Diploma Processual Civil, de modo que a análise do presente recurso será efetivada com base na atual legislação.

Posta essa baliza, tenho que o agravo interposto não merece acolhimento, uma vez que as razões ventiladas no presente recurso não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos e de conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma, cuja transcrição parcial segue:

“(…) NÍVEIS DE RUÍDO - LIMITES LEGAIS

No tocante ao agente agressivo ruído, tem-se que os níveis legais de pressão sonora, tidos como insalubres, são os seguintes: acima de 80 dB, até 05/03/1997, na vigência do Decreto n.º 53.831/64, superior a 90 dB, de 06/03/1997 a 18/11/2003, conforme Decreto n.º 2.172/97 e acima de 85 dB, a contar de 19/11/2003, quando foi publicado o Decreto n.º 4.882/2003, o qual não se aplica retroativamente, consoante assentado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em recurso submetido ao regime do art. 543-C do CPC/1973, precisamente o REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 05/12/2014.

A par disso, esta Turma Julgadora tem se posicionado no sentido da admissão da especialidade quando detectada a presença desse agente nocivo em patamares exatos, isto é, 80, 90 e 85 decibéis:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO DE 85 DECIBÉIS. DECRETO 4.882/2003. MANTIDO RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. ENTENDIMENTO DA NONA TURMA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

(…) Omissis

IV. A exposição a exatos 85 dB de 19.11.2003 a 18.04.2012 não configuraria condição especial de trabalho. Ressalvado o posicionamento pessoal da Relatora, acompanha-se o entendimento desta Turma no sentido de reconhecer como especiais as atividades exercidas sob níveis de ruído de 80 dB, 85 dB ou 90 dB (no limite).

V. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 0005050-55.2013.4.03.6103, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 15/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/08/2016).

Ainda neste sentido: TRF 3ª Região, ApReeNec n.º 0013503-95.2010.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Ana Pesarini, Nona Turma, julgado em 07/03/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

SITUAÇÃO DOS AUTOS:

Postas as balizas, passa-se ao exame do(s) período(s) debatido(s), em face das provas apresentadas:

- 06/03/1997 a 24/02/2011

Empregador: USINAS SIDERÚRGICAS DE MINAS GERAIS S.A. (USIMINAS).

Atividade profissional: "Controlador de Produção – Laminação"

Prova(s): Laudo Técnico Judicial – Id. 85420043 - p. 05/21, com esclarecimentos Id 85420043 p. 33/35.

Agente(s) agressivo(s) apontado(s): ruído médio de 90 dB(A).

Conclusão: Cabível o enquadramento em razão da comprovação da sujeição do autor a ruído considerado, à época, prejudicial à saúde, isto é, de 90 dB (A) [entre 06/03/1997 e 18/11/2003] e acima de 85 dB(A) [a contar de 19/11/2003].

Convém ressaltar que o labor permanente, para efeito de caracterização da especialidade, deve ser tido como aquele contínuo, o que não implica dizer que a exposição a agentes nocivos tem, necessariamente, de perdurar durante toda a jornada de trabalho, na trilha do entendimento firmado na jurisprudência. Confrim-se: STJ, REsp 658016/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 21/11/2005, p 318; TRF 3ª Região, APELREEX n.º 0002420-14.2012.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1 19/08/2016.

Assim, escorreito o reconhecimento da especialidade do lapso acima indicado.

Somando o período especial reconhecido neste feito àquele já enquadrado na via administrativa (de 04/12/1985 a 05/03/1997 - Id. 85420059 - p. 60/71), verifica-se que possui a parte autora, até a data do requerimento administrativo - dia 24/02/2011 (DER), - o total de 25 anos, 02 meses e 21 dias de tempo de trabalho sob condições especiais.

Cuida-se de tempo suficiente para concessão da aposentadoria especial, cuja exigência pressupõe comprovação de 25 anos.

O termo inicial do benefício foi corretamente fixado desde o requerimento administrativo. (vide decisão do STJ, em caso similar, no REsp 1568343/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/02/2016 (...)).

Destarte, assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/03/1997 a 24/02/2011 e de concessão do benefício desde a DER.

De se observar, por oportuno, que o Sr. Perito Judicial foi claro, após análise *in loco* das atividades do autor, ao concluir pela especialidade do labor no interregno. Em esclarecimentos Id 85420043 p. 33/35, consignou o expert que: "Na data de realização da perícia, o plano de produção da Laminção a Frio apresentava uma previsão de produção de 45.000 toneladas, para uma capacidade total de 90.000 toneladas. Ou seja, as medições foram realizadas em 50% da carga normal de trabalho. Portanto, este perito recomenda que, para o período não enquadrado pelo INSS, devam ser adotados os níveis de pressão sonora constantes no LTCAT da Empregadora, cuja média equivale a 90 dB(A), que permite a classificação da atividade como Insalubre em grau médio por exposição ao ruído, nos termos do Anexo 01 da Norma Regulamentadora nº 15 do MTE".

A decisão agravada também não merece reparos no que tange ao termo inicial dos efeitos financeiros.

Conforme consignado no precedente citado, o termo inicial do benefício e, consequentemente dos efeitos financeiros da condenação, deve corresponder à data de entrada do requerimento administrativo.

Mesmo que assim não fosse, observe-se que, ao apelar da decisão *a quo*, a Autarquia Federal não se insurgiu quanto à questão do termo inicial, o que fez operar o fenômeno da preclusão.

Eventual questionamento quanto a inviabilidade do julgamento monocrático, em conformidade ao disposto no art. 932 do Código de Processo Civil, resta superado face à submissão do inteiro teor do decidido à consideração do Colegiado dessa C. 9ª Turma.

Por fim, quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não haver qualquer infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Refutam-se, portanto, as alegações do INSS.

De rigor a manutenção do *decisum* agravado.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. ART. 1.021 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES DE TOLERÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- Apreciação do presente agravo interno segundo as disposições constantes do Novo Código de Processo Civil tendo em conta que sua interposição se operou sob a égide do novo diploma legal.
- Razões ventiladas no presente recurso que não têm o condão de infirmar a decisão impugnada, fundada na prova produzida nos autos em conformidade com legislação e entendimento jurisprudencial assente na 9ª Turma.
- Assevera-se do teor da fundamentação acima colacionada, que a decisão recorrida abordou, de forma satisfatória, os pontos assinalados pela parte agravante, no que se refere à possibilidade de reconhecimento da atividade especial no interstício de 06/03/1997 a 24/02/2011 e de concessão do benefício desde a DER.
- A decisão agravada também não merece reparos no que tange ao termo inicial dos efeitos financeiros.
- O termo inicial do benefício e, consequentemente dos efeitos financeiros da condenação, deve corresponder à data de entrada do requerimento administrativo.
- Agravo interno desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Nona Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238492-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: PEDRO VILLAS BOAS CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: IVANO VIGNARDI - SP56320-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Primeiramente, alcançada a maioria pelo autor Pedro Villas Boas Cunha no curso processual, intime-o, na pessoa do advogado constituído nestes autos, para que proceda à regularização de sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de não conhecimento do recurso de apelação (art. 76, § 2º do CPC/2015).

Após, tomemos autos conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023137-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SINDAURA NEVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Aceita proposta de acordo pelo INSS, apenas com ressalva de desconto do benefício em razão da inacumulabilidade no período em que recebido outro, a parte autora manifestou concordância com os termos requeridos pelo INSS (ID 141048175) e pleiteou a homologação do acordo com implantação imediata do benefício.

Diante do acordo entabulado entre as partes, **homologo-o** para que produza seus efeitos legais, nos termos do art. 487, inc. III, "b", do CPC, e declaro extinto o processo, com resolução de mérito, restando prejudicados os embargos de declaração interpostos.

Deixo de apreciar o pedido de antecipação de tutela, uma vez que o pedido em voga equivale ao cumprimento provisório de sentença, devendo ser formulado na instância inaugural e lá acompanhado pelo juízo competente para condução da fase de cumprimento das obrigações de dar e de fazer (implantação do benefício).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à vara de origem, a fim de ser dado fiel cumprimento aos termos da transação.

Intimem-se. Cumpra-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026846-46.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: ADILSON BORGES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA ALESSANDRA SILVA NUNES AGARUSSI - SP239188-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADILSON BORGES, em face de decisão proferida em execução de sentença, que rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Em suas razões de inconformismo, a parte agravante sustenta ser devido o arbitramento de honorários advocatícios sucumbenciais a cargo da autarquia.

Efetivamente, nota-se que o cerne da questão discute o arbitramento dos honorários advocatícios sucumbenciais, ou seja, envolve interesse exclusivo do causídico, o qual não é beneficiário da justiça gratuita.

Assim sendo, determino a emenda da exordial do agravo de instrumento, a fim de que se inclua na peça o nome da causídica.

Ainda, proceda a parte agravante o recolhimento das custas processuais, nos termos do que preceitua artigo 99, § 5º c.c. artigo 1007 §4º, ambos do CPC/15, devendo proceder ao recolhimento em dobro, no prazo de 05 dias, sob pena de deserção do recurso interposto.

Int.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015384-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE RIBAMAR MARQUES

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL ALVES - SP76510-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001955-13.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAURO NATAL JACOMINI

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO KROEFF - RS40251-A

APELADO: MAURO NATAL JACOMINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO KROEFF - RS40251-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002952-03.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIONOR JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA DOS SANTOS - SP334327-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007410-58.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DONIZETTI CUSTODIO

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA SUZANA DA SILVA - SP360100-A

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008452-14.2013.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENEDINA GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADEMARNYKOS - SP85809-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000653-53.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCAL JOSE DE MATOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000653-53.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCAL JOSE DE MATOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Marçal Jose de Matos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, buscando a reforma da decisão, tendo em vista não ter a parte autora comprovado o exercício de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000653-53.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCAL JOSE DE MATOS

Advogado do(a) APELADO: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 26.05.1960, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.11.1997 a 05.07.2013, com a devida conversão para tempo comum, a fim de que lhe seja revisado o benefício previdenciário, desde a data de entrada do requerimento administrativo (D.E.R. 05.07.2013).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistiu pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os osses e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pelo segurado, foram averbados como especiais os períodos de 28.08.1978 a 04.06.1980 e 01.02.1995 a 30.10.1997 (ID 123610822 – pág. 20), sendo, portanto, incontroversos. Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo INSS, reconheceu a especialidade do interregno de 01.11.1997 a 05.07.2013, recaindo a controvérsia, atualmente, sobre a natureza do trabalho desenvolvido nesse período.

Em relação ao intervalo de 01.11.1997 a 05.07.2013, observo que a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 1233610819), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 03 (três) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora faz jus à revisão da sua aposentadoria por tempo de contribuição, para que o tempo de contribuição total reconhecido seja majorado para 41 (quarenta e um) anos, 03 (três) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.07.2013).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. AUMENTO DO TEMPO TOTAL DE CONTRIBUIÇÃO. REFLEXO NA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS. RUÍDOS. REVISÃO DEVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa pelo segurado, foram averbados como especiais os períodos de 28.08.1978 a 04.06.1980 e 01.02.1995 a 30.10.1997 (ID 123610822 – pág. 20), sendo, portanto, incontroversos. Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo INSS, reconheceu a especialidade do interregno de 01.11.1997 a 05.07.2013, recaindo a controvérsia, atualmente, sobre a natureza do trabalho desenvolvido nesse período. Em relação ao intervalo de 01.11.1997 a 05.07.2013, observo que a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 1233610819), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somado todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 41 (quarenta e um) anos, 03 (três) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 05.07.2013).
9. A revisão do benefício é devida a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Condenado o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 05.07.2013), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209608-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: REGIANE CRISTINA CORREA TAVARES ALVES

Advogados do(a) APELANTE: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209608-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: REGIANE CRISTINA CORREA TAVARES ALVES

Advogados do(a) APELANTE: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Regiane Cristina Correa Tavares Alves em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs recurso de apelação, buscando, em síntese, o acolhimento integral do seu pedido, conforme argumentos apresentados em sua petição inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209608-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: REGIANE CRISTINA CORREA TAVARES ALVES

Advogados do(a) APELANTE: ELI MAZZOLINE - SP353548-N, ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 05.10.1972, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 14.02.1992 a 09.10.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.08.2017).

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor: Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral - o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, verifico que o ponto controvertido se limita à natureza – especial ou comum – do trabalho executado pela parte autora entre 14.02.1992 a 09.10.2017.

Em relação ao período indicado, após a realização de prova pericial, conclui-se que não houve trabalho submetido a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, tendo em vista “[...] a AUTORA realizar suas funções em sala hermeticamente fechadas, dotadas de sistema de ar condicionado e algumas sem janelas, não permitindo a entrada de poeiras diversas, produtos químicos ou ruído.” (ID 108460207 – pág. 20).

Ademais, no tocante a uma possível exposição a agentes químicos (poeira respirável) e biológicos (fungo e bactérias), verifico que não são suficientes para caracterizar a especialidade do trabalho, seja pela natureza do labor desenvolvido – atividades de escritório –, seja pelos ambientes nos quais exerceu as suas funções, como apontando pelo perito.

Por fim, com relação ao laudo trazido pela petição de ID 141918713, verifica-se que se refere a atividades de montador, mecânico e soldador, diversas das exercidas pela parte autora (secretária e comprador jr), de modo que inaplicável ao presente caso. Do mesmo modo, incabível, nesta fase, a alegação de que a empresa “não possuía plano de contingência, nem sirenes de alerta à população, ou mesmo treinamento para evacuação em caso de desastre como o de “Bumadinho/MG”, que também comprova o grau de risco a que esta autora esteve exposta por todos estes anos”, uma vez que não formulada perante o juízo de primeiro grau, tampouco no recurso de apelação, o que obsta inovação recursal, vedada pelo ordenamento jurídico pátrio.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 03.08.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Destarte, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS NÃO RECONHECIDA. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. No presente caso, verifico que o ponto controvertido se limita à natureza – especial ou comum – do trabalho executado pela parte autora entre 14.02.1992 a 09.10.2017. Em relação ao período indicado, após a realização de prova pericial, conclui-se que não houve trabalho submetido a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, tendo em vista “[...] a AUTORA realizar suas funções em sala hermeticamente fechadas, dotadas de sistema de ar condicionado e algumas sem janelas, não permitindo a entrada de poeiras diversas, produtos químicos ou ruído.” (ID 108460207 – pág. 20). Ademais, no tocante a uma possível exposição a agentes químicos (poeira respirável) e biológicos (fungo e bactérias), verifico que não são suficientes para caracterizar a especialidade do trabalho, seja pela natureza do labor desenvolvido – atividades de escritório –, seja pelos ambientes nos quais exerceu as suas funções, como apontando pelo perito.

7. Somados todos os períodos comuns, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 03.08.2017).

8. Tempo de contribuição insuficiente para o benefício previdenciário almejado.

9. Honorários advocatícios conforme fixados em sentença.

10. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010114-63.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDO NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO JOSE HIPOLITO VIEIRA - SP297482

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: FERNANDO NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO JOSE HIPOLITO VIEIRA - SP297482

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010114-63.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDO NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO JOSE HIPOLITO VIEIRA - SP297482

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: FERNANDO NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO JOSE HIPOLITO VIEIRA - SP297482

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Fernando Nunes da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS não apresentou contestação.

Sentença julgou o pedido parcialmente procedente.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

A parte autora interpôs recurso de apelação, buscando, em síntese, “[...] a reforma da respeitável decisão para, com a retificação do coeficiente para 100% o pagamento das diferenças de valores, desde a concessão da aposentadoria até a retificação do coeficiente, tudo com juros e correção monetária. Requer ainda seja a presente Ação julgada totalmente procedente, inclusive condenando o réu, ora apelado ao pagamento de honorários advocatícios.” (ID 113761384 – pág. 76).

O INSS, por sua vez, apresentou recurso de apelação, no qual argumenta, preliminarmente, pela nulidade da sentença, tendo em vista a ausência de fundamentação. No mérito, afirma a legalidade da decisão administrativa impugnada pelo autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Tendo em vista decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.644.191/RS e 1.648.336/RS, determinando a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais e coletivos que discutiam o tema objeto da apelação (Tema 975 – STJ), procedi ao sobrestamento do presente feito (ID 113761384 – pág. 96).

Sobreveio, em 04.08.2020, a publicação dos Acórdãos correspondentes ao tema 975-STJ, motivo pelo qual foi levantado o sobrestamento do processo.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0010114-63.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FERNANDO NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO JOSE HIPOLITO VIEIRA - SP297482
Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

APELADO: FERNANDO NUNES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: THIAGO JOSE HIPOLITO VIEIRA - SP297482
Advogado do(a) APELADO: ANGELICA BRUM BASSANETTI SPINA - SP266567-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, eis que, embora sucinta, está devidamente fundamentada, atendendo assim ao disposto no art. 93, IX, da Constituição da República.

Ademais, a pretexto da ausência de exame de teses defensivas, assinala-se que, consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o mencionado art. 93, IX, não obriga o magistrado a analisar exaustivamente todos os argumentos veiculados pelas partes, exigindo apenas que a fundamentação adotada no ato decisório seja coerente com o teor da prestação jurisdicional, como se pode verificar do seguinte julgado:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. UNIÃO. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. LEI 11.738/2008. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DE DECIDIR EXPLICITADAS PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 12.4.2012. 1. Inexiste violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento, dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado pelas partes. 2. A discussão acerca da legitimidade passiva ad causam da União dependeria de prévia análise da legislação processual aplicada à espécie, o que refoja à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. 4. Agravo regimental conhecido e não provido." (STF, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber; ARE 677190 AgR/DF, julgado em 20/10/2015, DJE-223 divulg. 09/11/2015 public. 10/11/2015) (grifou-se)

Passo, então, à análise do mérito.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)".

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)".

Finalmente, após a edição da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, o texto do art. 103 da Lei nº 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

"Art. 103. O prazo de decadência do direito ou da ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício é de 10 (dez) anos, contado: (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

I - do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisto; ou (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)

II - do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...)". (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida (...)". (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.
2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.
3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.
4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.
5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...). (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

NO CASO DOS AUTOS, visto que o demandante percebe aposentadoria por idade deferida em 26.02.1999 (ID 113761383 – pág. 16), e que a presente ação foi ajuizada em 31.10.2017 (ID 1137761383 – págs. 1 e 4), tendo havido pedido de revisão na seara administrativa apenas em 23.04.2014 (ID 113761383 – págs. 32/34), efetivamente operou-se a decadência do direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Em relação à aplicabilidade do prazo decadencial quando se discuta direito adquirido ao melhor benefício previdenciário, o Superior Tribunal de Justiça, após o julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, estabeleceu que “incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.” (TEMA 966 – Acórdãos publicados em 13/03/2019).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.644.191/RS e 1.648.336/RS, ambos afetados como representativos de controvérsia, nos termos dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixou a seguinte tese (TEMA 975/STJ): “Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão do benefício previdenciário”. (Data do Julgamento em 11/12/2019 e Data de Publicação do Acórdão em 04/08/2020).

Assim, o presente feito deve ser extinto, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, II, do Código de Processo Civil/2015.

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC/2015, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

Diante do exposto, nos termos do art. 487, II, do Código de Processo Civil/2015, **reconheço, de ofício, a decadência do direito de a parte autora revisar o seu benefício previdenciário**, prejudicando a análise do mérito da remessa necessária e das apelações, tudo nos termos acima delineados.

Determino a cassação imediata da tutela provisória, uma vez que não se vislumbram os pressupostos necessários à sua manutenção.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
2. No caso, visto que o demandante percebe aposentadoria por idade deferida em 26.02.1999 (ID 113761383 – pág. 16), e que a presente ação foi ajuizada em 31.10.2017 (ID 1137761383 – págs. 1 e 4), tendo havido pedido de revisão na seara administrativa apenas em 23.04.2014 (ID 113761383 – págs. 32/34), efetivamente operou-se a decadência do direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
3. Decadência reconhecida, de ofício. Prejudicada a análise do mérito da remessa necessária e das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, reconhecer a decadência do direito de a parte autora revisar o seu benefício previdenciário, prejudicando a análise do mérito da remessa necessária e das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293808-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293808-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por João Carlos dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5293808-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NATALIA FERNANDES BOLZAN DE ANDRADE - SP299697-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 02.09.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.09.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que validando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pelas condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 17.08.1982 a 30.12.1983 e 01.04.2004 a 28.09.2016.

Ocorre que, no período de 01.04.2004 a 28.09.2016, a parte autora, na atividade de operador (fermentação/destilação), esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 138263704, págs. 01/03), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Ainda, finalizando, o período de 17.08.1982 a 30.12.1983 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação, para afastar a especialidade do período de 17.08.1982 a 30.12.1983, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora JOÃO CARLOS DOS SANTOS, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 28.09.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. OPERADOR (FERMENTAÇÃO/DESTILAÇÃO). AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 01.04.2004 a 28.09.2016, a parte autora, na atividade de operador (fermentação/destilação), esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 138263704, págs. 01/03), devendo ser reconhecida a natureza especial dessa atividade, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Ainda, finalizando, o período de 17.08.1982 a 30.12.1983 deve ser reconhecido como tempo de contribuição comum, ante a ausência de comprovação de exposição a quaisquer agentes físicos, químicos ou biológicos.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 01 (um) mês e 27 (vinte e sete) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.09.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, para afastar a especialidade do período de 17.08.1982 a 30.12.1983, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000395-77.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDO DE JESUS ALVES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000395-77.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDO DE JESUS ALVES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Leonildo de Jesus Alves em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Laudo pericial anexado aos autos.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação em que tenciona afastar a especialidade de todo o período de trabalho reconhecido pela sentença.

Recurso adesivo interposto pela parte autora, apenas para ver reconhecida a especialidade, em função da exposição a agentes químicos, do trabalho desenvolvido entre 06.03.1997 a 27.06.2016.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000395-77.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONILDO DE JESUS ALVES

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 01.11.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 13.06.1983 a 02.12.1985, 23.07.1986 a 03.05.1988, 27.02.1989 a 03.08.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2016, bem como a conversão de tempo comum em especial, no tocante ao intervalo de 25.01.1979 a 22.05.1980, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.02.2014).

Da remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso presente, não obstante a sentença ser líquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo não se trata do caso de remessa necessária.

Da atividade especial.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedagógico ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, os períodos de 14.08.1990 a 31.05.1994 e 01.06.1994 a 05.03.1997 foram averbados como especiais (ID 108327858 – pág. 38), sendo, portanto, incontroversos. Em seguida, após decisão de primeiro grau, os intervalos de 23.07.1986 a 03.05.1988, 27.02.1989 a 03.08.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2016 também tiveram a sua especialidade reconhecida (ID 108327999 – pág. 8). Sobrevidos recursos de ambas as partes, a controvérsia se limita em saber a natureza dos trabalhos executados pelo demandante entre 23.07.1986 a 03.05.1988, 27.02.1989 a 03.08.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2016, bem como, especificamente ao último interregno de labor, se houve exposição a agentes químicos.

Em relação aos períodos de 23.07.1986 a 03.05.1988, 27.02.1989 a 03.08.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2016, conforme constou dos Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP's) e do laudo pericial apresentados (ID 108327855 – págs. 1/5 e ID 108327986), o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, e também, no tocante ao período de 03.03.1997 a 27.06.2016, a hidrocarbonetos aromáticos, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Quanto à alegada insuficiência do valor probante do documento apresentado, anoto que o registro ambiental constante do perfil profissiográfico previdenciário encontra-se atestado pelo responsável técnico, indicando a metodologia utilizada para medição, documento este cuja fidelidade das informações apresenta-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, a qual não foi infirmada nos autos. Sobre a finalidade da utilização ou não dos métodos e procedimentos preconizados pela FUNDACENTRO, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Egrégio Tribunal, no seguinte sentido:

1. Recebida a apelação interposta pelo INSS, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.
2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva dano; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (P.P.R.A., P.G.R., P.C.M.A.T., P.C.M.S.O., L.T.C.A.T., P.P.B.-40, D.I.S.E.S. BE 5235, D.S.S.-8030, D.I.R.B.E.N.-8030 e C.A.T) ou outros meios de prova.
3. A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Diante de tal evolução normativa e do princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003. O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LIC)" (Tema Repetitivo 694).
4. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
5. No caso dos autos, ficou provado que, nos períodos questionados, a parte esteve exposta a ruído acima do limite de tolerância.
6. Não merece acolhida a alegação do INSS quanto ao uso de EPI, pois, conforme já destacado, no caso de ruído, o fornecimento de equipamentos de proteção individual não é suficiente para neutralizar a nocividade do agente, tendo tal tema sido definido pelo E. STF quando do julgamento do ARE 664335. No caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio e de desequilíbrio financeiro e atuarial do Sistema Previdenciário (195, §§ 5º e 6º, e art. 201, caput e §1º, ambos da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. (...). II. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF 3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Com efeito, o venerando voto paradigma esclarece a questão e cita o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar; estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300 JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018).

Acerca dos intervalos nos quais o segurado recebeu auxílio-doença, verifico que todos estão intercalados por períodos de contribuição - referentes a atividades especiais -, razão por que devem ser qualificados como tempo especial. Nesse sentido o E. STJ, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1759098/RS e 1723181/RS, afetados como representativos de controvérsia, fixou a seguinte tese:

"O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial." (TEMA 988).

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.02.2014), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá nas parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do INSS, e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido de condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.02.2014), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, os períodos de 14.08.1990 a 31.05.1994 e 01.06.1994 a 05.03.1997 foram averbados como especiais (ID 108327858 – pág. 38), sendo, portanto, incontroversos. Em seguida, após decisão de primeiro grau, os intervalos de 23.07.1986 a 03.05.1988, 27.02.1989 a 03.08.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2016 também tiveram a sua especialidade reconhecida (ID 108327999 – pág. 8). Sobre vindo recursos de ambas as partes, a controvérsia se limita em saber a natureza dos trabalhos executados pelo demandante entre 23.07.1986 a 03.05.1988, 27.02.1989 a 03.08.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2016, bem como, especificamente ao último interregno de labor, se houve exposição a agentes químicos. Em relação aos períodos de 23.07.1986 a 03.05.1988, 27.02.1989 a 03.08.1990 e 06.03.1997 a 27.06.2016, conforme constou dos Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP's) e do laudo pericial apresentados (ID 108327855 – págs. 1/5 e ID 108327986), o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, e também, no tocante ao período de 03.03.1997 a 27.06.2016, a hidrocarbonetos aromáticos, devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos dos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 26 (vinte e seis) anos, 09 (nove) meses e 03 (três) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.02.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 27.02.2014), observada eventual prescrição.
13. Apelação do INSS desprovida. Recurso adesivo da parte autora provido. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5292000-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WELLINGTON DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5292000-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WELLINGTON DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por José Carlos Lima dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5292000-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WELLINGTON DA SILVA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDERSON ROBERTO GUEDES - SP247024-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 25.05.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 02.06.1986 a 05.07.2016.

Ocorre que, no período de 02.06.1986 a 05.07.2016, a parte autora, nas atividades de auxiliar e operador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 138030813, págs. 08/10), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 01 (um) mês e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. AUXILIAR E OPERADOR. AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No período de 02.06.1986 a 05.07.2016, a parte autora, nas atividades de auxiliar e operador, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 138030813, págs. 08/10), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 30 (trinta) anos, 01 (um) mês e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 09.03.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000653-80.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000653-80.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por José Claudio da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000653-80.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE CLAUDIO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CLAUDIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER NOGUEIRA BARBOSA - SP237476-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...). (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial em todos os períodos indicados como especiais na exordial. Prejudicada a análise das apelações.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com posterior prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de provas pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275913-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AILTON FLAUSINO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275913-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AILTON FLAUSINO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa, e fixando a sucumbência.

Inconformada, a parte autora apelou, postulando a reforma da sentença, para que lhe seja conferido o adicional de 25%, bem como alterado os critérios de fixação dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275913-69.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: AILTON FLAUSINO DE ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA DELFINO ORTIZ - SP165156-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Com relação ao adicional de 25% sobre o benefício de aposentadoria por invalidez, o art. 45, da Lei nº 8.213/91, prescreve:

"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."

O Decreto 3.048/99 expõe, em seu Anexo I, as hipóteses que permitem o deferimento do acréscimo pretendido, consoante a transcrição que segue:

"1 - Cegueira total.

2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.

3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.

4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.

5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.

6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.

7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.

8 - Doença que exija permanência contínua no leito.

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 135475078).

No tocante à incapacidade, o sr. médico concluiu pela inaptidão laborativa total e permanente da parte autora, com necessidade de auxílio de terceiros (questo "m" do INSS), eis que portadora de esquizofrenia e perda de audição por transtorno de condição e/ou neuro-sensorial.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença.

Entretanto, é cabível o recebimento do adicional de 25% sobre sua aposentadoria desde a suspensão do benefício na esfera administrativa, restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar a implantação do adicional de 25%, nos termos da fundamentação, **FIXANDO**, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja concedido o benefício da parte autora, AILTON FLAUSINO DE ANDRADE, de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NB/32-532.232.919-2, acrescido do adicional de 25%, com D.I.B. (data de início do benefício) e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL DE 25%. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, restaram incontroversos o período de carência e a qualidade de segurado, eis que não impugnados pelo INSS, em consonância com o extrato do CNIS (ID 135475078). No tocante à incapacidade, o sr. médico concluiu pela inaptidão laborativa total e permanente da parte autora, com necessidade de auxílio de terceiros (questo "m" do INSS), eis que portadora de esquizofrenia e perda de audição por transtorno de condição e/ou neuro-sensorial.

3. Deste modo, do exame do conjunto probatório, conclui-se que a parte autora faz jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado em sentença. Entretanto, é cabível o recebimento do adicional de 25% sobre sua aposentadoria desde a cessação do benefício na esfera administrativa, restando modificada, portanto, a sentença nesse aspecto.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291076-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291076-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por JOSE CARLOS MARTINS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Auto de Constatação e Perícia Judicial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, preliminarmente, a nulidade do estudo socioeconômico, e, no mérito, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291076-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS MARTINS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade arguida pela autarquia, uma vez que ao contrário do alegado, o estudo socioeconômico elaborado é suficiente para o deslinde do caso.

Passo à análise do mérito.

Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO."

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel n° 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)". (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida, é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora é portadora de Gonartrose, apresentando incapacidade parcial e definitiva para atividades de esforço que demandem longas caminhadas, não estando apto permanentemente para a sua atividade habitual de pedreiro.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Auto de Constatção produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante e sua esposa. Na ocasião (06/2019), foi informado que a renda mensal era R\$ 850,00 advindos do salário da esposa como faxineira. O imóvel em que residem é alugado. Foram declaradas despesas com aluguel (R\$ 300,00), água (R\$ 60,00), energia elétrica (R\$ 90,00), remédios (R\$ 40,00) e alimentação (R\$ 300,00), totalizando R\$ 790,00.

Dessarte, considerando a renda indicada, os gastos básicos mensais, bem como as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS LEGAIS.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade arguida pela autarquia, uma vez que ao contrário do alegado, o estudo socioeconômico elaborado é suficiente para o deslinde do caso.
2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
4. Consoante perícia médica produzida, é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
5. No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
6. Requisitos preenchidos.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Preliminar rejeitada. No mérito, apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6248482-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3445/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KATIA ALVES GIANONI

Advogados do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A, MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6248482-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KATIA ALVES GIANONI

Advogados do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A, MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (28/09/2018), fixando a sucumbência e os honorários periciais em R\$ 500,00.

Inconformado, apela o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença, uma vez que não restou demonstrado o requisito incapacidade laborativa. Subsidiariamente, pleiteou a alteração da DIB para a data da juntada do laudo aos autos ou da citação, e ainda a redução dos honorários periciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6248482-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KATIA ALVES GIANONI

Advogados do(a) APELADO: LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA - SP195226-A, MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA - SP164570-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]"

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 111280836), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação da Autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria parcial e permanente, eis que portador de seqüela traumática em joelho, sugerindo a possibilidade de reabilitação.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.

O benefício de auxílio-doença tem presumidamente caráter temporário, ou seja, ainda que concedido por determinação judicial, sua manutenção é passível de ser revista periodicamente em perícia médica designada a critério do INSS, nos termos do art. 71 do Plano de Custeio da Seguridade Social.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

Assim, o termo final do benefício será definido somente através de nova perícia a ser realizada pelo INSS, considerando que é prerrogativa da autarquia submeter a parte autora a exames periódicos de saúde, consoante art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, no entanto, que a autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional, previsto no art. 62, da Lei 8.213/91 que assim determina:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

No que tange aos honorários periciais, o MM. Juiz fixou-os em R\$ 500,00, considerando a complexidade da causa. Entretanto, verifico inexistir qualquer excepcionalidade ou especificidade no caso concreto que justifique a majoração da verba honorária empatamar superior aos limites estabelecidos pela Resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal.

Ademais, a prévia inscrição de especialista técnico no sistema eletrônico de assistência judiciária gratuita da Justiça Federal implica não só o conhecimento, mas também a aceitação da tabela remuneratória então vigente. Assim, os honorários periciais devem ser fixados no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), conforme tabela V de aludido ato normativo.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários periciais, nos termos acima explicitados, **FIXANDO, de ofício, os consectários legais.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 111280836), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação da Autarquia. No tocante à incapacidade, o sr. Perito judicial concluiu que seria parcial e permanente, eis que portador de seqüela traumática em joelho, sugerindo a possibilidade de reabilitação.
3. Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5285788-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CATIA REGINA SPERANDIO

Advogados do(a) APELADO: MAISA CRISTINA NUNES - SP274667-N, ANTONIO MARCOS LOPES PACHECO VASQUES - SP266762-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação proposta por CATIA REGINA SPERANDIO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido. Foi deferida a tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restou preenchido o requisito da deficiência, necessário à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a modificação do termo inicial do benefício e dos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento da apelação e da remessa necessária.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 01.06.2020 e a data de início do benefício é 06.04.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise da apelação.

Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA.21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Conseqüentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato a beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido. (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpr, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora é portadora de Gonartrose primária bilateral (CID M17.0), Osteoporose sem fratura patológica (CID M81), Outra degeneração especificada de disco intervertebral (CID M51.3), Transtorno misto ansioso e depressivo (CID F41.2) e Doença degenerativa do sistema nervoso não especificada (CID G31.9), apresentando incapacidade parcial e definitiva para o desempenho profissional. Afirma, ainda, que a parte autora, "em face da magnitude do mal, faixa etária e padrão sociocultural irá competir no mercado de trabalho em condição de desvantagem".

Assim, consoante perícia médica produzida, é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Não houve apelação quanto ao requisito da hipossuficiência econômica, razão pela qual deixo de analisá-lo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da atual pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGÓ PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

EMENTA

PROCESSUAL. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONSECUTÁRIOS LEGAIS.

1. A sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o valor da condenação não supera 1.000 salários mínimos, sendo incabível, portanto, a remessa oficial.
2. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-los providas pela família.
3. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
4. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
5. Ausência de apelação quanto à hipossuficiência econômica.
6. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da atual pretensão da parte autora.
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273113-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DAS DORES ARAUJO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273113-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DAS DORES ARAUJO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por MARIA DAS DORES ARAUJO DE SOUZA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpsó recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273113-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DAS DORES ARAUJO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Assinale-se que o benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-la providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceituação legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assim ementado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associadas a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critério objetivo. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rcl nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rcl 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irremediavelmente a cidadania social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vigora o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no **caso vertente**.

No tocante à demonstração da deficiência, conforme concluído pelo perito, "*em razão da somatória das enfermidades (...), ausência de instrução (não alfabetizada), faixa etária e ausência de qualificação profissional outra que não para funções braçais*", "*a capacidade funcional da autora é mínima (residual) e de difícil aproveitamento junto ao atual mercado de trabalho tanto na absorção como na manutenção de vínculo empregatício*".

Assim, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Quanto à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante e seu esposo. À época (05/2019) foi informado que a renda mensal consistia em 01 (um) salário mínimo, proveniente da aposentadoria recebida pelo cônjuge. O imóvel em que residem é próprio, composto por 05 cômodos, e, segundo a assistente social, encontra-se em boas condições de uso e atende às necessidades da família. As despesas mensais não foram declaradas. Consta que os medicamentos são fornecidos pela rede pública e, quando não estão disponíveis, são custeados pelo cônjuge.

Dessarte, tem-se que conquanto a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar.

Ressalte-se, por oportuno, que embora o valor do benefício recebido pelo cônjuge devesse ser excluído do cálculo da renda familiar, já que equivalente a 01 (um) salário mínimo, a renda percebida é suficiente para a subsistência do núcleo familiar.

Anotar-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

Dessa forma, no caso em apreço, não restaram satisfeitos todos os requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco) anos em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.

2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

4. O Estudo Social produzido indica que, embora a economia doméstica não seja de fartura, a renda auferida se mostra adequada ao suprimento das necessidades essenciais do núcleo familiar. Anote-se que o direito ao benefício assistencial de prestação continuada está atrelado à situação de sensível carência material enfrentada pelo postulante, não bastando para a sua concessão a alegação de meras dificuldades financeiras, sob pena de desnaturar o objetivo almejado pelo Constituinte, isto é, dar amparo ao deficiente e ao idoso inseridos em contextos de manifesta privação de recursos, e banalizar a utilização do instituto, sobrecarregando, desse modo, o orçamento da Seguridade Social.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291807-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AIRTON ALVES DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: TATIA LACATIVA DE OLIVEIRA - SP225133-N, MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291807-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AIRTON ALVES DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: TATIA LACATIVA DE OLIVEIRA - SP225133-N, MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por JOSE AIRTON ALVES DO NASCIMENTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restou comprovada a união estável entre a parte autora e a falecida. Subsidiariamente, requer seja a DIB fixada na data da sentença e o prazo de duração do benefício fixado em (04) quatro meses, nos termos da Lei nº 13.135/2015, bem como a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5291807-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE AIRTON ALVES DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: TATIA LACATIVA DE OLIVEIRA - SP225133-N, MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI - SP167827-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 23/04/2020 e a data de início do benefício é 09/05/2019.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08/10/2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo à análise da apelação.

Em sede de Pensão Por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Verifica-se que o primeiro requisito restou preenchido, porquanto a Sra. Marisa Zanotelo, falecida em 09/05/2019 (página 01 - ID 137951032), era beneficiária de aposentadoria por invalidez à época do óbito (página 12 - ID 137951050).

Assim, no caso, a questão cinge-se à comprovação ou não da qualidade de dependente da parte autora em relação à falecida.

Relativamente a este requisito, é certo que, em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica pode ser presumida ou não, veja-se:

"Art. 16 - São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

1 - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

("omissis")

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

No caso, a parte autora alega que era companheiro da falecida, de modo que a dependência é presumida. Para isso, no entanto, necessária a comprovação da união estável entre eles.

Da análise dos autos, observa-se que foram trazidos documentos que podem ser considerados como início de prova material da referida convivência, haja vista: (i) a certidão de óbito da segurada, em que a parte autora consta como declarante (página 01 - ID 137951032); (ii) as certidões de nascimento dos filhos em comum, nascidos em 1991 e 1993 (páginas 01 - IDs 137951037 e 137951038); (iii) o termo de entrega de chaves de imóvel adquirido junto à CDHU em 1996 (página 01 - ID 137951039); e (iv) os comprovantes de endereço comum (páginas 01 - ID 137951040 e 01/02 - ID 137951041).

Corroborando o início de prova material apresentado, as testemunhas foram contundentes em afirmar que a parte autora e a falecida conviviam em união estável à época do falecimento, tendo mantido o relacionamento por ao menos 28 anos (páginas 01/04 - ID 137951068).

Neste contexto, diante da suficiência de provas que atestam a existência de vida comum, restou comprovada a alegada união estável, sendo, portanto, presumida a dependência econômica da parte autora em relação à segurada.

Conclui-se, portanto, pelo preenchimento de todos os requisitos ensejadores da pensão por morte, de modo que a parte autora faz jus ao benefício, sendo de rigor a manutenção da r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do falecimento da segurada (09/05/2019), nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

No que tange ao prazo de duração da pensão por morte, estabelece o artigo 77, §2º, inciso V, da Lei nº 8.213/91 (introduzido pela Lei nº 13.135/2015):

"Art. 77.

(...)

§ 2º O direito à percepção de cada cota individual cessará:

V - para cônjuge ou companheiro:

a) se inválido ou com deficiência, pela cessação da invalidez ou pelo afastamento da deficiência, respeitados os períodos mínimos decorrentes da aplicação das alíneas "b" e "c";

b) em 4 (quatro) meses, se o óbito ocorrer sem que o segurado tenha vertido 18 (dezoito) contribuições mensais ou se o casamento ou a união estável tiverem sido iniciados em menos de 2 (dois) anos antes do óbito do segurado;

c) transcorridos os seguintes períodos, estabelecidos de acordo com a idade do beneficiário na data de óbito do segurado, se o óbito ocorrer depois de vertidas 18 (dezoito) contribuições mensais e pelo menos 2 (dois) anos após o início do casamento ou da união estável:

1) 3 (três) anos, com menos de 21 (vinte e um) anos de idade;

2) 6 (seis) anos, entre 21 (vinte e um) e 26 (vinte e seis) anos de idade;

3) 10 (dez) anos, entre 27 (vinte e sete) e 29 (vinte e nove) anos de idade;

4) 15 (quinze) anos, entre 30 (trinta) e 40 (quarenta) anos de idade;

5) 20 (vinte) anos, entre 41 (quarenta e um) e 43 (quarenta e três) anos de idade;

6) vitalícia, com 44 (quarenta e quatro) ou mais anos de idade."

No caso dos autos, além de ter sido demonstrado o recolhimento de mais de 18 (dezoito) contribuições pela segurada falecida (páginas 01/04 - ID 137951036), restou comprovado que o relacionamento teve duração superior a 02 (dois) anos.

Dessarte, considerando que a parte autora contava com 69 anos de idade na data do óbito da segurada, a pensão por morte deve ser paga de forma vitalícia, nos termos da alínea "c", item "6", do artigo acima transcrito.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e nego provimento à apelação do INSS**, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. A sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, § 3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença seja ilíquida, é certo que o valor da condenação não supera 1.000 salários mínimos, sendo incabível, portanto, a remessa oficial.
2. Nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei 8.213/91, a pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência.
3. Em face dos ditames do artigo 16 da Lei 8.213/91, a dependência econômica do companheiro é presumida.
4. Demonstrada a alegada união estável entre a parte autora e a falecida, estando satisfeito o requisito da qualidade de dependente.
5. Preenchidos os demais requisitos necessários à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da pensão por morte.
6. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do falecimento da segurada (09/05/2019), nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.
7. Quanto ao prazo de duração da pensão por morte, considerando que a parte autora contava com mais de 44 (quarenta e quatro) anos na data do óbito da segurada, que a falecida verteu mais de 18 (dezoito) contribuições, e que o relacionamento durou mais de 02 (dois) anos, o benefício deve ser pago de forma vitalícia, nos termos do artigo 77, § 2º, V, "c", "6", da Lei nº 8.213/91.
8. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
10. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
11. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004509-76.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GRACA FORTES - SP173339-A, ELIANA REGINA CARDOSO - SP179347-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004509-76.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GRACA FORTES - SP173339-A, ELIANA REGINA CARDOSO - SP179347-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir de 13.05.2011, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em percentual mínimo. (ID 102636288 – fls. 159/163)

Inconformado, o INSS interpsu recurso de apelaçao, postulando, preliminarmente, o conhecimento da remessa necessria. No mrito, pleiteia a reforma da sentena uma vez que no restaram satisfeitos os requisitos necessrios a concessao de quaisquer dos benefcios pleiteados. Em caso de manuteno do julgado, requer a aplicao da Lei n 9.494/97, com a redao que lhe foi dada pela Lei n 11.960/09, no tocante a correo monetria e aos juros moratrios, a limitao da base de clculo dos honorrios advocatcios, nos moldes da Smula 111 do STJ, alm do reconhecimento da possibilidade de deduo, dos perodos em que tenha havido o recolhimento de contribuies previdenciarias, do saldo devido pela autarquia (ID 102636288 – fls. 169/177 e ID 102636289 – fls. 01/03).

A parte autora, por sua vez, apresentou recurso adesivo, pleiteando a majorao dos honorrios advocatcios (ID 102636285)

Com as contrarrazoes da parte autora (ID 102636285) ao recurso de apelaçao da autarquia, subiram os autos a esta Corte.

É o relatrio.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004509-76.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIAS SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO GRACA FORTES - SP173339-A, ELIANA REGINA CARDOSO - SP179347-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentena foi proferida ja na vigencia do Codigo de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razao pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, no obstante a sentena ser iliquida, e certo que o proveito econmico obtido pela parte autora no superara o valor de 1.000 (mil) salarios minimos, ainda que se considere o valor maximo dos benefcios do RGPS, tendo em vista que a sentena foi prolatada em 03.12.2018 e a data de inicio do benefcio e 03.05.2011.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisao proferida em 08.10.2019, entendeu que, no obstante a iliquidez das condenacoes em causas de natureza previdenciaria, a sentena que defere benefcio previdenciario e especie absolutamente mensuravel, visto que pode ser aferivel por simples calculos aritmeticos. Assim, na vigencia do Codigo de Processo Civil, em regra, a condenao em acoes previdenciarias no alcanca o valor de mil salarios minimos, observada a prescricao quinquenal, com os acrescimos de juros, correo monetria e demais despesas de sucumbencia, restando afastado o duplo grau necessario.

Passo a analise do merito.

O benefcio da aposentadoria por invalidez esta previsto no art. 42 e seguintes da Lei n 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carencia exigida, sera devida ao segurado que, estando ou no em gozo de auxilio-doenca, for considerado incapaz e insusceptivel de rehabilitacao para o exercicio de atividade que lhe garanta a subsistencia, e ser-lhe-a paga enquanto permanecer nesta condicao.

§ 1º A concessao de aposentadoria por invalidez dependera da verificacao da condicao de incapacidade mediante exame medico-pericial a cargo da Previdencia Social, podendo o segurado, as suas expensas, fazer-se acompanhar de medico de sua confianca [...]."

Por sua vez, o benefcio de auxilio-doenca consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] sera devida ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o periodo de carencia exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefcio postulado sao, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carencia, esta fixada em 12 contribuicoes mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei n 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carencia; bem como o disposto no paragrafo unico, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Periodo de carencia e o numero minimo de contribuicoes mensais indispensaveis para que o beneficiario faça jus ao benefcio, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competencias.

Paragrafo unico. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuicoes anteriores a essa data so serao computadas para efeito de carencia depois que o segurado contar, a partir da nova filiao a Previdencia Social, com, no minimo, 1/3 (um terço) do numero de contribuicoes exigidas para o cumprimento da carencia definida para o benefcio a ser requerido."

Quanto a qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei n 8.213/91, que mantem a qualidade de segurado, independentemente de contribuicoes: (...) II - ate 12 (doze) meses apos a cessacao das contribuicoes, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdencia Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneracao.

O prazo mencionado sera prorrogado para ate 24 (vinte e quatro) meses se o segurado ja houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuicoes mensais sem interrupcao que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuicoes anteriores a essa data so serao computadas para efeito de carencia depois que o segurado contar, a partir da nova filiao a Previdencia Social, com uma parcela do minimo legal de contribuicoes exigidas para o cumprimento da carencia definida para o benefcio a ser requerido. Inicialmente, esse minimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carencia originaria, conforme constava do paragrafo unico do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefcios, incluido pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que sao requisitos do benefcio postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carencia, esta fixada em 12 contribuicoes mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei n 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 102636287 – fl. 129), a parte autora satisfaz os requisitos necessrios a obtencao do benefcio, quais sejam, periodo de carencia e qualidade de segurada. Outrossim, quando da eclosao da incapacidade, encontrava-se no periodo de graça. Ademais, permaneceu em gozo do benefcio de auxilio-doenca, no periodo de 25/08/2004 a 25/04/2011 (NB 31/136.176.302-4).

No tocante a incapacidade, o sr. perito atestou que: *"O(A) periciando(a) pode comprovar atraves de entrevista psiquiatrica, exame psiquico e documentos medicos apresentados incapacidade para o trabalho. O periciando apresenta epilepsia e transtorno delirante de origem organica. De acordo com o CID 10, o transtorno delirante organico se caracteriza pela presenca dominante no quadro clinico de ideias delirantes persistentes ou recorrentes. As ideias delirantes podem ser acompanhadas de alucinacoes. Certas caracteristicas sugestivas de esquizofrenia tais como alucinacoes bizarras ou transtornos do pensamento, podem estar presentes. Constam no relato de prontuario medico, episodios de agressividade, ideias persecutorias e uso de medicacoes antipsicoticas, o que e incompativel com o seu trabalho habitual. Pela observacao durante o exame, confrontado com o historico, antecedentes, exame psiquico e o colhido das pecas dos autos, conclui-se que o(a) periciando(a) apresenta prejuizo na integridade das capacidades de discernimento, entendimento e determinacao, sendo considerado(a), sob a optica medico-legal psiquiatrica, incapaz para atividades laborativas; habituais."*, com inicio estimado em setembro de 2004 (ID 102636287 – fls. 42/48).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei n 8.213/91, o benefcio de aposentadoria por invalidez e devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercicio de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatorio, a parte autora faz jus a conversao do benefcio de auxilio-doenca em aposentadoria por invalidez, a partir de 13.05.2011, conforme decidido.

A controvrsia cinge-se ao direito de a parte autora perceber os proventos de aposentadoria por invalidez em que laborou, em que consta o recolhimento de contribuicoes, efetuadas por empregador, no Cadastro Nacional de Informacoes Sociais - CNIS.

Depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manuteno. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo apos o surgimento da doenca, no impede a concessao do benefcio, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.

Quanto a possibilidade de cumulaçao do recebimento do benefcio por incapacidade e o salario no mesmo periodo, anoto que o C. Superior Tribunal de Justica, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: "No periodo entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantacao de auxilio-doenca ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisao judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompativel com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefcio previdenciario pago retroativamente" (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletronico em 01.07.2020).

Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.

Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Ante o exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora para que os honorários advocatícios sejam arbitrados somente na fase de liquidação do julgado, com observância na Súmula do 111 do STJ e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 102636287 – fl. 129), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Outrossim, quando da eclosão da incapacidade, encontrava-se no período de graça. Ademais, permaneceu em gozo do benefício de auxílio-doença, no período de 25/08/2004 a 25/04/2011 (NB 31/136.176.302-4).
3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *“O(A) periciando(a) pode comprovar através de entrevista psiquiátrica, exame psíquico e documentos médicos apresentada incapacidade para o trabalho. O periciando apresenta epilepsia e transtorno delirante de origem orgânica. De acordo com o CID 10, o transtorno delirante orgânico se caracteriza pela presença dominante no quadro clínico de ideias delirantes persistentes ou recorrentes. As ideias delirantes podem ser acompanhadas de alucinações. Certas características sugestivas de esquizofrenia tais como alucinações bizarras ou transtornos do pensamento, podem estar presentes). Constam no relato de prontuário médico, episódios de agressividade, ideias persecutórias e uso de medicações antipsicóticas, o que é incompatível com o seu trabalho habitual. Pela observação durante o exame, confrontado com o histórico, antecedentes, exame psíquico e o colhido das peças dos autos, conclui-se que o(a) periciando(a) apresenta prejuízo na integridade das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, sendo considerado(a), sob a ótica médico-legal psiquiátrica, incapaz para atividades laborativas; habituais.”*, com início estimado em setembro de 2004 (ID 102636287 – fls. 42/48).
4. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.
5. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir de 13.05.2011, conforme decidido.
6. A controvérsia cinge-se ao direito de a parte autora perceber os proventos de aposentadoria por invalidez em que laborou, em que consta o recolhimento de contribuições, efetuadas por empregador, no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
7. Depreende-se que a parte autora, mesmo com dificuldades buscou angariar ganhos para sua manutenção. O fato de o autor ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, não impede a concessão do benefício, apenas demonstra que buscou recursos para poder sobreviver.
8. Quanto à possibilidade de cumulação do recebimento do benefício por incapacidade e o salário no mesmo período, anoto que o C. Superior Tribunal de Justiça, ao analisar o Tema Repetitivo 1.013, fixou a seguinte tese: *“No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPGS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente”* (Julgado em 24.06.2020, Publicado no DJ Eletrônico em 01.07.2020).
9. Assim, revendo entendimento anterior, acompanho o posicionamento da Corte Superior.
10. Por outro lado, devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
12. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
13. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora parcialmente providos. Conectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288382-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSANGELA DA CONCEIÇÃO FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288382-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSANGELA DA CONCEIÇÃO FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por ROSANGELA DA CONCEICAO FRANCA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Estudo Social e Perícia Judicial.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288382-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ROSANGELA DA CONCEICAO FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: CARMEMALINE AGAPITO DE OLIVEIRA - SP389530-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO."

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvida que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda *per capita* familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Note-se que, no tocante a idoso, para fins de composição da renda familiar per capita, o parágrafo único do art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso) faz ressalva do valor oriundo de benefício já concedido a qualquer membro da família:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

A propósito, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade por omissão do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, para abranger na ressalva legal os benefícios assistenciais percebidos por deficientes e de previdenciários, no montante de até um salário mínimo, destinados a idosos.

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (o grifo não consta no original)". (RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013).

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Conforme concluído pelo perito, "Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados a autora esteve incapacitada para o trabalho de forma total e temporária de setembro de 2017 a fevereiro de 2018. As patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam a autora para o trabalho e para vida independente. A autora não possui impedimento de natureza física, mental, intelectual ou sensorial que gere obstrução plena e efetiva na sua participação na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Assim, consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Ressalte-se, por fim, que caso disponha de outras provas que demonstrem a existência da deficiência, nada impede que a parte autora requiera administrativamente ou, se o caso, judicialmente, o benefício assistencial.

Desnecessária, portanto, a análise da miserabilidade.

Dessarte, no caso em apreço, não restaram satisfeitos os requisitos necessários a justificar a concessão do benefício de prestação continuada contemplado no art. 203, V, do Texto Constitucional, e art. 20, caput, da Lei 8.742/1993.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora não sugere a existência de qualquer impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, não devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001854-16.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR ALMEIDA DA COSTA BARRETO

Advogado do(a) APELADO: FELIPE ANTONIO SAVIO DA SILVA - SP302251-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001854-16.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR ALMEIDA DA COSTA BARRETO

Advogado do(a) APELADO: FELIPE ANTONIO SAVIO DA SILVA - SP302251-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de NADIR ALMEIDA DA COSTA BARRETO, em que se objetiva o ressarcimento de valores pagos a título de benefício previdenciário.

Juntados documentos.

Indeferido o pedido cautelar.

A parte ré apresentou contestação.

Réplica.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, ser devida a restituição, pela parte ré, dos valores indevidamente recebidos, sob pena de configuração de enriquecimento ilícito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001854-16.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR ALMEIDA DA COSTA BARRETO

Advogado do(a) APELADO: FELIPE ANTONIO SAVIO DA SILVA - SP302251-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A parte ré foi beneficiária do auxílio-doença nº 31/502.647.923-1 no período de 25/10/2005 a 04/01/2007 (página 02/03 - ID 131471050).

No entanto, em 14/10/2010, foi-lhe enviado um ofício comunicando que havia sido identificado indício de irregularidade na concessão do referido benefício, consistente na não comprovação da sua qualidade de segurada, facultando-lhe o prazo de dez dias para apresentação de defesa (página 04 - ID 131471051).

Apresentada defesa pela parte ré, os argumentos não foram acolhidos, abrindo prazo para a apresentação de recurso (páginas 39/40 - ID 107637487).

Não acolhido o recurso, foi considerada indevida a concessão do auxílio-doença e iniciada a cobrança dos valores indevidamente pagos no período (página 45 - ID 131471051).

Não tendo a parte ré efetuado o pagamento administrativamente, o INSS interpôs a presente ação de ressarcimento.

Em primeira instância, o pedido foi julgado improcedente.

Em suas razões de recurso, contudo, pleiteia o INSS o reconhecimento da possibilidade da cobrança efetuada.

Razão não lhe assiste.

Conforme pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal, os valores indevidamente recebidos somente devem ser restituídos quando demonstrada a má-fé do beneficiário, tendo em vista tratar-se de verbas de caráter alimentar:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO A MAIOR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE PELO SEGURADO AO INSS. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. A violação constitucional dependente da análise do malferimento de dispositivo infraconstitucional encerra violação reflexa e oblíqua, tomando inadmissível o recurso extraordinário.

2. O princípio da reserva de plenário não resta violado, nas hipóteses em que a norma em comento (art. 115 da Lei 8.213/91) não foi declarada inconstitucional nem teve sua aplicação negada pelo Tribunal a quo, vale dizer: a controvérsia foi resolvida com a fundamentação na interpretação conferida pelo Tribunal de origem a norma infraconstitucional que disciplina a espécie. Precedentes: AI 808.263-AgR, Primeira Turma Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 16.09.2011; RE 6944, Pleno, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe de 13.08.2010; RE 597.467-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI DJe de 15.06.2011 AI 818.260-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe de 16.05.2011, entre outros.

3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COBRANÇA DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. CARÁTER ALIMENTAR DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Esta Corte vem se manifestando no sentido da impossibilidade de repetição dos valores recebidos de boa-fé pelo segurador, dado o caráter alimentar das prestações previdenciárias, sendo relativizadas as normas dos arts. 115, II, da Lei nº 8.213/91, e 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. 2. Hipótese em que, diante do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, deve ser afastada a cobrança dos valores recebidos indevidamente pelo segurador, a título de aposentadoria por tempo de contribuição."

4. Agravo regimental desprovido." (STF, AgRg no AI 849.529, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 14/02/2012, DJe 15/03/2012)

No mesmo sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos em decorrência de erro da Administração Pública. Entendimento sustentado na boa-fé do segurador, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1170485/RS, 5ª Turma, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 11/07/2009, DJe 14/12/2009);

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL CASSADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA SEGURADA.

1- Não há a violação ao art. 130, § único da Lei nº 8.213/91, pois esse dispositivo exonera o beneficiário da previdência social de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada, não guardando, pois, exata congruência com a questão tratada nos autos.

2- O art. 115 da Lei nº 8.213/91, que regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não se aplica às situações em que o segurado é receptor de boa-fé, o que, conforme documentos acostados aos presentes autos, se amolda ao vertente caso. Precedentes.

3- Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 413.977/RS, Relator Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, j.19/02/2009, DJe 16/03/2009)

No caso, ainda que tenha sido comprovada a inexistência de qualidade de segurada à época, não há quaisquer elementos que demonstrem existência de má-fé por parte da beneficiária.

Desse modo, conquanto o benefício tenha sido pago equivocadamente no período, é indevida a restituição desses valores, tendo em vista a natureza alimentar de tais verbas, bem como a ausência de comprovação da má-fé da parte ré no caso concreto.

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS PAGAS INDEVIDAMENTE AO BENEFICIÁRIO. DESNECESSIDADE. MÁ-FÉ NÃO COMPROVADA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.

1. A parte ré foi beneficiária do auxílio-doença nº 31/502.647.923-1 no período de 25/10/2005 a 04/01/2007.

2. Identificado indício de irregularidade na concessão do referido benefício, consistente na não comprovação da sua qualidade de segurada, foi considerado indevido o pagamento do auxílio-doença à parte ré.

3. Não se mostra possível, porém, a cobrança dos valores pagos equivocadamente à parte ré, pois, conforme pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal, os valores indevidamente recebidos somente devem ser restituídos quando demonstrada a má-fé do beneficiário, tendo em vista tratar-se de verbas de caráter alimentar, o que não ocorreu no caso concreto.

4. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280870-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO SIQUEIRA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280870-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO SIQUEIRA

Advogados do(a) APELADO: RONALDO FREIRE MARIM - SP133245-N, ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por CONCEICAO SIQUEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Foram realizados Estudo Social e Perícias Judiciais.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos consectários legais, bem como a isenção de custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Assinal-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

.....
V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de simula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvidava que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora é portadora de Transtorno depressivo grave com sintomas psicóticos, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado apenas pela parte postulante. À época (08/2017) foi informado que a única renda da parte autora advém do programa Bolsa Família, no valor de R\$ 87,00, sendo necessário recorrer ao Fundo Social do Município para o recebimento de doação de alimentos. O imóvel em que reside foi deixado pela mãe falecida, é simples e pequeno, e, segundo a assistente social, os móveis que o compõem estão bastante deteriorados pelo tempo de uso, não havendo nenhum produto eletrônico de luxo (nem sequer televisão). Consta, ainda, que os medicamentos de que necessita são fornecidos pelo Posto de Saúde local, mas quando não estão disponíveis na Rede SUS, fica semtomá-los.

Assim, considerando a renda indicada, os gastos básicos mensais e as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação imediata do benefício assistencial (LOAS), com D.I.B. na data do requerimento administrativo e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
5. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
9. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os conectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os conectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288049-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: YOLANDA DE SOUZA INACIO

Advogado do(a) APELANTE: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288049-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: YOLANDA DE SOUZA INACIO

Advogado do(a) APELANTE: BARBARA AUGUSTA FERREIRA DONINHO - SP360868-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por YOLANDA DE SOUZA INACIO em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

O INSS apresentou contestação.

Foi realizado Estudo Social.

Réplica da parte autora.

Lauda médico pericial juntado aos autos.

Parecer Ministerial.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Assinale-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos. Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2011:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos patamares normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimmentado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de simula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já admitia outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e a idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvidava que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIONASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumprido, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado **no caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

Conforme concluído pelo perito, a parte autora é portadora de Esquizofrenia paranoide (CID F20.0), apresentando incapacidade laboral total e permanente.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante, seu esposo e seu filho. À época (04/2019) foi informado que a renda mensal era de R\$ 1.348,00, valor recebido pelo cônjuge a título de aposentadoria. Consta, ainda, que recebem R\$ 100,00 do programa Bolsa Família. Foi declarado que a parte autora possui diversos problemas de saúde, como diabetes, colesterol e depressão, fazendo uso de insulina três vezes por dia, além de medicamentos diários, e passando por consultas e acompanhamentos no posto de saúde próximo da sua residência e no centro de saúde.

Concluiu a assistente social, por fim, que "a situação socioeconômica da Autora e família é precária".

Dessarte, considerando a renda indicada e as demais condições informadas, tem-se que deve ser reconhecida a presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.

O novo benefício será devido a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício assistencial, fixando, de ofício, os consectários legais na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para implantação imediata do benefício assistencial (LOAS), com D.I.B. na data do requerimento administrativo e R.M.I. no valor de um salário mínimo, tendo em vista o artigo 497 do Código de Processo Civil.

É COMO VOTO.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. O Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
9. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285974-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDUARDA LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285974-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDUARDA LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por MARIA EDUARDA LOPES DE OLIVEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se objetiva o restabelecimento do benefício assistencial previsto no artigo 203 da Constituição Federal e artigo 20 da Lei 8.742/1993 (Loas).

Juntados procuração e documentos.

Deferido o pedido de gratuidade da justiça.

Foram realizados Perícia Judicial e Estudo Social.

O INSS apresentou contestação.

Réplica da parte autora.

Parecer Ministerial.

O MM. Juiz de origem julgou procedente o pedido.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação alegando, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, nas quais a parte autora pugna pela manutenção da sentença recorrida e a majoração de honorários em sucumbência recursal (art. 85, § 11, CPC), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovemento da apelação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285974-86.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA EDUARDA LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CAMILA MATHEUS GIACOMELLI - SP270968-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, assinala-se que o benefício aqui postulado é de natureza assistencial e deve ser prestado a quem dele necessitar, independentemente do recolhimento de contribuições.

O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Até a regulamentação do citado dispositivo constitucional, ocorrida com a edição da Lei 8.742/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social), a proteção ao deficiente e ao idoso hipossuficientes era objeto da Lei 6.179/1974, a qual instituiu o benefício denominado "amparo previdenciário" destinado a pessoas maiores de 70 (setenta) anos ou inválidas, consistente no pagamento mensal de renda vitalícia equivalente à metade do salário mínimo vigente no país. A partir do advento da Constituição de 1988, o valor do benefício foi elevado para 1 (um) salário mínimo, à vista do disposto no art. 139, § 2º, da Lei 8.231/1991.

A renda mensal vitalícia em referência foi extinta pelo art. 40 da Lei 8.742/1993, sendo estabelecido em seu lugar o benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 20 do mesmo diploma legal.

Atualmente, a disciplina legal do instituto encontra-se formatada pelas Leis 9.720/1998, 12.435/2011, 12.470/2011 e 13.146/2015, as quais promoveram alterações substanciais nos arts. 20 e 21 da Lei Orgânica da Assistência Social.

No tocante aos beneficiários, dispõe o art. 20 da Lei 8.231/1991:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família."

Em relação ao idoso, cumpre registrar que originariamente o dispositivo em análise estabelecia a idade mínima de 70 (setenta) anos como requisito para a obtenção do benefício, sendo estabelecida, ao mesmo tempo, regra de transição no art. 38 do mesmo estatuto legal, pela qual o critério etário deveria ser reduzido gradativamente, passando a 67 (sessenta e sete) anos contados 24 (vinte e quatro) meses e 65 (sessenta e cinco) anos em 48 (quarenta e oito) meses, respectivamente. Contudo, a Lei 9.720/1998, objeto de conversão da Medida Provisória 1599-50/1998, fixou a idade limite em 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998.

Como o advento do Estatuto do Idoso, mediante a edição da Lei 10.741, de 1º de outubro de 2003, acabou-se por eleger a idade de 65 (sessenta e cinco) anos como critério etário para a percepção do benefício assistencial, nos seguintes termos:

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei Orgânica da Assistência Social - Loas."

Finalmente, a Lei 12.435/2011 promoveu a atualização do art. 20 da Lei 8.742/1993, prevendo a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, e, de outro lado, revogou o art. 38, na redação dada pela Lei 9.720/1998.

Assim, a pessoa maior de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, a partir do início da vigência do Estatuto do Idoso, desde que exposta à situação de hipossuficiência material, pode ser amparada pela Seguridade Social por meio do benefício assistencial de prestação continuada.

No que concerne à pessoa com deficiência, as sucessivas alterações legislativas ocorridas na redação do § 2º, do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social evidenciam tendência evolutiva na consideração da sua conceitualização legal. Originariamente, a deficiência encontrava-se relacionada à incapacidade para a vida independente e para o trabalho. Posteriormente, a Lei 12.435/2011 incluiu no dispositivo em análise a definição contida no art. 1º da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência de 30.03.2007, incorporada ao ordenamento jurídico interno pelo Decreto n. 6.949/2009, de acordo com a qual:

"Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas."

Entretanto, ao fixar o entendimento da expressão "impedimentos de longo prazo", a Lei 12.435/2011 optou por restringir a concessão do benefício exclusivamente às pessoas com deficiência que apresentem incapacidade para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Note-se que a jurisprudência já vinha suavizando a interpretação sobre o alcance da aludida incapacidade, como se extrai da seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - EFEITO MODIFICATIVO OU INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não consiste no fator determinante do princípio da seletividade e distributividade a incapacidade para a vida independente e para o trabalho. A Constituição Federal é expressa em seu artigo 203, inciso V, que o benefício assistencial será devido à pessoa portadora de deficiência.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório.

IV - Embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0000553-96.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/12/2004, DJU DATA:21/02/2005) (Grifou-se)

A propósito do tema, confira-se ainda o teor da Súmula n. 29 da Turma Nacional de Uniformização - TNU dos Juizados Especiais:

"Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, incapacidade para a vida independente não é só aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilidade de prover ao próprio sustento."

Em compasso com a evolução interpretativa promovida pela jurisprudência, a Lei 12.470/2011 abandonou o parâmetro consubstanciado na incapacidade para a vida independente e para o trabalho, preservando a definição consagrada na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

Atualmente, o dispositivo em exame encontra-se vigendo com a redação conferida pela Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência), a qual explicitou a definição legal de pessoa com deficiência:

"Para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."

Ademais, cumpre assinalar que o § 10, do mesmo dispositivo, incluído pela Lei 12.470/2011, considera por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.

No tocante à situação socioeconômica do beneficiário, consta do § 3º do art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, com a redação dada pela Lei 12.435/2001:

"Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo."

Inicialmente, o dispositivo em referência teve a constitucionalidade afirmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado na ADIn nº 1.232-1 (Rel. Min. Ilmar Galvão, por redistribuição, DJU, 26 maio 1995, p. 15154). Entretanto, a pretexto da ocorrência de processo de inconstitucionalização oriundo de alterações de ordem fática (políticas, econômicas e sociais) e jurídica (estabelecimento de novos parâmetros normativos para concessão de benefícios assistenciais em geral), o Supremo Tribunal Federal reviu o anterior posicionamento, declarando a inconstitucionalidade parcial do dispositivo, sem pronúncia de nulidade, em julgado assimenteado:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013).

Consequentemente, foi rechaçada a aferição da miserabilidade unicamente pelo critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, passando-se a admitir o exame das reais condições sociais e econômicas do postulante ao benefício, como denota a seguinte decisão:

"Agravos regimentais em reclamação. Perfil constitucional da reclamação. Ausência dos requisitos. Recursos não providos. 1. Por atribuição constitucional, presta-se a reclamação para preservar a competência do STF e garantir a autoridade de suas decisões (art. 102, inciso I, alínea I, CF/88), bem como para resguardar a correta aplicação de súmula vinculante (art. 103-A, § 3º, CF/88). 2. A jurisprudência desta Corte desenvolveu parâmetros para a utilização dessa figura jurídica, dentre os quais se destaca a aderência estrita do objeto do ato reclamado ao conteúdo das decisões paradigmáticas do STF. 3. A definição dos critérios a serem observados para a concessão do benefício assistencial depende de apurado estudo e deve ser verificada de acordo com as reais condições sociais e econômicas de cada candidato à beneficiário, não sendo o critério objetivo de renda per capita o único legítimo para se aferir a condição de miserabilidade. Precedente (Rel nº 4.374/PE) 4. Agravos regimentais não providos." (Rel 4154 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

É importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça já se servia de outros meios de prova para aferir a hipossuficiência do postulante ao amparo assistencial, além do montante da renda per capita, reputando a fração estabelecida no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/1993 como parâmetro abaixo do qual a miserabilidade deve ser presumida de forma absoluta. Nesse sentido, a seguinte decisão prolatada em sede de recurso especial representativo de controvérsia:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiário. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido." (REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009).

No mesmo sentido tem-se orientado a jurisprudência desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REQUISITOS LEGAIS NÃO COMPROVADOS.

I - Ao negar seguimento à apelação da parte autora, a decisão agravada levou em conta que, não obstante o preenchimento do requisito etário, não restou comprovada a sua miserabilidade.

II - Não se olvidava que o entendimento predominante na jurisprudência é o de que o limite de renda per capita de um quarto do salário mínimo, previsto no artigo 20, §3º, da Lei 8.742/93, à luz do sistema de proteção social ora consolidado, se mostra inconstitucional, devendo a análise da miserabilidade levar em conta a situação específica do postulante ao benefício assistencial. Todavia, no caso dos autos, observada a situação socioeconômica da parte autora, não restou comprovada a miserabilidade alegada.

III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011936-51.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2015)

Atualmente encontra-se superada a discussão em torno da renda per capita familiar como único parâmetro de medida do critério socioeconômico, pois, com a inclusão pela Lei 13.146/2015 do § 11 no art. 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, passou a constar previsão legal expressa autorizando a utilização de outros elementos probatórios para a verificação da miserabilidade e do contexto de vulnerabilidade do grupo familiar exigidos para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Cumpra, então, examinar o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado no **caso vertente**.

Consoante perícia médica produzida, a parte autora é portadora da Síndrome de Turner, apresentando, em razão das enfermidades, incapacidade parcial e permanente, com "limitações em relação atividades que envolvam raciocínio rápido". Concluiu o perito, por fim, que a parte autora se encontra inapta ao trabalho.

Assim, é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com demais pessoas, devendo, assim, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.

No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido indica que o núcleo familiar é integrado pela parte postulante e seu genitor. À época (03/2020) foi informado que a renda mensal constituía em um salário mínimo proveniente da aposentadoria por idade recebida pelo seu pai. Consta que o imóvel em que residem é alugado pelo valor de R\$ 250,00. As despesas básicas mensais totalizavam o valor de R\$ 1.152,00 incluindo o valor com alimentação, aluguel, energia, água, empréstimos, medicamentos e telefone celular.

Dessarte, considerando que o benefício previdenciário recebido pelo seu genitor é equivalente a 01 (um) salário-mínimo, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, o que enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, fixando, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O benefício assistencial de prestação continuada ou amparo social encontra assento no art. 203, V, da Constituição Federal, tendo por objetivo primordial a garantia de renda à pessoa deficiente e ao idoso com idade igual ou superior a 65 (sessenta e cinco anos) em estado de carência dos recursos indispensáveis à satisfação de suas necessidades elementares, bem assim de condições de tê-las providas pela família.
2. Segundo a Lei 13.146/2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência) "*para efeito de concessão do benefício de prestação continuada, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*". De acordo com a referida lei, entende-se por longo prazo o impedimento cujos efeitos perduram pelo prazo mínimo de 02 (dois) anos.
3. Consoante perícia médica produzida é possível concluir que o estado clínico da parte autora implica a existência de impedimento de longo prazo, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, poderia obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, devendo, portanto, ser considerada pessoa com deficiência para os efeitos legais.
4. No tocante à demonstração da miserabilidade, o Estudo Social produzido enseja o reconhecimento da presunção de hipossuficiência, nos termos do art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993.
5. Requisitos preenchidos.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Deve aplicar-se, também, a majoração dos honorários advocatícios, prevista no artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, observados os critérios e percentuais estabelecidos nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.
9. Apelação do INSS desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS e fixar, de ofício, os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009233-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317-A

AGRAVADO: N. F. D. F. D. S.

CURADOR: NATASHA BIANCA FRANCISCA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE DO VALLE CARNEIRO JENSON - MS14779-B,

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009233-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317-A

AGRAVADO: N. F. D. F. D. S.

CURADOR: NATASHA BIANCA FRANCISCA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE DO VALLE CARNEIRO JENSON - MS14779-B,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de pensão por morte, deferiu a tutela de urgência.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o pai da autora não possuía mais a qualidade de segurado quando do óbito.

Sustenta que apenas cópia de sentença trabalhista homologatória de acordo não tem valor probatório para os fins pretendidos na ação originária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 132872481).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009233-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GEORGE RESENDE RUMIATTO DE LIMA SANTOS - MS20317-A

AGRAVADO: N. F. D. F. D. S.

CURADOR: NATASHA BIANCA FRANCISCA DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: ALINE DO VALLE CARNEIRO JENSON - MS14779-B,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Em sede de Pensão por Morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.

Quanto à dependência econômica da agravada, verifica-se que o requisito foi preenchido, pois, conforme se infere das certidões de óbito e de nascimento anexadas em ID 130374618 - págs. 11 e 16, Natalia Fernanda de Freitas da Silva é filha de Leandro Pedro da Silva, falecido em 01.08.2018.

No que tange à qualidade de segurado, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se complementada por outras provas que demonstrem o labor exercido pelo trabalhador.

Nesse ponto, observo que a parte autora apresentou, além da sentença homologatória, recibos de pagamento, declaração de trabalho e termo de acerto de verbas trabalhistas (ID 130374618 - págs. 41/45).

Portanto, reputo demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela filha, ora agravada. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano para a autora na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016).

Cumprе ressaltar, por fim, que o benefício assistencial pago anteriormente à parte autora foi cessado, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Em sede de pensão por morte devem-se demonstrar, basicamente, os seguintes requisitos: (a) qualidade de segurado do falecido, aposentado ou não; (b) dependência econômica do interessado, a teor do artigo 74 e seguintes da Lei 8.213/91.
2. Quanto à dependência econômica da agravada, verifica-se que o requisito foi preenchido, pois, conforme se infere das certidões de óbito e de nascimento anexadas, a parte agravada é filha do falecido.
3. No que tange à qualidade de segurado, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a sentença trabalhista homologatória de acordo só pode ser considerada como início de prova material se complementada por outras provas que demonstrem o labor exercido pelo trabalhador. A parte autora apresentou, além da sentença homologatória, recibos de pagamento, declaração de trabalho e termo de acerto de verbas trabalhistas.
4. Demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela filha, ora agravada. Inequívoca, outrossim, a presença de perigo de dano para a autora na demora da implantação do provimento jurisdicional, dado o caráter alimentar do benefício.
5. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149988-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIAREGINA CHAGAS DO PATROCÍNIO

Advogado do(a) APELADO: LUIS FRANCISCO SANGALLI - SP250155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5149988-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA REGINA CHAGAS DO PATROCINIO

Advogado do(a) APELADO: LUIS FRANCISCO SANGALLI - SP250155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **MARIA REGINA CHAGAS DO PATROCINIO** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O INSS apresentou contestação.

O pedido foi julgado procedente, determinando-se a imediata implantação do benefício.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos consectários legais..

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5149988-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIA REGINA CHAGAS DO PATROCINIO

Advogado do(a) APELADO: LUIS FRANCISCO SANGALLI - SP250155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

Outrossim, o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 extinguiu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

No entanto, dada a função social protetiva que permeia a Previdência Social, extraída dos arts. 1º, 3º, 194 e 201, da Constituição da República, constata-se inadmissível a exigência do pagamento de tais contribuições pelo trabalhador rural, sobretudo pela informalidade das atividades desenvolvidas nesta seara, impondo destacar que a relação de labor rural exprime inegável relação de subordinação, pois as contratações ocorrem diretamente pelo produtor ou pelos denominados "gatos".

Repise-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Lauria Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Por outro lado, o colendo Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a "necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias só é evidenciada para os casos em que se pleiteia o benefício aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que em caso de aposentadoria por idade rural, aplica-se o disposto no art. 39, I, da Lei 8.213/1991. Vale dizer, basta a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que de forma descontinua, em período anterior ao requerimento do benefício, por período igual ao número de meses de carência do benefício." (AgRg no REsp 1.537.424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 03/09/2015).

Assim, comprovado o exercício de atividade rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Cumprе ressaltar que os arts. 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não estabeleceram a fixação de prazo decadencial à aposentadoria por idade rural perquirida pelos que implementaram a idade após 31.12.2010, mas apenas traçaram novo regramento para comprovação de atividade rural (Nesse sentido: TRF - 10ª Turma, AC 1639403, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1: 13.10.2011).

Nos casos em que a parte autora completa o requisito etário após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, devendo preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91 (com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontinua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses.

No que tange ao imediatismo do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, ficou assentado em recente decisão proferida em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia que o trabalhador rural tem que estar exercendo o labor campestre ao completar a idade mínima exigida na lei, momento em que poderá requerer seu benefício. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, §1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. *Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.* (STJ - 1ª Seção, REsp 1.354.908/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. em 09/09/2015, DJe 10/02/2016).

Com efeito, o tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido (...)*. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. No mesmo sentido:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...)*. (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. *De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

3. *No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. *A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. *Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

6. *No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.* (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. *Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.*

2. *Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.*

3. *Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.*

4. *Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRgno REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).*

No caso vertente, visando constituir início de prova material, a parte autora anexou aos autos os seguintes documentos: i) certidão de casamento, em que a autora e seu esposo são qualificados como "prendas domésticas" e "serviços gerais", respectivamente (1991); ii) cópias da CTPS do esposo, indicando diversos vínculos rurais entre 1988 e 2014.

Anote-se, de início, que os documentos somente indicam condição de rurícola do esposo da autora, inexistindo qualquer indicio material em nome próprio. Ocorre que tais documentos nada provam em relação à alegada atividade laboral exercida pela parte autora, pois, na hipótese dos autos, não é possível a extensão da condição de trabalhador rural do cônjuge à esposa.

Tal extensão é possível, em tese, somente aos casos em que os documentos apresentados demonstram a atividade rural do cônjuge/companheiro em regime de economia familiar, não se aplicando à hipótese em que o cônjuge/companheiro é segurado empregado.

E, consoante a Súmula 149/STJ, para a comprovação da atividade rurícola é indispensável que haja início de prova material, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para, por si só, demonstrar o preenchimento do requisito, restando prejudicada sua análise.

Nesse passo, não comprovado o exercício de atividade rurícola no período equivalente à carência e imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91.

Não obstante, conforme recente entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), a ausência de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal, enseja a extinção do processo sem resolução do mérito:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido." (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Portanto, nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal. Desta forma, em obediência aos valores que informam o Direito Previdenciário, oportuniza-se à parte autora, sempre que na posse de documentação nova, suficiente à caracterização de início razoável de prova material, a faculdade de ingressar com posterior ação para comprovar período laborado em meio rural.

Arcará a parte autora com o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do artigo 85, § 2º, do CPC, observando-se, na execução, o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Ante o exposto, de ofício, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, restando prejudicada a apelação e cassada a tutela provisória anteriormente concedida.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ART. 48, §1º, DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. O benefício da aposentadoria por idade é concedido, desde que demonstrado o cumprimento da carência, ao segurado trabalhador rural que tenha 60 anos de idade, se homem, ou 55 anos se mulher (§ 1º, artigo 48 da Lei nº 8.213/91).

2. Não comprovada a atividade rural pela carência exigida através de início de prova material corroborado por prova testemunhal, embora preenchida a idade necessária à concessão do benefício, não faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.

3. Nos termos do art. 320 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2005), não sendo a petição inicial instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação, verifica-se a aplicação do comando contido no art. 485, IV, do mesmo diploma legal.

4. Processo extinto, de ofício, sem resolução do mérito. Apelação prejudicada. Tutela provisória cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação e cassada a tutela provisória anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6148110-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE FATIMA BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA SIGNORETTI - SP325245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6148110-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE FATIMA BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA SIGNORETTI - SP325245-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 16.10.2018, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 103155500).

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma da sentença uma vez que a parte autora não teria satisfeito o período de carência necessário à concessão do benefício. Em caso de manutenção do julgado, requer que o termo final do benefício deixe de ser condicionado ao término do procedimento de reabilitação profissional, que a data de início do benefício seja fixada tão somente na data de juntada do laudo pericial aos autos, além da aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09, no tocante à correção monetária e aos juros moratórios (ID 103155509).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6148110-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE FATIMA BEZERRA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA REGINA SIGNORETTI - SP325245-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103155478), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada.

De acordo com o art. 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91, é possível o cômputo das contribuições previdenciárias, a título de carência, vertidas na qualidade de contribuinte individual, desde que, a primeira delas, tenha sido recolhida sem atraso. Eis o teor do dispositivo legal:

"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:

(...)

II - realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13."

Assim, a intenção do dispositivo transcrito é impedir o recolhimento conjunto de contribuições relativas a competências anteriores ao primeiro pagamento de forma englobada.

No caso dos autos, porém, ainda que a parte autora tenha recolhido com atraso a contribuição relativa à competência de setembro de 2018, é certo que a primeira delas o foi sem atraso, não havendo justificativa para que seja desconsiderada no cômputo da carência necessária à obtenção do benefício.

Outrossim, verifica-se que a Lei nº 13.457/17 elevou tão somente à metade o período de carência de reingresso que permite a contagem das demais contribuições precedentes à perda da qualidade de segurado, sendo desnecessário o recolhimento de contribuições em número igual ou superior a 12 (doze), como alegado pelo INSS.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora padece de tendinite no ombro direito que lhe causa incapacidade total e temporária, a partir da data de realização da perícia judicial, em 11.03.2019 (ID 103155492).

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, como decidido.

No tocante à data de início da prestação previdenciária, verifica-se dos documentos médicos, que acompanham a petição inicial que, ao menos desde 19.03.2018, a parte autora apresenta incapacidade laborativa, decorrente de tendinite no ombro direito (ID 103155481).

Embora o perito judicial tenha estimado o início da incapacidade na data da perícia judicial, é possível concluir que sua eclosão precede o requerimento administrativo de forma que o termo inicial do benefício de auxílio-doença deva ser fixado em 16.10.2018, data de entrada do requerimento administrativo, como decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que o termo final do benefício seja fixado somente através de nova perícia a ser realizada pela autarquia ou, se for o caso, pela submissão da segurada ao procedimento de reabilitação profissional e **FIXO** os consectários legais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103155478), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada.
3. De acordo com o art. 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91, é possível o cômputo das contribuições previdenciárias, a título de carência, vertidas na qualidade de contribuinte individual, desde que, a primeira delas, tenha sido recolhida sem atraso. A intenção do dispositivo é impedir o recolhimento conjunto de contribuições relativas a competências anteriores ao primeiro pagamento de forma englobada.
4. No caso dos autos, porém, ainda que a parte autora tenha recolhido com atraso a contribuição relativa à competência de setembro de 2018, é certo que a primeira delas o foi sem atraso, não havendo justificativa para que seja desconsiderada no cômputo da carência necessária à obtenção do benefício.
5. Outrossim, verifica-se que a Lei nº 13.457/17 elevou tão somente à metade o período de carência de reingresso que permite a contagem das demais contribuições precedentes à perda da qualidade de segurado, sendo desnecessário o recolhimento de contribuições em número igual ou superior a 12 (doze), como alegado pelo INSS.
6. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a parte autora padece de tendinite no ombro direito que lhe causa incapacidade total e temporária, a partir da data de realização da perícia judicial, em 11.03.2019 (ID 103155492).
7. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.
8. Assim, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, como decidido. No tocante à data de início da prestação previdenciária, verifica-se dos documentos médicos, que acompanham a petição inicial que, ao menos desde 19.03.2018, a parte autora apresenta incapacidade laborativa, decorrente de tendinite no ombro direito (ID 103155481).
9. Embora o perito judicial tenha estimado o início da incapacidade na data da perícia judicial, é possível concluir que sua eclosão precede o requerimento administrativo de forma que o termo inicial do benefício de auxílio-doença deva ser fixado em 16.10.2018, data de entrada do requerimento administrativo, como decidido.
10. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.
11. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.
12. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
15. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
16. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.
17. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1500923-26.1997.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OTAVIANO PEDROSO DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ROBERTO BATISTA - SP252397

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1500923-26.1997.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OTAVIANO PEDROSO DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de recurso por meio do qual a parte exequente objetiva a incidência de juros de mora em continuação após a data da conta de liquidação.

Em razão do decidido no **RE nº 579.431/RS**, retomaram os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 1.040, II, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1500923-26.1997.4.03.6114

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OTAVIANO PEDROSO DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO GARCIA MARQUESINI - SP96414-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIO ROBERTO BATISTA - SP252397

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O C. Supremo Tribunal Federal, na Sessão de Julgamentos de 19.04.2017, cujo acórdão foi publicado em 30.06.2017 (Ata de julgamento nº 101/2017, DJE nº 145, divulgado em 29.06.2017), fixou tese nos seguintes termos:

"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.

Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".

Sendo assim, cabível a incidência de juros de mora entre a data da homologação da conta de liquidação e a data da expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor.

Entretanto, no caso dos autos, observa-se que o título executivo fixou o termo final para incidência de juros de mora, qual seja, a data da conta de liquidação (ID 123522157 – fls. 104/110), de modo que, em respeito à coisa julgada, não assiste razão ao recorrente ao buscar a incidência de juros de mora após tal data.

Sendo assim, não há saldo remanescente a ser executado.

Diante do exposto, em observância ao termo final para a incidência dos juros de mora contido no título executivo, **não há que se falar em juízo de retratação** a que alude o artigo 1.040, inciso II do CPC.

Oportunamente, retomemos os autos à Vice Presidência desta Corte, nos termos do artigo 1.030, V, "c", do Código de Processo Civil.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ART. 1.040, INC. II, DO CPC. RE 579.431/RS. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE INEXISTENTE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reexame da matéria conforme previsto no artigo 1.040, inc. II, do CPC.

2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 579.431/RS, submetido ao regime da repercussão geral, fixou a seguinte tese: *"Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório"*. Entretanto, no caso dos autos, observa-se que o título executivo fixou o termo final para incidência de juros de mora, qual seja, a data da conta de liquidação, de modo que, em respeito à coisa julgada, não assiste razão ao recorrente ao buscar a incidência de juros de mora após tal data.

3. Saldo remanescente inexistente.

4. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu com fundamento artigo 1040, II, do Código de Processo Civil, em juízo de retratação negativo, manter o v. acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003710-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SOLANGE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003710-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SOLANGE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença de mérito, pela improcedência do pedido, considerando a ausência de incapacidade laboral da parte autora, com condenação em honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, além das demais despesas processuais, suspendendo-se sua exigibilidade por se tratar de beneficiário da justiça gratuita (ID 131904580 – fls. 59/61).

A parte autora interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que pretende a realização de nova perícia com especialista na área da enfermidade que acomete a segurada. No mérito, requer a reforma integral da sentença uma vez que considerou demonstrada a incapacidade laborativa (ID 131904580 – fls. 69/74).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003710-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SOLANGE PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIVALDO FERREIRA DOS SANTOS - MS17494-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, merece ser afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Passo à análise do mérito.

O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Considerando que a presença de uma doença não é necessariamente sinônimo de incapacidade, bem como observada que não restou comprovada a incapacidade laboral em grau suficiente para a concessão dos benefícios pleiteados, deixo de analisar os demais requisitos exigidos para a sua concessão. No mesmo sentido:

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a: *"Periciada tem como comorbidades psiquiátricas - Episódio depressivo grave com sintomas psicóticos (F32.3); Transtorno de pânico [ansiedade paroxística episódica] (F41.0) e Agorafobia (F40.0)."*, no entanto, concluiu que tais enfermidades não lhe causam incapacidade laborativa (ID 131904580 – fls. 47/51).

"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AAUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

IV- agravo improvido." (AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012).

Ante o exposto, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Afastada a preliminar de nulidade da sentença, pois a prova produzida foi suficientemente elucidativa, não merecendo qualquer complementação ou reparos a fim de reabrir questionamentos, os quais foram oportunizados e realizados em consonância com os princípios do contraditório e da ampla defesa.
2. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
3. Não restando comprovada a incapacidade laboral da parte autora, desnecessária a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.
4. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5247876-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO APARECIDA DA SILVA LAURINDO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MODA DE SALLES - SP253341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5247876-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO APARECIDA DA SILVA LAURINDO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MODA DE SALLES - SP253341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data em que foi constatada a inaptidão laborativa (06/12/2018), fixando a sucumbência e a remessa necessária.

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma da sentença tão somente no tocante aos parâmetros de definição dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5247876-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO APARECIDA DA SILVA LAURINDO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO MODA DE SALLES - SP253341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o provento econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 22.10.2019 e a data de início do benefício é 06.12.2018.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Passo ao exame do mérito. O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 131838142), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade).

No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 06/12/2018), eis que portadora de síndrome do manguito rotador, dorsalgia, bursite do ombro, síndrome de colisão do ombro e glaucoma.

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde 06/12/2018, conforme corretamente explicitado na sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

O INSS é isento das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei nº 9.289/96), porém deve reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA NECESSÁRIA** e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, FIXANDO, DE OFÍCIO, OS CONSECUTÁRIOS LEGAIS**.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
2. No caso dos autos, de acordo com o extrato do CNIS (ID 131838142), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (carência e qualidade). No tocante à incapacidade, o sr. perito judicial concluiu que estaria inapta ao labor de forma total e permanente para as atividades laborais desde 06/12/2018), eis que portadora de síndrome do manguito rotador, dorsalgia, bursite do ombro, síndrome de colisão do ombro e glaucoma.
3. Desse modo, diante do conjunto probatório e considerando o parecer elaborado pela perícia judicial, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde 06/12/2018, conforme corretamente explicitado na sentença.
4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
6. Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Consecutários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consecutários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6214980-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NEIDE MICHELETTI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6214980-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NEIDE MICHELETTI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por NEIDE MICHELETTI DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

O INSS apresentou contestação.

Foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6214980-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: NEIDE MICHELETTI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, nos períodos apontados na exordial, com sua somatória às contribuições previdenciárias vertidas ao INSS, e a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

Da atividade rural.

O tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).* Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos. A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de casamento, em que a autora e seu esposo são qualificados, respectivamente, como "de prendas domésticas" e "motorista" (1977); ii) certidão de seu nascimento, em que o genitor é qualificado como lavrador (1951); iii) ficha de escola rural (1960); iv) título eleitoral indicando residência em "Fazenda Carrapateira" (1972).

Anote-se, de início, no que diz respeito ao trabalho desenvolvido por adolescente, que é possível o seu reconhecimento, sendo, a depender da época em que efetivado, permitido pelo ordenamento jurídico a partir dos 12 (doze) anos de idade (Nesse sentido: STJ - REsp 314.059/RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269/RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898/SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568/RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 361.142/SP, Min. Felix Fischer).

Como se sabe, a imposição pelo ordenamento jurídico de idade mínima para o início de atividade laborativa sempre buscou a proteção dos mais jovens, uma vez que ainda não preparados para o ingresso no mercado de trabalho. Entretanto, não se pode olvidar que a realidade no campo, muitas vezes, impulsiona a crianças menores de 12 (doze) anos o exercício de trabalhos rurais. Desta forma, sendo ineficaz a legislação à época, não atingindo o objetivo almejado, desconsiderar referido trabalho, exercido ao arpejo do ordenamento jurídico, quando possível a sua utilização para a concessão de benefício previdenciário, seria penalizá-los de forma dupla. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. MENOR DE 12 ANOS. LEI Nº 8.213/91, ART. 11, INCISO VII. PRECEDENTES. SÚMULA 07/STJ. 1 - Demonstrado o exercício da atividade rural do menor de doze anos, em regime de economia familiar, o tempo de serviço é de ser reconhecido para fins previdenciários, porquanto as normas que proíbem o trabalho do menor foram editadas para protegê-lo e não para prejudicá-lo. Precedentes. 2 - Recurso especial conhecido" (STJ - REsp: 331568 RS 2001/0093416-0, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 23/10/2001, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 12.11.2001 p. 182RSTJ vol. 153 p. 551).

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, somente corroborou seguramente o exercício, pela parte autora, de atividade rural desenvolvida juntamente com os genitores, desde tenra idade.

Desse modo, conjugando-se as provas oral e material, não é possível afirmar que a autora era segurada especial posteriormente ao seu casamento, razão pela qual restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora somente no período de 26.10.1963 a 13.07.1977, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

Da aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumprir ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho ininterrupto.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que estaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, EREsp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada aposentadoria por idade híbrida. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifo nosso.

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rurícola sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher, portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rurícola. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifei).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rurícola. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520154039999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1:23/06/2016) (grifei).

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Pois bem. Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural entre 26.10.1963 a 13.07.1977.

De outro turno, evidencia-se pelo extrato do CNIS – documento que goza de presunção relativa de veracidade, não afastada por prova em sentido contrário –, o recolhimento de contribuições em períodos compreendidos entre 2005 e 2016, perfazendo um total de 133 meses de carência já reconhecidos pelo INSS (ID 108868276 - fls. 14/16).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 26.10.2011, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, *caput*, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2017), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.01.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delimitados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **NEIDE MICHELETTI DOS SANTOS**, de **APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**, D.I.B. (data de início do benefício) em 19.01.2017 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL E URBANA COMPROVADAS. CONCOMITANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA OU RURAL COM O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. CUSTAS.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias.
3. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
4. Em se tratando de aposentadoria por idade híbrida, não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. Comprovadas as atividades rurais e urbanas pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
6. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação da parte autora, para julgar parcialmente procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085015-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LENI JANE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA SVETLIC - SP267711-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENI JANE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARINA SVETLIC - SP267711-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085015-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LENI JANE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA SVETLIC - SP267711-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENI JANE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARINA SVETLIC - SP267711-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por **LENI JANE DE OLIVEIRA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O INSS apresentou contestação.

O d. Juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer os períodos de 06.02.1974 a 07.03.1974, de 01.07.1976 a 01.07.1981 e de 01.07.1989 a 30.09.1989.

A parte autora interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, a total procedência do pedido.

O INSS interpôs apelação sustentando, em síntese, a improcedência do pedido. Subsidiariamente, na hipótese de concessão do benefício pleiteado, pugna pela fixação do termo inicial na data da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6085015-19.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: LENI JANE DE OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA SVETLIC - SP267711-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LENI JANE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARINA SVETLIC - SP267711-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Com relação à carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, são exigidas 180 contribuições mensais. Todavia, aos segurados que ingressaram na Previdência Social até 24/07/1991, deve-se observar a tabela progressiva delineada no art. 142 da aludida norma.

Cumprir ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 3ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sylvania Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

Destaque-se, ainda, que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, ERESp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Ademais, consoante vaticina o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, o reconhecimento do trabalho urbano demanda início de prova material, corroborada por testemunhal. Ademais, nos termos da referida norma, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade urbana, excepcionadas as hipóteses de caso fortuito ou força maior. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado. 2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à revaloração do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." [STJ - 6ª Turma, AGARESP 23701, Rel. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 22.02.2012].

Ressalte-se, no entanto, a possibilidade de aferição do labor exclusivamente pela prova material, conquanto esta indique, de forma cristalina, integralmente a prestação do serviço que se almeja atestar.

No caso dos autos, o INSS indeferiu o requerimento administrativo formulado pela parte autora em 24.08.2017, entendendo pela ausência da carência necessária à concessão do benefício ao computar somente 64 contribuições mensais, uma vez que foram desconsiderados os períodos pleiteados na exordial, quais sejam de 06.02.1974 a 07.03.1974, de 01.07.1976 a 01.07.1981, de 01.08.1981 a 30.11.1985 e de 02.01.1986 a 30.09.1989.

Dentre os períodos reconhecidos pela r. sentença, quais sejam de 06.02.1974 a 07.03.1974, de 01.07.1976 a 01.07.1981 e de 01.07.1989 a 30.09.1989, o INSS somente concordou com a decisão judicial relativamente ao período de 06.02.1974 a 07.03.1974, insurgindo-se contra os demais em seu recurso de apelação.

A parte autora pleiteia, por sua vez, em seu recurso de apelação, o reconhecimento de todos os períodos elencados na exordial, somando-o aos demais interregnos de tempo de contribuição já reconhecidos pelo INSS - e, portanto, incontroversos -, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade.

Desse modo, não sendo o caso de submissão da r. sentença ao reexame necessário, restam controvertidos os períodos de 01.07.1976 a 01.07.1981, de 01.08.1981 a 30.11.1985 e de 02.01.1986 a 30.09.1989, os quais serão analisados a seguir.

Pois bem. As cópias da CTPS da parte autora, de fato, indicam o exercício de atividade laborativa no período de 01.07.1976 a 01.07.1981. Convém ressaltar que a CTPS é documento que goza de presunção relativa de veracidade, a qual não foi afastada por prova em sentido contrário, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos.

No entanto, quanto ao período de 01.08.1981 a 30.11.1985, consta na CTPS da parte autora somente a data de início do vínculo, não havendo, ademais, assinaturas do empregador - cujo sócio é esposo da autora - e de testemunhas, tampouco anotações em outros campos do documento que indiquem a eventual data de término do vínculo empregatício (ID 98490405). Nesse caso, portanto, a CTPS não faz prova plena do período pretendido, devendo ser corroborado por demais elementos probatórios.

Ocorre que as testemunhas ouvidas em Juízo não foram consistentes o bastante para comprovar o aludido interregno, eis que não foram capazes de delimitar seguramente a época em que a atividade foi desenvolvida. Anote-se que as poucas informações prestadas a respeito do referido vínculo foram obtidas pelas testemunhas de forma indireta, ou seja, mediante relatos da própria autora - não tendo sido presenciado o labor.

Quanto ao período de 02.01.1986 a 30.09.1989, consta na CTPS da autora anotação com datas de início e término somente em 01.07.1989 e 30.09.1989, respectivamente. Trata-se aqui, portanto, de pretensa extensão do lapso indicado em vínculo empregatício devidamente anotado, providência que exige a demonstração robusta de elementos de prova que infirmem a presunção de veracidade do documento.

No caso dos autos, todavia, não há quaisquer anotações complementares ou documentos que indiquem a inexistência do vínculo empregatício. O recibo contido em ID 98490426 - fl. 19, que se refere a suposto pagamento efetuado pelo empregador em 1987, foi firmado exclusivamente pela autora, de modo que não se consubstancia em razoável início de prova material.

Ademais, as duas testemunhas ouvidas em Juízo divergiram quanto às datas de início e término do referido labor, ora tendo sido afirmado que se deu na década de 1970, ora na década de 1980. Restou inviabilizado, portanto, o reconhecimento de todo o período pleiteado, fazendo jus a parte autora somente ao cômputo do interregno na forma anotada em sua CTPS.

Assim, dentre os períodos trazidos à contenda pelos apelantes, restam reconhecidos aqueles compreendidos entre 01.07.1976 a 01.07.1981 e 01.07.1989 a 30.09.1989, pelo que se mantém a r. sentença.

Constata-se, portanto, o não cumprimento da carência exigida, tendo em vista que, à época em que formulou o requerimento administrativo, parte autora contava com menos de 180 contribuições.

Conclui-se, pois, pelo não cumprimento de um dos requisitos ensejadores da aposentadoria por idade, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício na forma pleiteada.

Ante o exposto, **nego provimento às apelações.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA INSUFICIENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Constatou-se que não houve o cumprimento da carência exigida, uma vez que a parte autora conta com menos de 180 contribuições.
3. Não satisfeito um dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade, não faz jus a parte autora ao seu recebimento.
4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150662-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERENIDAGUES GARCIA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO ARANHA DA SILVA FILHO - SP63138-N, DIOGO SIMIONATO ALVES - SP195990-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150662-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERENIDAGUES GARCIA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO ARANHA DA SILVA FILHO - SP63138-N, DIOGO SIMIONATO ALVES - SP195990-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 03.09.2018, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até sua prolação, nos moldes da Súmula 111 do STJ (ID 103336978).

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, postulando a reforma da sentença uma vez que a incapacidade seria preexistente ao reingresso da parte autora ao RGPS. Em caso de manutenção do julgado, requer a aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09 (ID 103336985).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 103336990), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6150662-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERENIDAGUES GARCIA

Advogados do(a) APELADO: SERGIO ARANHA DA SILVA FILHO - SP63138-N, DIOGO SIMIONATO ALVES - SP195990-N

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]"

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103336974 – fl. 02), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. Ademais, verteu contribuições em número superior à carência de reingresso. Outrossim, a autarquia concedeu-lhe, administrativamente, o benefício de auxílio-doença (NB 31/619.866.388-8) pelo período de 23.08.2017 a 03.08.2018.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a segurada padece de lombalgia e: *"Em virtude desse quadro a autora apresenta uma incapacidade laborativa total e permanente, estando incapaz de exercer a atividade de faxineira, ou qualquer outra atividade que exija sobrecarga muscular, adoção de posturas anti-ergonômicas e gestos repetitivos."* (ID 103336958).

Resta evidente, portanto, que a incapacidade sobreveio em virtude do agravamento de doença da qual a parte autora já padeceu, tanto é que manteve o exercício de suas atividades laborativas, não havendo que se falar em doença preexistente, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, uma vez que, embora doente, muitas vezes o beneficiário mantém o exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença, como é o caso dos autos. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido." (STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais, ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Comprovada a incapacidade parcial e permanente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir de 13.12.2008.

4. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF - 3ª Região, APELREEX 00017949220124036183, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, j. 03/02/2016)".

Outrossim, ainda que a autarquia alegue que a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença deveu-se ao fato de a parte autora ter sofrido acidente doméstico do qual resultou fratura no processo transverso de L1 e L2, é certo, porém, que a incapacidade que deu origem ao benefício, consiste em lombalgia, tal qual a enfermidade constatada na perícia judicial, consoante se infere do relato constante do laudo pericial produzido pelo INSS: *"Segurada costureira de 52 anos ja esteve afastada por 1 ano com quadro de lombalgia apos fratura L1 - L2 (...)"* (ID 103336974 – fl. 13).

De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Deste modo, a parte autora faz ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença, em 03.09.2018, como decidido.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103336974 – fl. 02), verifica-se que a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, a qualidade de segurada e o período de carência. Ademais, verteu contribuições em número superior à carência de reingresso. Outrossim, a autarquia concedeu-lhe, administrativamente, o benefício de auxílio-doença (NB 31/619.866.388-8) pelo período de 23.08.2017 a 03.08.2018.

3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que a segurada padece de lombalgia e: “*Em virtude desse quadro a autora apresenta uma incapacidade laborativa total e permanente, estando incapaz de exercer a atividade de faxineira, ou qualquer outra atividade que exija sobrecarga muscular, adoção de posturas anti-ergonômicas e gestos repetitivos.*” (ID 103336958).

4. Resta evidente, portanto, que a incapacidade sobreveio em virtude do agravamento de doença da qual a parte autora já padecia, tanto é que manteve o exercício de suas atividades laborativas, não havendo que se falar em doença preexistente, porquanto é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, uma vez que, embora doente, muitas vezes o beneficiário mantém o exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença, como é o caso dos autos. Nesse sentido:

5. Outrossim, ainda que a autarquia alegue que a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença deveu-se ao fato de a parte autora ter sofrido acidente doméstico do qual resultou fratura no processo transverso de L1 e L2, é certo, porém, que a incapacidade que deu origem ao benefício, consiste em lombalgia, tal qual a enfermidade constatada na perícia judicial, consoante se infere do relato constante do laudo pericial produzido pelo INSS: “*Segurada costureira de 52 anos ja esteve afastada por 1 ano com quadro de lombalgia apos fratura L1 - L2 (...)*” (ID 103336974 – fl. 13).

6. De acordo com os artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, o benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que ficar incapacitado total e permanentemente para o exercício de suas atividades profissionais habituais.

7. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

8. Deste modo, a parte autora faz ao benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 03.09.2018, como decidido.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

12. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios acumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

13. Apelação desprovida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146670-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES - SP131125-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146670-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENI MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO RODRIGUES - SP131125-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sentença, pela procedência do pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 03.12.2013, com parcelas em atraso corrigidas monetariamente e com a incidência de juros de mora, além de honorários advocatícios, arbitrados em seu percentual mínimo, conforme os parâmetros do art. 85, §§ 3º e 4º, II do CPC, com observância da Súmula 111 do STJ (ID 100902931).

Inconformado, apela o INSS, postulando a reforma da sentença uma vez que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa em grau suficiente à concessão do benefício de auxílio-doença. Em caso de manutenção do julgado, pleiteia que o termo final do benefício deixe de ser condicionado ao término do procedimento de reabilitação profissional, além da aplicação da Lei nº 9.494/97, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09 (ID 103055193).

Com as contrarrazões da parte autora (ID 103055199), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6146670-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]".

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]".

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

Assim, podemos concluir que são requisitos do benefício postulado a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103055136), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"A autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, doença degenerativa da coluna vertebral com escoliose lombar e pinçamento do espaços intervertebrais entre L1-L2 e L5-S1, tendinopatia dos componentes do manguito rotador, síndrome do túnel do carpo moderada à direita, hipertensão arterial"*, que lhe causa incapacidade parcial e permanente, com início estimado em 22.08.2013 (ID 103055166).

Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Assim, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 03.12.2013, conforme decidido.

A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que o termo final do benefício seja fixado somente por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou **se for o caso**, submetendo a segurada ao processo de reabilitação profissional e **FIXO** os consectários legais.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. São requisitos dos benefícios postulados a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

2. No caso vertente, de acordo com o extrato do CNIS (ID 103055136), a parte autora satisfaz os requisitos necessários à obtenção do benefício, quais sejam, período de carência e qualidade de segurada. Ademais, restaram incontroversos ante a ausência de impugnação pela autarquia.

3. No tocante à incapacidade, o sr. perito atestou que: *"A autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, doença degenerativa da coluna vertebral com escoliose lombar e pinçamento do espaços intervertebrais entre L1-L2 e L5-S1, tendinopatia dos componentes do manguito rotador, síndrome do túnel do carpo moderada à direita, hipertensão arterial"*, que lhe causam incapacidade parcial e permanente, passível de reabilitação profissional, com início estimado em 22.08.2013 (ID 103055166).

4. Consoante os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

5. Assim, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir da data de entrada do requerimento administrativo, em 03.12.2013, conforme decidido.

6. A teor do art. 101 da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.032/95, é obrigatório o comparecimento do segurado aos exames médicos periódicos, sob pena de suspensão do benefício, assim como a submissão aos programas de reabilitação profissional ou tratamentos prescritos e custeados pela Previdência Social, ressalvadas as intervenções cirúrgicas e transfusões sanguíneas, porque facultativas.

7. No tocante ao termo final do benefício, o INSS deverá submeter a parte autora a reavaliação médica, por meio de nova perícia a ser realizada pela autarquia, ou, **se for o caso**, submetê-la a processo de reabilitação profissional.

8. Assim, a presença dos requisitos de elegibilidade para inserção no programa de reabilitação profissional constitui prerrogativa da autarquia, mostrando-se lícito o procedimento de prévia aferição da existência das condições de elegibilidade.

9. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

11. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

12. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

13. Apelação parcialmente provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5973514-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLEUSA MARIA CAMARGO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL PAGANO MARTINS - SP277328-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5973514-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLEUSA MARIA CAMARGO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL PAGANO MARTINS - SP277328-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação pelo procedimento ordinário objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento ao benefício de auxílio-doença.

Sentença, pela improcedência do pedido, ante a ausência da qualidade de segurada da parte autora, sem condenação em honorários advocatícios (ID 89454420).

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que sua incapacidade é posterior ao reingresso no RGPS, tendo ainda mantido a qualidade de segurada de modo que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez (ID 89454424).

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5973514-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLEUSA MARIA CAMARGO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL PAGANO MARTINS - SP277328-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O benefício da aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91, pelo qual:

"[...] A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança [...]."

Por sua vez, o benefício de auxílio-doença consta do art. 59 e seguintes do referido diploma legal, a saber:

"[...] será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos [...]."

Os requisitos do benefício postulado são, portanto, a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.

Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.213/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com uma parcela do mínimo legal de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido. Inicialmente, esse mínimo correspondia a 1/3 (um terço) do tempo previsto para a carência originária, conforme constava do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991, sendo atualmente elevado para metade, na forma do disposto no art. 27-A da Lei de Benefícios, incluído pela Lei 13.457 de 26.06.2017.

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora satisfaz o período de carência e de qualidade de segurada, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 89454415). A segurada readquiriu a qualidade, na condição de segurada facultativa, em 13.01.2016, tendo cumprido a carência de reingresso, correspondente à época, a 4 (quatro) contribuições previdenciárias, antes da eclosão da incapacidade. Ademais, a autarquia concedeu-lhe administrativamente o benefício de auxílio-doença (NB 31/613.274.169-4), no período de 16.03.2016 a 16.01.2017.

No tocante à incapacidade, o perito atestou: "*Doença(s) principal(is): Diabetes Mellito com neuropatia (E10), Hipertensão Arterial (I10), Espondiloartrose (M47), Gonartrose (M17), Osteoporose com fratura patológica (M81), Transtorno de Humor (F32). Em relação à incapacidade, pela análise dos documentos apresentados nos autos, podemos inferir com bom grau de segurança que desde o ano de 2016 data dos primeiros laudos médicos, já havia considerável grau de incapacidade. Considerando-se anamnese, quadro clínico e documentos presentes nos autos, é possível concluir que parte autora possui múltiplas patologias que em conjunto diminuem drasticamente sua capacidade de desempenhar qualquer atividade laboral de maneira contínua e sob o regime de vínculo formal. Somando-se a isso apresenta idade já relativamente avançada, fato que dificultaria ainda mais sua inserção no mercado de trabalho. Por tais motivos, considero parte autora inapta permanentemente para o trabalho.*" (ID nº 89454395).

Assim, não há que se falar em preexistência da incapacidade, já que esta eclodiu somente com o conjunto das enfermidades.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (17.01.2017 – ID 89454415).

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do benefício de auxílio-doença, em (17.01.2017) e **FIXO**, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **CLEUSA MARIA CAMARGO DE SOUZA**, de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, D.I.B. (data de início do benefício) em **17.01.2017** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECTÁRIOS LEGAIS FIXADOS DE OFÍCIO.

1. Os requisitos do benefício postulado são a incapacidade laboral, a qualidade de segurado e a carência, esta fixada em 12 contribuições mensais, nos termos do art. 25 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

2. No caso dos autos, verifica-se que a parte autora satisfaz o período de carência e de qualidade de segurada, em conformidade com o extrato do CNIS (ID 89454415). A segurada readquiriu a qualidade, na condição de segurada facultativa, em 13.01.2016, tendo cumprido a carência de reingresso, correspondente à época, a 4 (quatro) contribuições previdenciárias, antes da eclosão da incapacidade. Ademais, a autarquia concedeu-lhe administrativamente o benefício de auxílio-doença (NB 31/613.274.169-4), no período de 16.03.2016 a 16.01.2017.

3. No tocante à incapacidade, o perito atestou: "*Doença(s) principal(is): Diabetes Mellito com neuropatia (E10), Hipertensão Arterial (I10), Espondiloartrose (M47), Gonartrose (M17), Osteoporose com fratura patológica (M81), Transtorno de Humor (F32). Em relação à incapacidade, pela análise dos documentos apresentados nos autos, podemos inferir com bom grau de segurança que desde o ano de 2016 data dos primeiros laudos médicos, já havia considerável grau de incapacidade. Considerando-se anamnese, quadro clínico e documentos presentes nos autos, é possível concluir que parte autora possui múltiplas patologias que em conjunto diminuem drasticamente sua capacidade de desempenhar qualquer atividade laboral de maneira contínua e sob o regime de vínculo formal. Somando-se a isso apresenta idade já relativamente avançada, fato que dificultaria ainda mais sua inserção no mercado de trabalho. Por tais motivos, considero parte autora inapta permanentemente para o trabalho.*" (ID nº 89454395).

4. Assim, não há que se falar em preexistência da incapacidade, já que esta eclodiu somente com o conjunto das enfermidades.
5. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (17.01.2017 – ID 89454415).
6. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
7. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
8. Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).
9. Devem ser descontados das parcelas vencidas, quando da liquidação da sentença, os benefícios inacumuláveis, eventualmente recebidos, e as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.
10. Apelação provida. Consectários legais fixados de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010421-30.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: HEITOR DE CAMARGO FILHO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 8ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GILMAR PEREIRA DA CRUZ - SP286153-A

PARTE RE: UNIÃO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010421-30.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

PARTE AUTORA: HEITOR DE CAMARGO FILHO
JUÍZO RECORRENTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPINAS/SP - 8ª VARA FEDERAL

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GILMAR PEREIRA DA CRUZ - SP286153-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de mandado de segurança impetrado por HEITOR DE CAMARGO FILHO contra ato do AUDITOR CHEFE DO POSTO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO EM CAMPINAS-SP (MTE), objetivando o recebimento das parcelas do seguro-desemprego, em razão da dispensa ocorrida em 02.05.2017.

O pedido de liminar foi indeferido. Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID 44807842).

Informações da autoridade impetrada (ID 44807849).

O Ministério Público Federal, em primeiro grau, manifestou-se pela ausência de interesse público a justificar a sua intervenção (ID 44807851).

Sentença pela concessão da segurança (ID 44807852). Foi determinada a remessa necessária.

Subiram os autos para este Tribunal para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em segundo grau, opinou pelo prosseguimento do feito (ID 58846809).

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5010421-30.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão da parte impetrante impõe a análise do mérito.

O amparo ao trabalhador em situação de desemprego é uma garantia prevista no artigo 7º, inciso II, e no artigo 201, inciso III, ambos da Constituição da República:

"Art. 7º - São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

II - seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário".

"Art. 201 - A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(omissis)

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário".

A Lei n.º 7.998, de 11.1.1990, regulamentou o programa do "Seguro Desemprego", sendo oportuno destacar alguns de seus dispositivos:

"I - prover assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa sem justa causa, inclusive a indireta, e ao trabalhador comprovadamente resgatado de regime de trabalho forçado ou da condição análoga à de escravo; (Redação dada pela Lei n.º 10.608, de 20.12.2002)

Art. 3º Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou de pessoa física a ela equiparada, relativos a: (Redação dada pela Lei n.º 13.134, de 2015)

a) pelo menos 12 (doze) meses nos últimos 18 (dezoito) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da primeira solicitação; (Incluído pela Lei n.º 13.134, de 2015)

b) pelo menos 9 (nove) meses nos últimos 12 (doze) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando da segunda solicitação; e (Incluído pela Lei n.º 13.134, de 2015)

c) cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data de dispensa, quando das demais solicitações; (Incluído pela Lei n.º 13.134, de 2015)

II - (Revogado); (Redação dada pela Lei n.º 13.134, de 2015)

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei n.º 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei n.º 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família.

VI - matrícula e frequência, quando aplicável, nos termos do regulamento, em curso de formação inicial e continuada ou de qualificação profissional habilitado pelo Ministério da Educação, nos termos do art. 18 da Lei no 12.513, de 26 de outubro de 2011, ofertado por meio da Bolsa-Formação Trabalhador concedida no âmbito do Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (Pronatec), instituído pela Lei no 12.513, de 26 de outubro de 2011, ou de vagas gratuitas na rede de educação profissional e tecnológica". (Incluído pela Lei n.º 13.134, de 2015).

"Art. 7º O pagamento do benefício do seguro-desemprego será suspenso nas seguintes situações:

I - admissão do trabalhador em novo emprego;

II - início de percepção de benefício de prestação contínua da Previdência Social, exceto o auxílio-acidente, o auxílio-suplementar e o abono de permanência em serviço;

III - início de percepção de auxílio-desemprego

IV - recusa injustificada por parte do trabalhador desempregado em participar de ações de recolocação de emprego, conforme regulamentação do Codefat". (Incluído pela Lei n.º 13.134, de 2015)

"Art. 8º O benefício do seguro-desemprego será cancelado: (Redação dada pela Lei n.º 12.513, de 2011).

I - pela recusa por parte do trabalhador desempregado de outro emprego condizente com sua qualificação registrada ou declarada e com sua remuneração anterior; (Redação dada pela Lei n.º 12.513, de 2011)

II - por comprovação de falsidade na prestação das informações necessárias à habilitação; (Redação dada pela Lei n.º 12.513, de 2011)

III - por comprovação de fraude visando à percepção indevida do benefício do seguro-desemprego; ou (Redação dada pela Lei n.º 12.513, de 2011)

IV - por morte do segurado. (Redação dada pela Lei n.º 12.513, de 2011)

§ 1º Nos casos previstos nos incisos I a III deste artigo, será suspenso por um período de 2 (dois) anos, ressalvando o prazo de carência, o direito do trabalhador à percepção do seguro-desemprego, dobrando-se este período em caso de reincidência. (Incluído pela Lei n.º 12.513, de 2011)

§ 2º O benefício poderá ser cancelado na hipótese de o beneficiário deixar de cumprir a condicionalidade de que trata o § 1º do art. 3º desta Lei, na forma do regulamento. (Incluído pela Lei n.º 12.513, de 2011)".

Nos termos do contido no § 2º do citado artigo 2º da Lei n.º 7.998/90, com a redação dada pela Lei n.º 10.608, de 20 de dezembro de 2002, "cabera ao CODEFAT, por proposta do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego, estabelecer os procedimentos necessários ao recebimento do benefício previsto no caput deste artigo, observados os respectivos limites de comprometimento dos recursos do FAT, ficando vedado ao mesmo trabalhador o recebimento do benefício, em circunstâncias similares, nos doze meses seguintes à percepção da última parcela".

Com base nisso, o Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CONDEFAT, editou a Resolução n.º 64, de 28 de julho de 1994, prevendo, no artigo 10º que: "O trabalhador, a partir do 7º (sétimo) dia e até o 120º (centésimo vigésimo) dia subsequente à data da sua dispensa, poderá encaminhar requerimento de seguro-desemprego ao Ministério do Trabalho por intermédio de suas Delegacias e do Sistema Nacional de Emprego".

Pela documentação juntada aos autos, constata-se que a dispensa da impetrante ocorreu em 01.02.2017, ao passo que o requerimento de seguro desemprego somente foi efetuado em 20.04.2018 (ID 44807849 - Pág. 3), ou seja, após o prazo de 120 dias estipulado na aludida Resolução.

Cinge-se a controvérsia na discussão sobre a legalidade do prazo estabelecido no artigo 14 da Resolução Codefat 467/2005 para requerimento do seguro-desemprego.

A Lei n.º 7.998/90, que regula o Programa do Seguro-Desemprego, estabelece:

A Resolução Codefat n. 467/2005 dispõe que:

"Art. 13. O Requerimento do Seguro-Desemprego - RSD, e a Comunicação de Dispensa - CD devidamente preenchidas com as informações constantes da Carteira de Trabalho e Previdência Social, serão fornecidas pelo empregador no ato da dispensa, ao trabalhador dispensado sem justa causa.

"Art. 14. Os documentos de que trata o artigo anterior deverão ser encaminhados pelo trabalhador a partir do 7º (sétimo) e até o 120º (centésimo vigésimo) dias subsequentes à data da sua dispensa ao Ministério do Trabalho e Emprego por intermédio dos postos credenciados das suas Delegacias, do Sistema Nacional de Emprego - SINE e Entidades Parceiras."

Como se vê, a Lei n. 7.998/90, que regula o Programa do Seguro-Desemprego não estabeleceu prazo para o trabalhador, dispensado sem justa causa, requerer o benefício em questão.

A propósito, nesse sentido trecho da Mensagem de Veto n. 22 do Presidente da República, ao Projeto de Lei n. 92/1989, que deu origem à citada Lei n. 7.998/90:

"Recomenda-se, também, sejam vetados os incisos I, XII, XV e XVI do art. 19 Projeto, porquanto:

O Plano de Contas do Fundo deve constituir um conjunto de códigos e títulos contábeis em uniformidade com os utilizados pelos demais Fundos incluídos no Orçamento Fiscal da união, na forma das normas expedidas pela Secretaria do Tesouro Nacional (inciso I);

b) a competência atribuída ao CODEFAT para fixar prazos de recolhimento das contribuições referidas no art. 239 da Constituição, bem como para propor mecanismos de fiscalização, controle e cobrança, conflita com a uniformização dos prazos para pagamento de tributos federais, prevista na Lei n° 7.799, de 10 de julho de 1989. Além disso, o dispositivo invade a esfera de competência da Secretaria da Receita Federal e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, no que respeita à administração (arrecadação, fiscalização e tributação) e cobrança das contribuições devidas ao PIS / PASEP, com de resto do próprio Ministro da Fazenda, a quem compete estabelecer prazos de recolhimento de tributos federais, nos termos do art. 66 da Lei n° 7.450, de 23 de dezembro de 1985;" (grifei)

Portanto, revendo posicionamento anteriormente adotado, não poderia ato administrativo - no caso da Resolução Codefat n. 467/2005 - impor limitação ao direito do trabalhador, sem amparo legal, o que fez ao estabelecer, em seu artigo 14, o prazo limite de 120 (cento e vinte) dias para requerimento do seguro-desemprego. Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados deste Tribunal:

"AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO - SEGURO DESEMPREGO - REQUERIMENTO - PRAZO DECADENCIAL INSTITUÍDO POR MEIO DE RESOLUÇÃO - DESCABIMENTO

- O artigo 14 da Resolução n° 252 do Codefat, que fixa prazo de 120 dias para o trabalhador requerer o seguro-desemprego, não tem suporte na Lei n° 7.998/90.

- Não pode mero ato administrativo restringir direitos concedidos pela lei ou criar prazo decadencial para seu exercício.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(Oitava Turma - Agravo Legal em Apelação Cível n. 0019851-97.2004.403.6100, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 21/11/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SEGURO-DESEMPREGO. PAGAMENTO DE PARCELAS DEVIDAS. DECISÃO FUNDAMENTADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Agravo legal, interposto pela União Federal em face da decisão monocrática que negou seguimento ao seu apelo.

- O benefício de seguro-desemprego, previsto pelos arts. 7º, II, e 201, III, da Constituição Federal, encontra-se disciplinado pela Lei n° 7.998, de 11.01.1990, que, em seu art. 3º, definiu o fato gerador (situação de desemprego involuntário) e os requisitos necessários à sua percepção.

- O seguro-desemprego será devido, pois, aos trabalhadores involuntariamente desempregados, que satisfaçam os requisitos impostos pelo supracitado dispositivo legal, desde que não incidam nos óbices previstos pelos arts. 7º e 8º da Lei n° 7.998/90, que indicam as hipóteses em que o benefício será suspenso ou cancelado.

- No caso dos autos, o impetrante pretende o recebimento do seguro-desemprego, em relação ao vínculo de 01.09.2010 a 31.01.2013, com a empresa "Dailson Zorzim ME".

- Em 05.06.2013, ele formulou requerimento para liberação do benefício, tendo recebido a notificação de que o pedido havia sido formulado fora do prazo de 120 dias.

- Consta comunicação de movimentação do trabalhador em seu nome, formulada em 24.05.2013. O saque do FGTS foi realizado na mesma data.

- A regulamentação editada pelo Codefat não pode limitar o exercício do direito pelo trabalhador e não poderia impor prazo para o requerido requerer o benefício de seguro desemprego. Trata-se, na realidade, de regulamentação que criou limite temporal não previsto em lei, que não pode prevalecer.

- Incorreto o indeferimento do benefício, que de acordo com documento apresentado pela própria União, ocorreu realmente por ter sido feito fora do prazo acima mencionado.

- A homologação do termo de rescisão do contrato de trabalho do requerente ocorreu apenas em 21.05.2013. Ainda que o prazo de 120 dias fosse válido, deveria ser considerada justa a demora no requerimento, por circunstâncias alheias à vontade do autor.

- A parte ré não comprovou ter orientado o requerente a interpor recurso. Além disso, ele não estaria obrigado a fazê-lo antes de ajuizar a presente ação.

- A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

- É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

- Agravo improvido." (Oitava Turma - Agravo Legal em Apelação Cível n. 0001315-69.2013.403.6117, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 25/06/2015).

Nesse cenário, não merece reparos a sentença.

Diante do exposto, nego provimento à remessa necessária.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. REQUERIMENTO. PRAZO. ART. 14 RESOLUÇÃO CODEFAT 467/2005. ILEGALIDADE.

1. O mandado de segurança é ação constitucional que segue procedimento célere e encontra previsão no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". Havendo nos autos documentos hábeis a comprovar a liquidez e a certeza do direito postulado, não há que se falar em inadequação da via eleita.

2. Cinge-se a controvérsia na discussão sobre a legalidade do prazo estabelecido no artigo 14 da Resolução CODEFAT 467/2005 para requerimento do seguro-desemprego.

3. A Lei n. 7.998/90, que regula o Programa do Seguro-Desemprego não estabeleceu prazo para o trabalhador, dispensado sem justa causa, requerer o benefício em questão, razão pela qual não poderia ato administrativo em questão (Resolução CODEFAT n. 467/2005) impor limitação ao direito do trabalhador, sem amparo legal, o que fez ao estabelecer, em seu artigo 14, o prazo limite de 120 (cento e vinte) dias para requerimento do seguro-desemprego.

4. Remessa necessária desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa necessária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003876-35.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PAULO HENRIQUE DE MORAES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO HENRIQUE DE MORAES

Advogado do(a) APELADO: DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 142906184: Trata-se de pedido formulado pela parte autora visando à revogação da tutela provisória concedida na r. sentença, pela qual foi determinada ao INSS a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 14.09.2018, mediante o cômputo dos períodos especiais reconhecidos.

Alega o requerente o interesse na manutenção dos períodos especiais reconhecidos judicialmente e o desinteresse na concessão imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição objeto da presente ação, tendo em vista que pretende pleitear administrativamente benefício de aposentadoria especial mais vantajoso.

Nesse sentido, requer a intimação do INSS para que seja cessado o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido nos autos.

Decido.

A tutela antecipada destina-se a salvaguardar os direitos da parte. Ora, se a parte autora não tem interesse na sua manutenção, não há qualquer razão para mantê-la.

Diante do exposto, revogo a tutela antecipada anteriormente concedida no que diz respeito à implantação imediata do benefício, restando mantida a averbação dos períodos especiais que ensejaram sua concessão.

Assim, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), com urgência, para que cesse o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com D.I.B. em 14.09.2018, caso não haja nenhum outro óbice nesse sentido.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000197-40.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO FORTUNATO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000197-40.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO FORTUNATO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de revisão do benefício previdenciário, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural no período de 23/03/1968 a 31/12/1975, bem como da atividade especial no período de 02/02/1976 a 14/08/1981, sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito com fulcro no art. 485, V, CPC, reconhecendo a coisa julgada, e de improcedência quanto ao período de 23/03/1968 a 31/12/1969, e condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85 e 98, §3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelaçao, pelo qual pugna pela anulaçao e integral reforma da sentençaa alegando, em sntese, a inexistncia de coisa julgada, eis que o fundamento da sentençaa anterior foi a ausncia de provas em relaço aos perodos, que implicou na carncia de pressuposto de constituio e desenvolvimento vlido do processo e, consequentemente, extino sem o julgamento do mrito. No mrito, requer seja reconhecido e computado o trabalho rural no perodo de 23/03/1968 a 30/12/1975 ou, ao menos, de 01/01/1974 a 31/12/1975, bem como reconhecido e computado o trabalho em condies especiais no perodo de 02/02/1976 a 14/08/1981, convertendo-o para tempo comum com aplicaço do fator legal de 1,40, revisando-se o benefcio de aposentadoria por tempo de contribuio – NB 42/146.012.968-4, desde a data do requerimento administrativo de 03/09/2007.

Semas contrarrazoes, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatrio.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000197-40.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JOAO FORTUNATO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIO ALCANTARA DE OLIVEIRA - SP197070-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelaço, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefcio de aposentadoria por tempo de contribuio, mediante o reconhecimento labor rural no perodo de 23/03/1968 a 31/12/1975, bem como da atividade especial no perodo de 02/02/1976 a 14/08/1981.

A r. sentençaa, ora impugnada, extinguiu o feio por ocorrncia de coisa julgada, quanto aos perodos de 01/01/1970 a 31/12/1975 e de 02/02/1976 a 14/08/1981, fundamentando-se na sentençaa prolatada pela Justia Federal da 3ª Regiao nos autos de nº. 0004602-80.2006.403.6183, com trnsito em julgado em 15/03/2012.

Dispoe o art. 485, inciso V, e § 3º do Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015:

"Art. 485. O juiz no resolverá o mrito quando:

V - reconhecer a existncia de perempçao, de litispendncia ou de coisa julgada;

§ 3º O juiz conhecerá de oficio da mataria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdico, enquanto no ocorrer o trnsito em julgado."

E o art. 337, § 4º, Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, dispoe:

"Art. 337. Incumbe ao réu, antes de discutir o mrito, alegar:

§ 4º Há coisa julgada quando se repete açao que já foi decidida por decisao transitada em julgado."

Destaca-se ainda que, nos termos do art. 508, CPC/15, *"Transitada em julgado a decisao de mrito, considerar-se-ao deduzidas e repelidas todas as alegaçoes e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeico do pedido"*.

Por outro lado, as questoes já decididas poderao ser novamente apreciadas em caso de posterior alteraçao no estado de fato ou de direito, desde que se trate de relaço juridica de trato sucessivo, conforme artigo 505, do CPC/15, *in verbis*:

"Art. 505. Nenhum juiz decidirá novamente as questoes já decididas relativas à mesma lide, salvo:

I - se, tratando-se de relaço juridica de trato continuado, sobreveio modificao no estado de fato ou de direito, caso em que poderá a parte pedir a revisao do que foi estatuido na sentençaa;

II - nos demais casos prescritos em lei."

No caso, o inconformismo da apelante no merece prosperar eis que, na açao judicial anterior, os perodos de labor rural e especial, ora requeridos, foram expressamente examinados e rejeitados pela r. sentençaa proferida nos autos do processo.

Na ocasião, restou decidido que “ressaltando que foi dada a oportunidade para a parte autora especificar provas (...) considerando que não houve produção de prova testemunhal para confirmar o início de prova material, não há como reconhecer os períodos especificados pela parte autora como labor rural.” e que “(...) a parte autora não juntou aos autos formulários e/ou laudos periciais que corroborassem a efetiva exposição a agentes agressivos, razão pela qual serão considerados como comuns urbanos os períodos 02/02/1976 a 14/08/1981 e de 09/02/1982 a 13/05/1988”. Assim, tem-se que foi rejeitado o reconhecimento do período rural e da especialidade, pretendendo a parte autora no presente feito instigar o Poder Judiciário para reapreciar matéria já posta à sua apreciação, quando teve à disposição os recursos para obter pronunciamento jurisdicional.

Cumprе ressaltar que o juízo sentenciante apreciou naqueles autos os pedidos e os julgou improcedentes, não se confundindo com a hipótese de extinção do feito sem resolução do mérito. Assim, o entendimento sustentado de que a ausência de conteúdo probatório implicaria a carência de pressuposto processual, evidentemente, não foi o acolhido no processo anterior, não sendo esta a via adequada para desconstituir a coisa julgada formada, desde 15/03/2012.

Quanto ao período de 01/01/1974 a 31/12/1975, a sentença do processo anterior consignou que se trata de período incontroverso, porquanto a própria autarquia o reconheceu como tempo de serviço rural, a inexistir o interesse de agir, eventual inobservância das determinações legais ou judiciais devendo ser impugnadas naqueles autos, quando da liquidação e cumprimento da sentença, que determinou a expedição de tempo de serviço de “28 anos, 04 meses e 21 dias até a DER, em 10/01/2003”, constando o referido período expressamente nos cálculos do tempo de atividade, conforme Id. 89894828, pág. 46.

Em relação ao período rural de 23/03/1968 (data do aniversário de 12 anos do autor) a 31/12/1969, não examinado no processo nº 0004602-80.2006.403.6183, a r. sentença de improcedência deve ser mantida, vez que consta da Declaração do Sindicato Rural da Pedra Branca (Id. 89894829) que a parte autora exerceu a atividade como agricultor no período de 1970 a 1975, o que foi corroborado pela oitiva da testemunha, ao afirmar que o autor laborou na propriedade a partir de 1970 (Id. 89895026).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação adotada.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA. RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA.

- Objetiva a parte autora o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento labor rural no período de 23/03/1968 a 31/12/1975, bem como da atividade especial no período de 02/02/1976 a 14/08/1981.

- Na ação judicial anterior, os períodos de labor rural e especial, ora requeridos, foram expressamente examinados e rejeitados pela r. sentença proferida, considerando que não houve a produção de prova testemunhal e que a parte autora não juntou aos autos formulários e/ou laudos periciais que corroborassem a efetiva exposição a agentes agressivos.

- Assim, tem-se que foi rejeitado o reconhecimento do período rural e da especialidade, pretendendo a parte autora no presente feito instigar o Poder Judiciário para reapreciar matéria já posta à sua apreciação, quando teve à disposição os recursos para obter pronunciamento jurisdicional.

- Cumprе ressaltar que o juízo sentenciante apreciou naqueles autos os pedidos e os julgou improcedentes, não se confundindo com a hipótese de extinção do feito sem resolução do mérito.

- Assim, o entendimento sustentado de que a ausência de conteúdo probatório implicaria a carência de pressuposto processual, evidentemente, não foi o acolhido no processo anterior, não sendo esta a via adequada para desconstituir a coisa julgada formada, desde 15/03/2012.

- Quanto ao período de 01/01/1974 a 31/12/1975, a sentença do processo anterior consignou que se trata de período incontroverso, porquanto a própria autarquia o reconheceu como tempo de serviço rural, constando o referido período expressamente nos cálculos do tempo de atividade, conforme Id. 89894828, pág. 46.

- Em relação ao período rural de 23/03/1968 (data do aniversário de 12 anos do autor) a 31/12/1969, não examinado no processo nº 0004602-80.2006.403.6183, a r. sentença de improcedência deve ser mantida, vez que consta da Declaração do Sindicato Rural da Pedra Branca (Id. 89894829) que a parte autora exerceu a atividade como agricultor no período de 1970 a 1975, o que foi corroborado pela oitiva da testemunha, ao afirmar que o autor laborou na propriedade a partir de 1970 (Id. 89895026).

- Recurso de apelação da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011771-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SUELI GOMES TEIXEIRA - SP373144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011771-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SUELI GOMES TEIXEIRA - SP373144-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a revisão de sua renda mensal inicial, mediante a aplicação do disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94, sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a readequar a renda mensal do benefício da parte autora nos termos inicialmente pleiteados, bem pagar as diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, alegando, em suas razões recursais, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão e a impossibilidade de revisão do benefício, nos termos fixados na sentença, afirmando que o benefício não foi concedido com a média dos salários de contribuição superior ao teto, não se enquadrando nos termos do art. 26 da Lei 8.870/94. Afirma que a aposentadoria em tela não sofreu qualquer redução em razão de aplicação do teto estabelecido no art. 29, §2º, L. 8.213/91.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011771-76.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILMA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SUELI GOMES TEIXEIRA - SP373144-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão do benefício, não incidindo na hipótese a decadência do direito.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 9.528/97. DECADÊNCIA. ART. 26, DA LEI 8.870/94. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE A RMI TENHA SIDO LIMITADA AO TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

1. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A, da Lei 8.213/91.

2. A incidência do disposto no Art. 26, da Lei 8.870/94, está restrita aos benefícios concedidos no período de 05/04/1991 a 31/12/1993, cuja renda mensal inicial tenha sido reduzida ao teto do salário-de-contribuição.

3. Apesar de o benefício do autor ter sido concedido naquele intervalo de tempo, inexistente prova nos autos de que tenha sofrido tal limitação no cálculo da RMI.

4. Apelação provida em parte.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014612-35.2016.4.03.9999/SP – RELATOR: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA – Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade – D.E.: Publicado em 16/02/2017)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. No caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, resta-se incabível falar no instituto da decadência previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

3. No mais, dispõe o artigo 26 da Lei nº 8.870/94 que, na hipótese da renda mensal inicial ser apurada com base no salário-de-benefício limitado ao teto previdenciário, este deverá ser observado, sendo que a diferença deverá ser incorporada à época do primeiro reajustamento.

4. A exegese da norma em questão é criar uma metodologia de cálculo que viesse a auxiliar um grupo específico de segurados que tiveram, no cálculo do seu salário-de-benefício já sob a égide plena da Lei nº 8.213/91, uma redução drástica de seu valor, por força da aplicação do teto previdenciário previsto no art. 29, §2º, do atual Plano de Benefícios.

5. Por causa de sua característica meramente reparatória de uma situação fática específica, a sua aplicação está limitada àqueles proventos concedidos no período alvo da determinação legislativa (05-04-1991 a 31-12-1993), fixando como marco inicial para este novo valor o mês abril e limitando a majoração do benefício ao teto previdenciário vigente àquela época.

6. No caso dos autos, verifico que a parte autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição com início em 30.04.1992, sendo que a média dos seus salários-de-contribuição ultrapassara o teto previdenciário previsto à época. Nesse passo, faz jus a parte autora à revisão do benefício através da aplicação do disposto no art. 26 da Lei nº 8.870/94.

7. Agravo legal desprovido.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023346-19.2009.4.03.9999/SP – RELATOR: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS – Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade – D.E. Publicado em 27/08/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO PREVISTA NO ARTIGO 26 DA LEI Nº 8.870/94. DECADÊNCIA AFASTADA. REVISÃO DEVIDA. DESCONTO DAS PARCELAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1 – Afastada, de início, a alegação de que a sentença seria nula, por ter tratado de tese não abarcada no pleito deduzido na inicial, eis que o magistrado a quo analisou o pedido de revisão sob o enfoque do art. 26 da Lei nº 8.870/94, tal como pretendido pelo autor; tendo, todavia, concluído pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que “a parte autora não tem direito a revisão prevista no artigo 26, pois não foi limitado ao teto previsto no artigo 29, §2 da Lei nº 8.213/91, conforme se apura do demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial acostado pelo autor à fl. 67”.

2 – Indo adiante, o pedido de revisão com base no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, por se referir a reajuste incidente sobre as prestações supervenientes, não se enquadra na situação específica tratada no acórdão proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, sob o instituto da repercussão geral, bem como no julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, nos recursos representativos de controvérsia (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC), que cuidam do reconhecimento da decadência sobre o direito à revisão da renda mensal inicial dos benefícios. Precedentes.

3 – Assim, não há que se falar em incidência do prazo decadencial, objeto de análise pelos Tribunais Superiores, para a revisão postulada nesta demanda.

4 – In casu, pretende o autor seja o seu benefício previdenciário reajustado, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 salários de contribuição e o salário de benefício apurado por ocasião da concessão, nos termos estabelecidos pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94.

5 – Referido reajuste é aplicável somente aos benefícios concedidos no período conhecido popularmente como “Buraco Verde”, compreendido entre 5/4/1991 e 31/12/1993, e que tiveram seus salários de benefício limitados ao teto aplicado sobre os salários de contribuição.

6 – Isto porque, embora a época fosse marcada por galopante inflação, o teto fixado sobre os salários de contribuição não era mensalmente corrigido, gerando incontestável defasagem no valor dos salários de benefício apurados para o cálculo da renda mensal inicial.

7 – É o que se verifica no presente feito. A benesse concedida ao autor, com início em 08/04/1992, sofreu limitação ao teto vigente na época. Não há qualquer notícia nos autos de que o INSS tenha operado tal revisão em sede administrativa.

8 – Desta feita, uma vez reconhecido o direito à revisão pretendida, de rigor a procedência do pedido inicial, devendo-se, no entanto, por ocasião do efetivo pagamento, proceder-se ao desconto dos valores eventualmente pagos a este título na esfera administrativa.

9 – O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 08/04/1992), respeitada, quanto ao pagamento das diferenças em atraso, a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajustamento da ação.

10 – Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

11 – Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

12 – Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente – conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido – o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

13 – O termo ad quem a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agradando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

14 – Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

15 – Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0009418-27.2014.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

Objetiva a parte autora revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, 42/088.456.565-3, com data de início em 11/10/1991, mediante aplicação do artigo 26 da Lei 8.870/94

Dispõe o art. 26 da Lei 8.870/94:

Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.

O reajuste previsto pelo legislador objetivou solucionar distorção causada pela ausência de atualização mensal no limite máximo do salário de benefício que, em período de alta inflação, prejudicou o segurado nos casos em que no cálculo da renda mensal inicial a média dos salários de contribuição sofreu limitação imposta pelo limite do salário de benefício.

Assim, terá direito ao reajuste, mediante aplicação do percentual que a média dos 36 últimos salários de contribuição superar o limite do salário de benefício, os benefícios com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, por ocasião do primeiro reajuste posterior a abril de 1994.

No caso, a sentença ora impugnada, consignando que “foi concedido dentro do prazo fixado pela legislação acima mencionada” e “com a renda mensal inicial inferior ao menor teto do salário-de-benefício da época” julgou procedente o pedido, determinando a revisão conforme pleiteado e o pagamento das diferenças.

Impõe-se a reforma da r. sentença.

Examinados os autos, verifica-se que a aposentadoria foi concedido em 11/10/1991, com salário de benefício calculado em Cr\$ 248.170,65 (8.934.143,44 / 36) e a renda mensal inicial, após aplicado coeficiente de cálculo de 88%, estabelecida no valor de Cr\$ 218.390,17, enquanto o teto vigente à época, imposto pelo art. 29, §2º, L. 8.213/91, consistia em 420.002,00, conforme se verifica do demonstrativo de cálculo da RMI de Id. 13944457.

Assim, não houve a limitação do salário de benefício (Cr\$ 248.170,65) ao teto de Cr\$ 420.002,00, de modo que a parte autora não faz jus ao reajuste previsto pelo art. 26 da Lei 8.870/94.

Invertida a sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente os pedidos, nos termos da fundamentação adotada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 26, DA LEI 8.870/94. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIOS DE BENEFÍCIO. LIMITAÇÃO AO TETO. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO.

1. O prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, in verbis: "Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratamos arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991".

2. A incidência do disposto no Art. 26, da Lei 8.870/94, está restrita aos benefícios concedidos no período de 05/04/1991 a 31/12/1993, cuja renda mensal inicial tenha sido reduzida ao teto do salário de benefício.

3. Conforme o disposto no art. 26, caput e parágrafo único, da Lei 8.870/94 é devida a incorporação da diferença percentual entre a média dos salários de contribuição e o limite máximo do salário de benefício então vigente, observando-se que o valor assim reajustado não deverá superar o novo limite máximo do salário de contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.

4. Examinados os autos, verifica-se que a aposentadoria foi concedido em 11/10/1991, com salário de benefício calculado em Cr\$ 248.170,65 (8.934.143,44 / 36) e a renda mensal inicial, após aplicado coeficiente de cálculo de 88%, estabelecida no valor de Cr\$ 218.390,17, enquanto o teto vigente à época, imposto pelo art. 29, §2º, L. 8.213/91, consistia em 420.002,00, conforme se verifica do demonstrativo de cálculo da RMI de Id. 13944457.

5. Assim, não houve a limitação do salário de benefício (Cr\$ 248.170,65) ao teto de Cr\$ 420.002,00, de modo que a parte autora não faz jus ao reajuste previsto pelo art. 26 da Lei 8.870/94.

6. Invertida a sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários de advogado, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observando-se o disposto no art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil.

7. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0005378-12.2008.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3500/4213

AUTOR: JOSE MAURO FRANCA PONTES

Advogado do(a) AUTOR: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) REU: IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO - SP183111

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Conforme informação ID 142021367, o presente feito é resultado de digitalização indevida do apenso inativo aos Embargos à Execução nº 0002036-80.2014.4.03.6183.

Dessa forma, determino a finalização do presente feito mediante baixa ou cancelamento, se o caso, perante o setor competente.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018921-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDGARD DA COSTA ARAKAKI - SP226922-N

AGRAVADO: JOSE JOAQUIM DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018921-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDGARD DA COSTA ARAKAKI - SP226922-N

AGRAVADO: JOSE JOAQUIM DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a implantação de benefício por incapacidade, determinou que o INSS providenciasse a realização de exame suplementar no autor, consistente em teste ergométrico.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que o benefício em questão não é acidentário, não se aplicando os termos da Lei 8.620/93.

Sustenta, ainda, que o exame solicitado pelo perito é acessível junto à rede pública de saúde, não havendo fundamento para a inversão do ônus da prova.

Aporta que o autor não comprovou a inexistência de referido exame na rede pública de sua região.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018921-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDGARD DA COSTA ARAKAKI - SP226922-N

AGRAVADO: JOSE JOAQUIM DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELAINE CRISTINA GAZIO - SP297155-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Nelson Porfirio (Relator): A ação originária objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Na perícia judicial realizada o perito requereu, para a definição do caso, a realização de exame complementar, substanciado em teste ergométrico (ID 136785156 - págs. 91/94).

Instado a providenciar aludido exame, o autor alegou a insuficiência de recursos financeiros, bem como a suspensão de exames na rede pública, que não sejam urgentes. Por fim, requereu a expedição de ofício ao Centro de Especialidades médicas do município de Mogi Guaçu, para que agende uma consulta com cardiologista, e que determine a realização do exame (ID 136785156 - págs. 106/107).

Na decisão agravada, o Juízo de origem determinou que INSS providenciasse a realização do teste ergométrico para o autor.

Dispõe o artigo 373, §1º, do CPC:

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil."

A intenção do legislador, ao permitir a distribuição dinâmica do ônus da prova, foi permitir a transferência desse ônus àquele que estiver em melhores condições de provar o fato, em razão da facilidade de acesso, como, por exemplo, documentos e informações que estejam em poder do réu e que não seja possível ao autor obtê-los, ou ainda, quando sua obtenção seja muito difícil.

Não é o caso dos autos.

A realização do exame cardiológico no autor não pode ser atribuída ao INSS, nem por ele custeada, considerando que (i) não é atividade realizada pela autarquia, (ii) não se trata de acidente de trabalho, e portanto, não incidem termos da Lei 8.620/93, e (iii) é acessível no sistema público de saúde.

Ressalto que o próprio autor requereu a expedição de ofício ao Centro de Especialidades Médicas do município de Mogi-Guaçu/SP, cidade que não pode ser considerada pequena a ponto de não possuir o exame em questão em sua rede de saúde.

Outrossim, na eventual impossibilidade de realização do teste ergométrico naquela comarca, outros municípios da região poderão ser consultados, tais como Campinas (onde se localiza a Unicamp) e Mogi-Mirim, por exemplo, dentre outros.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DISTRIBUIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA. TESTE ERGOMÉTRICO SOLICITADO PELO PERITO JUDICIAL. INCUMBÊNCIA DO AUTOR.

1. A intenção do legislador, ao permitir a distribuição dinâmica do ônus da prova (art. 373, §1º, CPC), foi permitir a transferência desse ônus àquele que estiver em melhores condições de provar o fato, em razão da facilidade de acesso, como, por exemplo, documentos e informações que estejam em poder do réu e que não seja possível ao autor obtê-los, ou ainda, quando sua obtenção seja muito difícil.

2. A realização do exame cardiológico no autor não pode ser atribuída ao INSS, nem por ele custeada, considerando que (i) não é atividade realizada pela autarquia, (ii) não se trata de acidente de trabalho, e portanto, não incidem termos da Lei 8.620/93, e (iii) é acessível no sistema público de saúde.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5294524-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ANTONIO CARLOS ZATTI

Advogado do(a) APELANTE: FATIMA CRISTINA PIMENTEL DE SOUZA - SP106484-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação no polo ativo da presente demanda em razão do falecimento da parte autora, ANTONIO CARLOS ZATTI, conforme certidão de óbito ID 140486967, formulado na petição ID 140486965.

Intimada a manifestar-se (ID 142622690), a autarquia ré não se opôs à habilitação dos sucessores.

É o relatório. Decido.

Dispõe a Lei nº 8.213/91, artigo 112: "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

A norma visa regulamentar o recebimento de valores não havidos em vida pelo segurado, por seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na sua falta, sucessores, independentemente de inventário ou partilha. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. ÓBITO DO TITULAR DO BENEFÍCIO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DOS SUCESSORES PARA POSTULAR EM JUÍZO O RECEBIMENTO DE VALORES DEVIDOS E NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO DE CUJUS. ART. 112 DA LEI N.º 8.213/91. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM ESSE ENTENDIMENTO. SÚMULA N.º 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A suposta afronta ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil não subsiste, porquanto o acórdão hostilizado solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

2. Na forma do art. 112 da Lei n.º 8.213/91, os sucessores de ex-titular - falecido - de benefício previdenciário detêm legitimidade processual para, em nome próprio e por meio de ação própria, pleitear em juízo os valores não recebidos em vida pelo de cujus, independentemente de habilitação em inventário ou arrolamento de bens.

3. Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª Turma, Ministra Laurita Vaz, AgRg no REsp 1260414, 26/03/2013)

Neste contexto, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar, como substitutos, no polo ativo da ação de conhecimento. Apenas na ausência de dependentes, é que serão os sucessores do falecido, na ordemposta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.

Nestas condições, a viúva é dependente para fins previdenciários, razão pela qual deverá figurar como sucessora do falecido autor neste feito.

Desse modo, habilito no processo, para que se produzam efeitos legais e jurídicos, a viúva TELMA CRISTINA ZATTI, conforme documentos IDs 140486967 e 140486973, deferindo a substituição processual, nos termos do artigo 689 do CPC, combinado com o artigo 294, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.

Encaminhem-se os autos à UFOR para as devidas anotações.

Após, retomemos autos à conclusão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002095-19.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA GOMES DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002095-19.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA GOMES DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face da sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos dos art. 485, VI, do CPC/2015.

Nas suas razões recursais, o INSS sustenta, em síntese, a legalidade do procedimento adotado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002095-19.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA GOMES DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): de início, esclareço que, da análise da Certidão de Dívida Ativa (CDA) nº 6.988.556-9, que fundamenta a presente execução fiscal, depreende-se que se cuida de débito relativo às competências de 11.2006 a 07.2010, restando expresso, no título executivo, que se trata de "dívida de natureza não previdenciária". Dessa maneira, o objeto do feito executivo não se confunde com contribuições previdenciárias inadimplidas pela parte executada.

Verifica-se, pois, que com a presente ação, busca a Autarquia a restituição aos cofres públicos de valores relativos a benefício previdenciário que se alega ter sido recebido indevidamente pela parte executada.

Dessa forma, não estando a matéria relativa ao feito dentre aquelas constantes do art. 10, § 1º, do Regimento Interno deste Tribunal, não cabe às turmas da Primeira Seção o seu julgamento, e sim às turmas da Terceira Seção desta Corte. Neste sentido, o seguinte precedente do Órgão Especial desta Corte:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER PROPOSTA PELA PARTE AUTORA. AÇÃO DE CONHECIMENTO COM O OBJETIVO DE OBSTAR A COBRANÇA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO. COMPETÊNCIA DA 3ª SEÇÃO, INDEPENDENTEMENTE DO TIPO DE AÇÃO PROPOSTA.

1. O E. Órgão Especial desta Corte Regional, nos autos n. 001271326.2016.4.03.0000/SP, decidiu na sessão de 14.9.2016 que a ação de ressarcimento de benefício previdenciário indevido é da competência da 3ª Seção. (TRF3, CC 0012713-26.2016.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Nelson dos Santos, Órgão Especial, j. 14.9.2016)

2. O C. STJ já pacificou a questão no sentido de que a execução fiscal não é meio adequado para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, pois o valor cobrado não se enquadra no conceito de dívida ativa não tributária.

3. Sendo inviável a via da execução fiscal para cobrança de benefício previdenciário pago indevidamente, mas o meio adequado é a ação de conhecimento, remanesce a competência da 3ª Seção para apreciar a matéria de fundo (natureza alimentar e se deve ou não ser restituído), independentemente do tipo de provimento jurisdicional invocado (conhecimento, execução ou cautelar).

4. Suponha-se uma execução fiscal em andamento objetivando a restituição do benefício previdenciário pago indevidamente e distribuída na Primeira Seção, e por outro lado, uma ação de conhecimento (condenatória, declaratória ou constitutiva) ajuizada pela parte autora com o escopo de obstar a mesma cobrança da execução fiscal e que foi distribuída na Terceira Seção. Se ambas as ações forem julgadas procedentes, teremos decisões claramente conflitantes.

5. O novo CPC, em seu Art. 55 e §§ dispõem que "Art. 55. Reputam-se conexas 2 (duas) ou mais ações quando lhes for comum o pedido ou a causa de pedir. § 1º Os processos de ações conexas serão reunidos para decisão conjunta, salvo se um deles já houver sido sentenciado. § 2º Aplica-se o disposto no caput: I - à execução de título extrajudicial e à ação de conhecimento relativa ao mesmo ato jurídico; II - às execuções fundadas no mesmo título executivo. § 3º Serão reunidos para julgamento conjunto os processos que possam gerar risco de prolação de decisões conflitantes ou contraditórias caso decididos separadamente, mesmo sem conexão entre eles."

6. No caso vertente, trata-se de ação de obrigação de não fazer (ação de conhecimento) e a natureza da questão controvertida é eminente previdenciária, pois está relacionada ao caráter alimentar do benefício previdenciário, que, para a fixação da competência em razão da matéria, antecede todas as outras questões, inclusive o tipo de ação.

7. A matéria de restituição de valores recebidos por erro da Administração ou judicialmente, seja por força de sentença transitada em julgado ou antecipação de tutela deferida, é corriqueiramente objeto de processos e de decisões afetos às todas as Turmas que compõem a 3ª Seção, razão pela qual se impõe a uniformização de jurisprudência nesta Corte, a fim de evitar soluções díspares entre as Seções.

8. A 3ª Seção também julga as ações em que se discute no mesmo processo o pedido de benefício previdenciário e a devolução dos valores recebidos indevidamente pela parte autora. Se o E. Órgão Especial desta Corte resolver pela competência da 1ª Seção para as execuções fiscais e consequentemente das ações de conhecimento (anulatória, por exemplo), ainda assim, haveria o risco de decisões conflitantes com aquelas ações em que se discutem também o benefício em si, que logicamente são da 3ª Seção.

9. Tendo em vista que a competência das Seções é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa (Art. 10, do Regimento Interno deste Tribunal), e não pelo tipo de ação, bem como para se evitar decisões conflitantes entre Seções, deve ser reconhecida a competência da 3ª Seção para o julgamento do recurso.

10. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz Federal Convocado suscitante, integrante da Terceira Seção.

11. Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, § 1º do RI do TRF3, diante da natureza da causa e com o escopo de evitar decisões conflitantes entre as Seções. (grifei). (CC 0012712-41.2016.4.03.0000, Rel. DES. FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, ORGÃO ESPECIAL, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017).

Sendo assim, ainda que conste, na CDA, a expressão "débito natureza não previdenciária", tendo em vista o decidido no Conflito de competência nº 0012712-41.2016.4.03.0000 pelo Órgão Especial deste Tribunal, reconheço a competência desta 10ª Turma para apreciação desta apelação.

Trata-se de cobrança de débito por meio de execução fiscal oriundo de pagamento de benefício previdenciário, ou seja, cobra-se valor supostamente devido a título de ressarcimento ao erário.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial Repetitivo nº 1.350.804/PR, firmou entendimento no sentido de que descabe a utilização do processo de execução fiscal para a cobrança de dívida de natureza não-tributária que não decorra do exercício do poder de polícia ou de contrato administrativo, sendo imprescindível a formação de título executivo por meio de ação própria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002. (REsp 1.350.804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013) (grifou-se).

Todavia, o art. 11 da MP nº 780/17, convertida na Lei nº 13.494 de 24/10/17, acrescentou o §3º ao art. 115 da Lei nº 8.213/91, permitindo a inscrição em dívida ativa de créditos constituídos pelo INSS, em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente. A saber:

"Art. 115 da Lei 8.213/91:

§ 3º. Serão inscritos em dívida ativa pela Procuradoria-Geral Federal os créditos constituídos pelo INSS em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente ou além do devido, hipótese em que se aplica o disposto na [Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980](#), para a execução judicial. [\(Incluído pela Lei nº 13.494, de 2017\)](#)

No presente caso, o ato de constituição do crédito pelo INSS, por meio do lançamento, foi realizado em 07.08.2019 (ID 131991958), data posterior à vigência da norma acima mencionada.

Com a entrada em vigor da Lei 13.494/2017, que incluiu o §3º no artigo 115 da Lei 8.213/91, foi prevista expressamente a possibilidade de inscrição dos créditos relativos ao pagamento indevido de benefícios em certidão de dívida ativa e, consequentemente, autorizada a cobrança destes valores por via da execução fiscal.

Diante do exposto, dou provimento à apelação do INSS, para anular a sentença e determinar a devolução do feito ao Juízo a quo para o prosseguimento da execução.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 13.494/2017. POSSIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. PROSSEGUIMENTO REGULAR DO FEITO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3504/4213

1. O art. 11 da MP nº 780/17, convertida na Lei nº 13.494 de 24/10/17, acrescentou o §3º ao art. 115 da Lei nº 8.213/91, permitindo a inscrição em dívida ativa de créditos constituídos pelo INSS, em razão de benefício previdenciário ou assistencial pago indevidamente.

2. No presente caso, o ato de constituição do crédito pelo INSS, por meio do lançamento, foi realizado em 07.08.2019, data posterior à vigência da norma acima mencionada.

3. Sentença anulada para o regular prosseguimento do feito.

4. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para anular a sentença e determinar a devolução do feito ao Juízo a quo para o prosseguimento da execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021826-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILZA CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: LAURENT DE LIMA CUSTODIO - SP424567-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021826-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILZA CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: LAURENT DE LIMA CUSTODIO - SP424567-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, fixou em R\$ 10.600,00 (dez mil e seiscentos reais) o débito relativo a multa diária total pelo descumprimento da obrigação de implantar benefício.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que a multa é indevida pois as parcelas atrasadas foram pagas, e ainda, porque a decisão que a fixou foi precária, ou seja, antes da realização de perícia judicial.

Sustenta, também, excesso no valor da multa.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021826-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILZA CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: LAURENT DE LIMA CUSTODIO - SP424567-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A matéria em debate cinge-se à condenação do INSS ao pagamento de multa diária pelo não cumprimento de obrigação de fazer determinada em decisão judicial, bem como valor total estipulado.

Extraí-se dos autos que, iniciada o cumprimento de sentença, o INSS foi intimado e apresentou impugnação argumentando incorreção no cálculo da Renda Mensal Inicial e no termo final da conta (ID 138727253 - págs. 28/41).

Como bem apontado na decisão agravada, a autarquia não se manifestou sobre o direito do autor ao recebimento da multa postulada, razão pela qual concluo que a pretensão em discutir o assunto encontra-se acobertada pela **preclusão**.

Porém, concluo haver excesso no montante total acolhido - R\$ 10.600,00 -, tendo em conta o valor mensal do benefício percebido (ID 138727250), sendo de rigor a fixação da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício. Neste sentido:

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL.

- 1. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se tornar exorbitante e desproporcional.*
- 2. O valor da multa cominatória estabelecido na sentença não é definitivo, pois poderá ser revisto em qualquer fase processual, caso se revele excessivo ou insuficiente (CPC, art. 461, § 6º).*
- 3. Agravo interno a que se nega provimento." (STJ - 4ª. Turma, AgInt no REsp 1481282/MA, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. em 16/08/2016, DJe em 24/08/2016).*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO CABÍVEL. OMISSÃO EXISTENTE. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

- 1. Embargos de declaração opostos com fundamento no CPC/1973.*
- 2. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.*
- 3. A multa pecuniária deve ser modificada. Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos art. 461 c.c. 644 e 645 do CPC de 1973, atualmente retratada no Novo Código de Processo Civil nos arts. 497 a 537 e 814.*
- 4. Para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso. Destarte, computar-se-á a multa aplicada no prazo determinado na sentença, utilizando-se o valor diário de 1/30 do valor da RMI.*
- 5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para sanar omissão." (TRF 3ª Região, Décima Turma, APELREEX 0034248-65.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. em 19/04/2016, e-DJF3 Judicial 1 em 27/04/2016).*

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DA MULTA DIÁRIA PARA 1/30 DO VALOR DO BENEFÍCIO.

I - Tem-se, ainda, que os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto n. 6.214/07 não são os únicos critérios objetivos para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

II - Como o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.

III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.

IV - Ante o princípio da razoabilidade não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso, sendo assim, deve a multa ser reduzida para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício em questão.

V - Apelação do INSS improvida. Multa diária reduzida, de ofício, para 1/30 do valor do benefício." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002115-35.2005.4.03.6002, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 23/09/2008, DJF3 em 08/10/2008)

Diante de exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, para fixar o valor da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. DIREITO AO RECEBIMENTO. PRECLUSÃO. EXCESSO RECONHECIDO.

- A autarquia não se manifestou sobre o direito do autor ao recebimento da multa postulada, razão pela qual concluo que a pretensão em discutir o assunto encontra-se acobertada pela preclusão.
- Há excesso no montante total acolhido - R\$ 10.600,00 -, tendo em conta o valor mensal do benefício percebido, sendo de rigor a fixação da multa diária em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício.
- Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284920-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARILIZA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA CRISTIANE PRETE DA SILVA - SP205324-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Reitere-se a determinação contida na decisão ID 142374838, comunicando-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença NB 6162339940, devendo ser comprovado nos autos o cumprimento no prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017172-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GESLER LEITAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017172-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GESLER LEITAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, deixou de arbitrar honorários sucumbenciais ao rejeitar impugnação formulada nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

Em suas razões a parte agravante sustenta, em síntese, ofensa ao artigo 85, §§ 1º e 7º, do CPC uma vez que a autarquia apresentou impugnação a qual restou rejeitada.

Requer o provimento do recurso para que o INSS seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017172-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: GESLER LEITAO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A matéria debatida cinge-se à possibilidade de arbitramento de honorários advocatícios de sucumbência em favor do procurador do exequente, diante da rejeição da impugnação ao cumprimento de sentença formulada pelo INSS.

O Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015, vigente desde 18/03/2016), dispõe em seu artigo 85, §1º:

"Art. 85 A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor:

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente."

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

No caso concreto, observo que o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados (ID 135356934) e não obteve êxito, razão pela qual considero necessária a reforma da decisão agravada para que sejam fixados honorários advocatícios em favor da parte agravante, o que faço pelo critério do artigo 85, §3º, I, do CPC, no montante equivalente a 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor do débito apontado pela autarquia e o acolhido pelo Juízo.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

2. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do CPC.

3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001622-89.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CACILDA APARECIDA FATTORI

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001622-89.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CACILDA APARECIDA FATTORI

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A **Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora)**: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de Id. 132549595, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega o embargante omissão no julgado em razão da ausência do interesse de agir por falta de prévio requerimento administrativo, bem como sustenta omissão, obscuridade e contradição no tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros.

Vista à parte contrária, com manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001622-89.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CACILDA APARECIDA FATTORI

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA REGINA GALVAO PRESOTTO - SP242536-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Consigna-se que o pedido formulado pela autora da autora está contido nas exceções previstas pelo STF no julgamento do RE 631.240/MG, pois, além de se tratar de hipótese de revisão de benefício previdenciário, o entendimento do INSS é notório e reiteradamente contrário à postulação da parte autora. Com relação matéria, confira-se julgados desta Décima Turma: (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0039964-58.2017.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Batista Pereira, j. 20 de agosto de 2019, DJF3 29/08/2019; ApCiv – APELAÇÃO CÍVEL/SP, Relator Desembargador Sérgio Nascimento, j. 05/03/2020, e- DJF3 10/03/2020).

Ressalva-se, ainda, que não desconhece esta relatora a existência de julgados isolados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, acolhendo a tese do INSS de que a revisão do benefício com lastro em sentença trabalhista depende de prévio requerimento administrativo por se tratar de matéria de fato (AgRg no REsp 1260632/RJ, 6ª Turma, Relator Ministro Antônio Sakdinha Palheiros, j. 04.12.2018, DJe 18/12/2018; REsp 1263642/RS, 6ª Turma, Relator Ministro Antônio Sakdinha Palheiros, j. 15/08/2017, DJe 28/08/2017).

Contudo, não se trata de julgamento de observância obrigatória (vinculante). Aqui, a matéria fática já restou resolvida na Justiça do Trabalho na Reclamação Trabalhista (RT: 0204700-25.1989.5.02.0039) (autos originários 2047/1989), que reconheceu a parte autora o direito às parcelas de natureza salarial, com sentença proferida em 15/11/1992, inclusive, com recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional, especialmente em se tratando de revisão de benefício em virtude de sucesso em reclamação trabalhista, notória e reiteradamente rechaçada pela autarquia previdenciária.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente as questões apresentadas, dispondo sobre a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros a partir da data da entrada do requerimento do benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, destacando-se a jurisprudência do E. STJ, adotada por esta Décima Turma, no sentido de que "o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição" (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INTERESSE DE AGIR. TERMO INICIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
3. Consigna-se que o pedido formulado pela autora da autora está contido nas exceções previstas pelo STF no julgamento do RE 631.240/MG, pois, além de se tratar de hipótese de revisão de benefício previdenciário, o entendimento do INSS é notório e reiteradamente contrário à postulação da parte autora.
4. Assim, conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional, especialmente em se tratando de revisão de benefício em virtude de sucesso em reclamação trabalhista, notória e reiteradamente rechaçada pela autarquia previdenciária.
5. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente as questões apresentadas, dispondo sobre a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros a partir da data da entrada do requerimento do benefício, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, destacando-se a jurisprudência do E. STJ, adotada por esta Décima Turma, no sentido de que “o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição” (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).
6. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
7. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.
8. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001243-27.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: GILBERTO DELFINO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001243-27.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: GILBERTO DELFINO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão Id. 135880097 que negou provimento ao agravo interno.

Alega o embargante que a decisão padece de contradição e de erro material, sustentando, em síntese, que houve a limitação de seu benefício aos tetos posteriormente majorados, sendo certo que independente da data em que houve a limitação (na DIB ou posteriormente), a adequação do salário de benefício basicamente está condicionada a comprovação de que o seu valor tenha sofrido limitação devido aos tetos então vigente, devendo ser remetidos os autos para a contadoria para comprovar o direito à readequação.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001243-27.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: GILBERTO DELFINO

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Por fim, erro material consiste em inexistências materiais ou erros de cálculos evidenciados por discrepância entre o que se quis afirmar e o que restou consignado no texto da decisão, a permitir ao juiz a correção dos inequívocos enganos, não implicando na possibilidade de proceder ao rejuízo da causa, conforme a doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou sequer erro material.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do reajustamento aos tetos, ao dispor que, no caso dos autos, verifica-se que inicialmente o salário-de-benefício da aposentadoria especial da parte autora foi fixado em NCzS 302,94 e, após a revisão administrativa do art. 144, da Lei nº 8.213/91, majorado para NCzS 669,72, abaixo do teto vigente à época (NCzS 734,80), conforme Id. 4206921, pg. 25-26.

Consignou-se, ainda, que não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois o salário de benefício foi estabelecido em valor inferior ao teto máximo vigente à época da concessão, inexistindo qualquer limitação, ainda que após a aplicação do artigo 144, L. 8.213/91, inexistindo, portanto, os vícios apontados.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do reajustamento aos tetos, ao dispor que, no caso dos autos, verifica-se que inicialmente o salário-de-benefício da aposentadoria especial da parte autora foi fixado em NCz\$ 302,94 e, após a revisão administrativa do art. 144, da Lei nº 8.213/91, majorado para NCz\$ 669,72, abaixo do teto vigente à época (NCz\$ 734,80), conforme Id. 4206921, pg. 25-26. Consignou-se que não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois o salário de benefício foi estabelecido em valor inferior ao teto máximo vigente à época da concessão, inexistindo qualquer limitação, ainda que após a aplicação do artigo 144, L. 8.213/91.
4. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.
5. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000818-46.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE LOPES QUINTILHO

Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000818-46.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE LOPES QUINTILHO

Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente em face do v. acórdão de Id 133029280.

Sustenta o exequente a existência de omissão e obscuridade no acórdão embargado no que tange à apuração da renda mensal inicial do benefício com fulcro no art. 31 do Decreto n.º 611/92, substituído pelo Decreto n.º 2.172/97 e na aplicação da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária. Alega, ainda, obscuridade com relação ao percentual dos juros de mora utilizado na conta acolhida. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação (Id 133926427).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000818-46.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: JORGE LOPES QUINTILHO

Advogados do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A, MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO - SP126447-A, MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inersso no art. 535 do CPC e art. 1.022 do NCPC (Lei nº 13.105/2015), exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil, assim como o art. 1.022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.".

Nesse passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

O acórdão embargado não contém os vícios apontados.

Diferentemente do alegado pela autarquia previdenciária, o acórdão embargado não contém os vícios apontados, pois abordou expressamente a questão relativa à forma de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, na qual o segurado contava com tempo de serviço e direito à aposentação antes da promulgação da EC 20/98, de acordo com o disposto no artigo 187 do Decreto nº 3.048/99, citando precedentes desta Turma.

Da mesma forma, discorreu sobre a aplicação da Lei nº 11.960/2009 para fins de correção monetária, em respeito ao título executivo, sob pena de violação à coisa julgada, citando precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, asseverou que nos cálculos acolhidos houve a correta aplicação dos juros moratórios desde a data da citação (agosto/2005), nos termos do inconformismo do recurso de apelação interposto pelo exequente, no qual se insurgia quanto ao termo inicial para a incidência dos juros de mora.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- O art. 1.022 do NCPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005059-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA CARDOSO DE SA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005059-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA CARDOSO DE SA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, em face do acórdão ID 135879977.

Alega a parte autora a ocorrência de omissão no julgado no tocante à fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios, sustentando o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005059-07.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: LUZIA CARDOSO DE SA

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

"Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor; e no entanto se julga procedente o pedido." (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

No acórdão ora embargado, os honorários advocatícios foram fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC no tocante às condenações contra a Fazenda Pública.

A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado.

Por essa razão, tratando-se de condenação líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data do acórdão embargado, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao termo final da incidência da verba honorária, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS NÃO FIXADOS. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 111 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

I - De fato a decisão recorrida deixou de fixar os honorários na forma requerida no recurso especial, limitando-se à inversão dos ônus da sucumbência.

II - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido (enunciado n. 111/STJ). Como o benefício somente foi reconhecido nesta Corte quando foi proferida a decisão monocrática de fls. 255-258 é este o marco final (AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015).

III - A revisão da verba honorária por outro lado, implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Enunciado n. 7 da Súmula do STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

IV - Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para considerar que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

V - Agravo interno improvido. (AgInt nos EDCI no REsp 1654553/SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 13/11/2018, DJe 14/12/2018);

"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vencidas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para acrescentar novos fundamentos, sem efeitos infringentes, e esclarecer que o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. SÚMULA 111/STJ.

- A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC em relação às condenações contra a Fazenda Pública.

- A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

- No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado.

- Tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data do acórdão embargado, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000170-73.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VERGILIO SACCATO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO FAIBISCHEW PRADO - SP206733

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000170-73.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VERGILIO SACCATO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO FAIBISCHEW PRADO - SP206733

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS em face do v. acórdão de Id. 136955603, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega o INSS que o julgado padece de omissão quanto a ocorrência de prescrição quinquenal.

Por sua vez, alega a parte autora que há omissão no acórdão quanto ao termo inicial dos juros de mora, questionando acerca do momento em que teria ocorrido a constituição do INSS em mora.

Vista à parte contrária, com manifestação do autor, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000170-73.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: VERGILIO SACCATO JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIO FAIBISCHEW PRADO - SP206733

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço de ambos os embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do artigo 1.022, do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Por fim, erro material consiste em inexactidões materiais ou erros de cálculos evidenciados por discrepância entre o que se quis afirmar e o que restou consignado no texto da decisão, a permitir ao juiz a correção dos inequívocos enganos, não implicando na possibilidade de proceder ao rejuízo da causa, conforme a doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão ou sequer erro material.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou acertadamente as questões asseverando que "quanto à prescrição quinquenal, razão não assiste à autarquia apelante. Verifica-se que entre a decisão administrativa e o ajuizamento da presente ação de cobrança não há o transcurso do prazo quinquenal, de modo que inexistente prescrição. Além disso, não flui o prazo prescrição enquanto pendente o processo administrativo. No tocante ao termo inicial dos juros de mora, a sentença deve ser mantida nos termos em que fora prolatada, eis que na data do pedido de revisão administrativa (29/07/2004) inexistia a obrigação, positiva e líquida, que veio a se constituir somente com a ação judicial".

Do questionário formulado pelo embargante denota-se que sua intenção é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma, exposta no acórdão de forma clara e inteligível, concluindo-se que a incidência dos juros de mora pressupõe o descumprimento parcial de obrigação, inexistente na data do requerimento administrativo, destacando-se o entendimento consolidado do E. STJ, por meio da Súmula 204, de que 'os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida'.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. ATRASADOS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou acertadamente as questões asseverando que "Quanto à prescrição quinquenal, razão não assiste à autarquia apelante. Verifica-se que entre a decisão administrativa e o ajuizamento da presente ação de cobrança não há o transcurso do prazo quinquenal, de modo que inexistente prescrição. Além disso, não flui o prazo prescrição enquanto pendente o processo administrativo. No tocante ao termo inicial dos juros de mora, a sentença deve ser mantida nos termos em que fora prolatada, eis que na data do pedido de revisão administrativa (29/07/2004) inexistia a obrigação, positiva e líquida, que veio a se constituir somente com a ação judicial".

4. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

5. Embargos de declaração do INSS e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001989-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: CLAUDIO NANZER

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001989-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: CLAUDIO NANZER

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, em face do acórdão ID 135879964.

Alega a parte autora a ocorrência de omissão no julgado no tocante à fixação da base de cálculo dos honorários advocatícios, sustentando o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001989-16.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: CLAUDIO NANZER

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

"Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido." (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

No acórdão ora embargado, os honorários advocatícios foram fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC no tocante às condenações contra a Fazenda Pública.

A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado.

Por essa razão, tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data do acórdão embargado, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação ao termo final da incidência da verba honorária, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. AUXÍLIO-RECLUSÃO. HONORÁRIOS NÃO FIXADOS. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 111 DO STJ. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DO STJ. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.

I - De fato a decisão recorrida deixou de fixar os honorários na forma requerida no recurso especial, limitando-se à inversão dos ônus da sucumbência.

II - A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido (enunciado n. 111/STJ). Como o benefício somente foi reconhecido nesta Corte quando foi proferida a decisão monocrática de fls. 255-258 é este o marco final (AgRg no REsp 1557782/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 18/12/2015).

III - A revisão da verba honorária por outro lado, implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Enunciado n. 7 da Súmula do STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

IV - Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interno para considerar que o marco final da verba honorária deve ser a decisão em que o direito do segurado foi reconhecido.

V - Agravo interno improvido. (AgInt nos EDCI no REsp 1654553/SP, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 13/11/2018, DJe 14/12/2018);

"A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vincendas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte. Precedentes." (AgRg no REsp 1470351/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 02/06/2016, DJe 29/06/2016)

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para acrescentar novos fundamentos, sem efeitos infringentes, e esclarecer que o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. SÚMULA 111/STJ.

- A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC em relação às condenações contra a Fazenda Pública.

- A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.

- No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado.

- Tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data do acórdão embargado, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de declaração da parte autora acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012556-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DJALMA FULGENCIO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DJALMA FULGENCIO SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012556-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DJALMA FULGENCIO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DJALMA FULGENCIO SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de Id. 137491810, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega o embargante que o julgado padece de omissão quanto à falta de interesse de agir da parte autora, uma vez que o documento essencial ao reconhecimento da atividade especial não foi submetido à análise da autarquia na esfera administrativa. Aponta, ainda, vícios de omissão, obscuridade e contradição na fixação do termo inicial dos efeitos financeiros na DER. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Vista à parte contrária, com manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012556-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: DJALMA FULGENCIO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DJALMA FULGENCIO SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Em relação à suposta ausência de interesse de agir da parte autora, destaca-se que matéria não foi arguida pelo INSS no recurso de apelação julgado pelo acórdão ora embargado, inexistindo, assim, o vício de omissão.

Todavia, ressalta-se que a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional, especialmente em se tratando de revisão de benefício mediante reconhecimento de período de labor de natureza especial, já examinado e rechaçado pela autarquia previdenciária quando da concessão da aposentadoria.

Quanto ao termo inicial, os efeitos financeiros da revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação, devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior, ressaltando-se, ainda, que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido." (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Assim, depreende-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa trazendo novos argumentos ao recurso julgado, visando ainda a ampliação da matéria devolvida já delimitada por meio da interposição do seu apelo, o que não é possível em sede de embargos de declaração, inexistindo os vícios de omissão, contradição e obscuridade apontados.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS** para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO. TEMPO ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. TERMO INICIAL. NOVOS FUNDAMENTOS AO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Em relação à suposta ausência de interesse de agir da parte autora, destaca-se que matéria não foi arguida pelo INSS no recurso de apelação julgado pelo acórdão ora embargado, inexistindo, assim, o vício de omissão.

- Todavia, ressalta-se que a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do art. 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional, especialmente em se tratando de revisão de benefício mediante reconhecimento de período de labor de natureza especial, já examinado e rechaçado pela autarquia previdenciária quando da concessão da aposentadoria.

- Quanto ao termo inicial, os efeitos financeiros da revisão do benefício, observada a prescrição quinquenal a contar do ajuizamento desta ação, devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, por se tratar de reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior, ressaltando-se, ainda, que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

- Assim, depreende-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa trazendo novos argumentos ao recurso julgado, visando ainda a ampliação da matéria devolvida já delimitada por meio da interposição do seu apelo, o que não é possível em sede de embargos de declaração, inexistindo os vícios de omissão, contradição e obscuridade apontados.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC.

- Embargos de declaração do INSS acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração do INSS, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-45.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SERGIO BICASSI

Advogado do(a) APELADO: SILVANA MARIA RAIMUNDO GONCALVES - SP204365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-45.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SERGIO BICASSI

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do acórdão Id. 135879979 que negou provimento ao agravo interno.

Alega o embargante que a decisão padece de omissão, alegando que, conforme entendimento assentado no Recurso Extraordinário nº 564.354, a renda mensal não deve estar limitada ao teto desde seu nascedouro, podendo se verificar a limitação no transcorrer dos reajustes. Afirma, ainda, que restou demonstrada a limitação do benefício em Junho/1992, quando a renda mensal atingiria o valor de \$ 3.002.099,57, ultrapassando o teto dos salários de contribuição da época que era de \$ 2.126.842,49. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000526-45.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SERGIO BICASSI

Advogado do(a) APELADO: SILVANA MARIA RAIMUNDO GONCALVES - SP204365-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do artigo 1.022 do CPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Por fim, erro material consiste em inexactidões materiais ou erros de cálculos evidenciados por discrepância entre o que se quis afirmar e o que restou consignado no texto da decisão, a permitir ao juiz a correção dos inequívocos enganos, não implicando na possibilidade de proceder ao rejuízo da causa, conforme a doutrina de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão ou sequer erro material.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do reajustamento aos tetos, ao dispor que, no caso dos autos, verificou-se que a renda mensal da aposentadoria especial da parte autora (NB 085.800.320-1) foi inicialmente calculada em Cz\$ 188.420,00 e, quando revisada administrativamente pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, majorada para o valor de Cz\$ 388.420,00, abaixo do teto vigente à época (Cz\$ 511.900,00), conforme demonstrativo de revisão de Id. 73206381 - Pág. 37. Consignou-se que não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois o salário de benefício foi estabelecido em valor inferior ao teto máximo vigente à época da concessão, inexistindo qualquer limitação, ainda que após a aplicação do artigo 144, L. 8.213/91.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do reajustamento aos tetos, ao dispor que, no caso dos autos, verificou-se que a renda mensal da aposentadoria especial da parte autora (NB 085.800.320-1) foi inicialmente calculada em Cz\$ 188.420,00 e, quando revisada administrativamente pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91, majorada para o valor de Cz\$ 388.420,00, abaixo do teto vigente à época (Cz\$ 511.900,00), conforme demonstrativo de revisão de Id. 73206381 - Pág. 37. Consignou-se que não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois o salário de benefício foi estabelecido em valor inferior ao teto máximo vigente à época da concessão, inexistindo qualquer limitação, ainda que após a aplicação do artigo 144, L. 8.213/91.
4. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.
5. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004266-47.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARDOSO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162-A, ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA - SP227795-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004266-47.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARDOSO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162-A, ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA - SP227795-A

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação revisional de benefício previdenciário, mediante o reconhecimento de atividade urbana de natureza especial, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sobreview sentença de parcial procedência para, reconhecendo-se os períodos especiais de 03/12/1998 a 28/04/2009, condenar o INSS a proceder a revisão do benefício (42/150.526.042-3) desde a DER, bem como ao pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além de honorários advocatícios fixados quando da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, §§ 3º e 4º, II, CPC/15.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária requer a reforma total da r. sentença, para julgar os pedidos improcedentes, alegando em suas razões recursais, em síntese, que não restou comprovado a exposição do segurado ao agente agressivo ruído acima do limite tolerado, vez que o PPP apresentado não adota a metodologia exigida pela legislação. Aduz, ainda, que a utilização do EPI eficaz afasta o direito da parte autora.

Com as contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004266-47.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO CARDOSO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: WALDEC MARCELINO FERREIRA - SP148162-A, ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA - SP227795-A

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso tempestivo de apelação, nos termos do art. 1.011 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15 sem acolher a possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção dessa ordenação expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a "lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS." (TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." (REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." (REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexistente o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.

A respeito da matéria, a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que o nível de RUÍDO que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum.

Ainda com relação à matéria, o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício dos períodos laborais, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores." (AC 1999.03.99.073687-2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

Fazendo as vezes do laudo técnico, o Perfil Profissiográfico Previdenciário é documento hábil à comprovação do tempo de serviço sob condições insalubre, pois embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o referido PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 18/03/2004 e 19/03/2004 a 28/04/2009. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (Id. 139848509, pág. 15 a 18), elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/DC nº 99/2003, do qual consta o profissional habilitado como responsável técnico pelos registros ambientais, subscrito pelo representante legal da empresa, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição ao agente agressivo ruído, em níveis de 96,56 dB(A) e 88 dB(A) nos períodos requeridos. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.

Em relação à metodologia utilizada para a medição, o apelante não aponta qualquer contradição entre a adotada pelo PPP e os critérios aceitos pela legislação regulamentadora, que pudesse abalar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho.

Ressalta-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado descreve a técnica utilizada para aferição do ruído, constatando-se a exposição do segurado ao agente nocivo, de forma não ocasional nem intermitente, acima dos limites regulamentares.

Em relação à metodologia utilizada, convém ressaltar trecho de precedente desta E. Corte, no sentido de que “Quanto ao argumento de que o PPP não observou a metodologia correta, verifica-se que legislação pertinente não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O artigo 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica, não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia.” (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5256548-29.2020.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 18/08/2020, Intimação via sistema DATA: 21/08/2020).

Destaca-se, ainda, que do PPP consta a exposição da parte autora ao agente nocivo químico sílica, no período de 14/12/1998 a 18/03/2004, prevista nos Códigos 1.2.10 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64 (poeiras minerais nocivas) e 1.2.12 (sílica, silicatos, carvão, cimento e amianto) do Anexo I do Decreto n. 83.080/79.

Por fim, ressalta-se que a parte autora apresentou, em sede de contrarrazões, novo PPP emitido pela empregadora em relação aos períodos de atividade especial ora requeridos, a corroborar com a conclusão.

Assim, restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora no período indicado, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição aos agentes nocivos supra.

No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ, conforme ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Os efeitos financeiros do deferimento da aposentadoria devem retroagir à data do primeiro requerimento administrativo, independentemente da adequada instrução do pedido.” (AgRg no REsp 1103312/CE, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, j. 27/05/2014, DJe 16/06/2014)

Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. PPP. METODOLOGIA. EPI. RECURSO DESPROVIDO.

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexistente laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.
3. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/12/1998 a 18/03/2004 e 19/03/2004 a 28/04/2009. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (Id. 139848509, pág. 15 a 18), elaborado nos termos da Instrução Normativa INSS/DC nº 99/2003, do qual consta o profissional habilitado como responsável técnico pelos registros ambientais, subscrito pelo representante legal da empresa, trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional com exposição ao agente agressivo ruído, em níveis de 96,56 dB(A) e 88 dB(A) nos períodos requeridos. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, bem como no código 2.0.1, Decreto 3.048, com redação dada pelo Decreto nº 4.882, de 2003, em razão da habitual e permanente exposição ao agente agressivo descrito.
5. Em relação à metodologia utilizada para a medição, o apelante não aponta qualquer contradição que pudesse abalar a confiabilidade do método empregado pela empresa para a aferição dos fatores de risco existentes no ambiente de trabalho. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP apresentado descreve a técnica utilizada para aferição do ruído, constatando-se a exposição do segurado ao agente nocivo, de forma não ocasional nem intermitente, acima dos limites regulamentares.
6. No caso dos autos, os efeitos financeiros da revisão do benefício devem ser mantidos na data do requerimento administrativo, uma vez que cabe ao INSS indicar ao segurado os documentos necessários para o reconhecimento da atividade especial, conforme dispõe o parágrafo único do art. 6º da lei 9.784/99.
7. Por sua vez, há de se ressaltar que a prescrição quinquenal alcança as prestações não pagas e nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Dessa forma, estão prescritas as parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação.

8. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

9. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 11, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ, observando-se que o inciso II do § 4º, do artigo 85, estabelece que, em qualquer das hipóteses do § 3º, não sendo líquida a sentença, a definição do percentual somente ocorrerá quando liquidado o julgado.

10. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245019-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIZ ALVES - SP290676-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245019-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILZA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO LUIZ ALVES - SP290676-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIAURSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com filcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão proferido, à unanimidade, pela 10ª Turma desta Corte Regional (Id 135880106).

Em seu recurso, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, o sobrestamento dos autos até a apreciação da questão pelo E. STJ, com o julgamento do Tema 1.013, objeto do Recurso Especial nº 1786590/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15. No mais, sustenta que o v. acórdão embargado é omissivo e obscuro no que tange à concessão de benefício por incapacidade para segurado que permaneceu trabalhando e recolhendo contribuições previdenciárias como contribuinte individual, sendo indevidas as parcelas relativas ao benefício nos períodos em que exerceu atividade laborativa. Assim, prequestiona a matéria para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, com impugnação (Id 137873964).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5245019-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3528/4213

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

O art. 1022 do NCPC admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém os vícios apontados.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a “possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício.”
2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar projeta seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade “para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência”, e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja “incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual”. Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): “§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas.” 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempo do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): “A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade.”

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARACAO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024909-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

AGRAVADO: MARIA ANGELICA COELHO BORGES

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIO FERREIRA DE SOUSA - SP269175-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venhamos autos à conclusão.

Intime(m)-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004238-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: APARECIDA HELENA AMORIM DANTAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004238-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

AGRAVANTE: APARECIDA HELENA AMORIM DANTAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração, opostos pela agravante, em face de v. acórdão que negou provimento ao agravo interno, nos termos da seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA FAZENDA PÚBLICA. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. IMPOSSIBILIDADE. RE 573.872. STF. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. A recorrente não apresenta qualquer subsídio capaz de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, destarte, imaculados e impassíveis os argumentos nos quais o entendimento foi firmado.

2. C. STF ao julgar o RE 573.872, fixou a tese com repercussão geral: "Não há óbice constitucional ao cumprimento provisório de sentença não transitada em julgado que impõe à Fazenda Pública obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa".

3. O C. STF ao julgar o RE 573.872, fixou a tese com repercussão geral: "Não há óbice constitucional ao cumprimento provisório de sentença não transitada em julgado que impõe à Fazenda Pública obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa". Nesta oportunidade, o C. STF, reafirmou o entendimento de inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa: "(...) 2. A jurisprudência do STF firmou-se no sentido da inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, após o advento da Emenda Constitucional 30/2000. Precedentes(...)".

4. Agravo interno improvido.

Sustenta a embargante, em síntese, obscuridade no julgado. Alega que o cumprimento provisório de sentença, na forma como pretendida, possui expressa previsão legal no CPC, em seus artigos 512 e 520. Alega, ainda, ter sido proferida decisão no Recurso Extraordinário, interposto pelo INSS, com decurso de prazo para manifestação. Requer o conhecimento dos presentes embargos.

Intimado, nos termos do parágrafo 2º., do artigo 1023, do CPC, o INSS/agravado não se manifestou.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004238-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: APARECIDA HELENA AMORIM DANTAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inerso no art. 535 do CPC/73, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 1.022 do NCPc admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Neste passo, na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção da embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

Consoante restou decidido no v. acórdão/embargado, o art. 100 da CF/88 prevê que se a Fazenda Pública Federal, Estadual, Distrital ou Municipal for condenada por sentença judicial transitada em julgado a pagar determinada quantia a alguém, este pagamento será feito sob um regime especial chamado de "precatório".

Com efeito, o C. STF ao julgar o RE 573.872, fixou a tese com repercussão geral: "Não há óbice constitucional ao cumprimento provisório de sentença não transitada em julgado que impõe à Fazenda Pública obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa". Nesta oportunidade, o C. STF, reafirmou o entendimento de inaplicabilidade ao Poder Público do regime jurídico da execução provisória de prestação de pagar quantia certa, como é o caso dos autos.

Acresce relevar, que os dispositivos legais citados pela embargante não se aplicam à Fazenda Pública, vez que a ela há capítulo próprio – Capítulo V – do cumprimento de sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública – artigos 534 e seguintes.

Analisando a Ap. Cível 0000274-58.2016.4.03.6183, ainda não foi certificado o trânsito em julgado da ação.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. O art. 1.022 do CPC admite embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, bem como suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

2. A tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5801302-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA TEREZA ESTEVAM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TEREZA ESTEVAM

Advogado do(a) APELADO: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5801302-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA TEREZA ESTEVAM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TEREZA ESTEVAM

Advogado do(a) APELADO: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de Id. 131985653, de minha relatoria, proferido à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Alega o embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado acerca do termo inicial dos efeitos financeiros, sustentando que houve pedido de revisão em sede administrativa apenas em 22/04/2016, após o trânsito em julgado da reclamação trabalhista, data em que deveriam ter sido fixados os efeitos financeiros da revisão da RMI.

Vista à parte contrária, sem manifestação, nos termos do art. 1023, § 2º, do Novo CPC.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5801302-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA TEREZA ESTEVAM, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TEREZA ESTEVAM

Advogado do(a) APELADO: MARIO TARDELLI DA SILVA NETO - SP291134-N

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira: "Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou em ação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido". (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém obscuridade, contradição ou omissão.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do termo inicial, dispondo que, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício, destacando-se a jurisprudência do E. STJ, adotada por esta Décima Turma, no sentido de que “o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição” (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. TERMO INICIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

2. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem os alegados vícios, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

3. Diversamente do alegado, o v. acórdão abordou fundamentadamente a questão do termo inicial, dispondo que, observada a prescrição quinquenal das parcelas devidas e não reclamadas em época própria, deve ser fixado a partir da data da entrada do requerimento do benefício, destacando-se a jurisprudência do E. STJ, adotada por esta Décima Turma, no sentido de que “o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição” (REsp 1637856/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 02/02/2017).

4. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, in casu, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

5. Verifica-se que na realidade pretende o embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004524-55.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON GARCIA

REPRESENTANTE: VIRGINIA GARCIA BIAZOTTI

Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004524-55.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIAURSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON GARCIA

REPRESENTANTE: VIRGINIA GARCIA BIAZOTTI

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício, com termo inicial na data do requerimento administrativo, com correção monetária desde o vencimento das parcelas e juros de mora devidos desde a data da citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do C.J.F, observando o desconto das parcelas recebidas em razão de tutela antecipada, além de honorários advocatícios fixados no patamar mínimo, nos termos dos incisos do § 3º, do art. 85 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS requerendo, em síntese, que a sentença seja submetida ao reexame necessário e a apelação conhecida independente de preparo. Quando ao mérito do recurso, alega que a parte autora não faz jus ao benefício, pois não comprovou a dependência econômica em relação ao instituidor do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo que atestou a incapacidade ou a partir da data do óbito da mãe do autor, além da correção monetária pela TR, nos termos da Lei 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, ciente da sentença proferida nos autos, deixou de ofertar parecer (ID. 35775255 - Pág. 163).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004524-55.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON GARCIA

REPRESENTANTE: VIRGÍNIA GARCIA BIAZOTTI

Advogado do(a) APELADO: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Apelação recebida, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Requer o INSS a submissão da sentença ao reexame necessário, ante a iliquidez da sentença ora recorrida.

Com fundamento no inciso I do § 3º do artigo 496 do atual Código de Processo Civil, já vigente à época da prolação da r. sentença, a remessa necessária não se aplica quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos.

Verifico que a sentença se apresentou ilíquida, uma vez que julgou procedente o pedido inicial para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício e pagar diferenças, sem fixar o valor efetivamente devido. Esta determinação, na decisão de mérito, todavia, não impõe que se conheça da remessa necessária, uma vez que o proveito econômico daquela condenação não atingirá o valor de mil salários mínimos ou mais.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamentos recentes e posteriores à vigência do Código de Processo Civil de 2015, tem ressaltado que a despeito da aparente iliquidez das condenações em demandas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é absolutamente mensurável, “visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos”, conforme a ementa a seguir transcrita:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. CPC/2015. NOVOS PARÂMETROS. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NECESSÁRIA. DISPENSA.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, “aos recursos interpostos com fundamento no CPC de 2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC” (Enunciado Administrativo n. 3).
2. Não merece acolhimento a pretensão de reforma do julgado pomegativa de prestação jurisdicional, porquanto, no acórdão impugnado, o Tribunal a quo apreciou fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, em sentido contrário à postulação recursal, o que não se confunde com o vício apontado.
3. A controvérsia cinge-se ao cabimento da remessa necessária nas sentenças ilíquidas proferidas em desfavor da Autarquia Previdenciária após a entrada em vigor do Código de Processo Civil/2015.
4. A orientação da Súmula 490 do STJ não se aplica às sentenças ilíquidas nos feitos de natureza previdenciária a partir dos novos parâmetros definidos no art. 496, § 3º, I, do CPC/2015, que dispensa do duplo grau obrigatório as sentenças contra a União e suas autarquias cujo valor da condenação ou do proveito econômico seja inferior a mil salários mínimos.
5. A elevação do limite para conhecimento da remessa necessária significa uma opção pela preponderância dos princípios da eficiência e da celeridade na busca pela duração razoável do processo, pois, além dos critérios previstos no § 4º do art. 496 do CPC/15, o legislador elegeu também o do impacto econômico para impor a referida condição de eficácia de sentença proferida em desfavor da Fazenda Pública (§ 3º).
6. A novel orientação legal atua positivamente tanto como meio de otimização da prestação jurisdicional - ao tempo em que desafia as pautas dos Tribunais - quanto como de transferência aos entes públicos e suas respectivas autarquias e fundações da prerrogativa exclusiva sobre a rediscussão da causa, que se dará por meio de interposição de recurso voluntário.
7. Não obstante a aparente iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que poderá ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e são realizados pelo próprio INSS.
8. Na vigência do Código Processual anterior, a possibilidade de as causas de natureza previdenciária ultrapassarem o teto de sessenta salários mínimos era bem mais factível, considerado o valor da condenação atualizado monetariamente. 9. Após o Código de Processo Civil/2015, ainda que o benefício previdenciário seja concedido com base no teto máximo, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas decumbência, não se vislumbra, em regra, como uma condenação na esfera previdenciária venha a alcançar os mil salários mínimos, cifra que no ano de 2016, época da propositura da presente ação, superava R\$ 880.000,00 (oitocentos e oitenta mil reais).
9. Recurso especial a que se nega provimento.” (REsp 1735097/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 08/10/2019, DJe 11/10/2019, RB vol. 662 p. 225).

No mesmo sentido:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REMESSA NECESSÁRIA. SENTENÇA ILÍQUIDA. ART. 496, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO OU PROVEITO ECONÔMICO INFERIOR A MIL SALÁRIOS MÍNIMOS. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. AGRAVO INTERNO DA UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE UFF DESPROVIDO. 1. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.101.727/PR, representativa de controvérsia, fixou a orientação de que, tratandose de sentença ilíquida, deverá ser ela submetida ao reexame necessário, uma vez que não possui valor certo, estabelecendo que a dispensabilidade da remessa necessária pressupunha a certeza de que o valor da condenação não superaria o limite de 60 salários mínimos. 2. Contudo, a nova legislação processual excluiu da remessa necessária a sentença proferida em desfavor da União e suas respectivas Autarquias cujo proveito econômico seja inferior a mil salários-mínimos. 3. No caso, o que se verifica é que, inobstante a sentença prolatada em 3 de junho de 2016 não ter sido condenada a UFF a valor certo, a depender de liquidação, à causa foi atribuído o valor de R\$ 44.000,00 (quarenta e quatro mil reais) e, em razão da aplicabilidade imediata das novas regras por sua natureza processual aos fatos em curso, forçoso reconhecer que se trata de verdadeira hipótese de dispensa de reexame. 4. Agravo Interno da UNIVERSIDADE FEDERAL FLUMINENSE UFF desprovido.” (STJ, AgInt no REsp 1705814/RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, j. 31/08/2020, DJe 04/09/2020).

Esta Corte também vem firmando posicionamento de que mesmo não sendo de valor certo, quando evidente que o proveito econômico da sentença não atingirá o limite de mil salários mínimos resta dispensada a remessa necessária, com recorrente não conhecimento de tal recurso de ofício (Apelação/Reexame Necessário nº 0003371-69.2014.4.03.6140 – Relator Des. Fed. Paulo Domingues; Apelação/Remessa Necessária nº 0003377-59.2015.4.03.6102/SP – Relator Des. Fed. Luiz Stefani; Apelação/Reexame Necessário nº 5882226-31.2019.4.03.9999 – Relator Des. Fed. Newton de Lucca).

Objetiva a parte autora a condenação do INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, em decorrência do óbito de seu genitor, Sr. Pedro Garcia Esparsa, ocorrido em 18/11/2000, (ID. 35775255 - Pág. 24).

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

A qualidade de segurado do falecido restou demonstrada, pois estava aposentado na data do óbito (NB: 075.552.847-6/46 – fl. 34), tendo sido deferido na via administrativa o benefício de pensão por morte à mãe do requerente, Sra. Alair Ferreira Garcia, (NB: 119.058.519-4), com DIB em 18/11/2000, cessado em 09/10/2015, em razão do falecimento (fls. 36 e 103).

A dependência econômica do autor em relação ao genitor falecido também restou comprovada. Com efeito, o apelado é interdito, conforme certidão de interdição, decorrente de sentença proferida em 26/11/2015 e transitada em julgado em 15/03/2016 (fl. 16). O Laudo Médico Pericial produzindo em 16/04/2014, nos autos de interdição nº 4010519-02.2013.8.26.0554, concluiu que o autor “é portador de desenvolvimento mental retardado, condição congênita e irreversível que o torna incapaz em grau total e em caráter permanente para reger sua pessoa e interesses e para todos os atos da vida civil” (fls. 80/82). Os documentos datados dos anos de 1970 revelam que o autor estudou em escola especial (A.P.A.E.) e faz acompanhamento e tratamento psiquiátrico desde a infância (fl. 79).

Embora o autor tenha sido casado e tido filhos, a prova dos autos demonstra que sempre esteve na dependência dos pais, inclusive, no processo de interdição foi representado pela genitora. Também deve ser afastada a alegação de que o requerente possui renda própria, pois comprovou apenas pequenos vínculos empregatícios anotados na CTPS até o ano de 1998. Além disso, a ausência de renda própria foi reconhecida pela própria Autarquia que, após a perícia médica realizada em 31/09/1998, concluiu pela incapacidade laborativa do autor (fls. 54/58) e deferiu ao apelado o benefício assistencial por incapacidade (NB: 111.545.472-0), com termo inicial em 23/10/1998, tendo cessado o pagamento apenas em 01/03/2005 (fl. 99), após o óbito do pai. Verifica-se, ainda, que na data do requerimento do benefício assistencial em 1998, o autor foi representado pela mãe, Sra. Alair Ferreira Garcia, conforme documentos de fl. 54/56. Restou demonstrado também que após o óbito da mãe o autor passou a ser representado pela irmã (Virginia Garcia Biazotti).

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão dos benefícios de pensão por morte em decorrência do óbito de seu genitor (artigo 74 da Lei nº 8.213/91).

A parte autora requer a condenação do INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, retroativo à data do requerimento administrativo. Todavia, tendo a mãe do requerente recebido o benefício na sua integralidade, e fazendo parte do mesmo núcleo familiar o requerente foi beneficiado também com a parcela recebida pela sua genitora. Assim, em que pese tenha havido requerimento administrativo do benefício em 14/10/2013 (NB: 166.766.445-7), o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do óbito da mãe, anterior beneficiária da pensão por morte, ou seja, em 07/10/2015.

A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente, conforme determinado na sentença recorrida, eis que a jurisprudência uniformizadora do C.STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, decidiu pela inaplicabilidade da taxa referencial "TR" na atualização dos débitos fazendários.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do óbito da mãe do autor, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR AFERÍVEL POR CÁLCULO ARITMÉTICO. POSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. FILHO MAIOR INVÁLIDO. INVALIDEZ À ÉPOCA DO ÓBITO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamentos recentes e posteriores à vigência do Código de Processo Civil de 2015, tem ressaltado que a despeito da aparente iliquidez das condenações em demandas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é absolutamente mensurável, "visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos, os quais são expressamente previstos na lei de regência, e, invariavelmente, não alcançará valor superior a 1.000 salários mínimos" (REsp 1735097/RS, Relator Ministro GURGEL DE FARIA, j. 08/10/2019, DJe 11/10/2019, RB vol. 662 p. 225).
2. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
3. Comprovadas a qualidade de segurado do instituidor e a dependência econômica do requerente, nos termos do § 4º artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e devida a concessão da pensão por morte.
4. A parte autora requer a condenação do INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, retroativo à data do requerimento administrativo. Todavia, tendo a mãe do requerente recebido o benefício na sua integralidade, e fazendo parte do mesmo núcleo familiar o requerente foi beneficiado também com a parcela recebida pela sua genitora. Assim, em que pese tenha havido requerimento administrativo do benefício em 14/10/2013 (NB:166.766.445-7), o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do óbito da mãe, anterior beneficiária da pensão por morte, ou seja, em 07/10/2015.
5. A correção monetária será aplicada de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente, conforme determinado na sentença recorrida, eis que a jurisprudência uniformizadora do C.STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, decidiu pela inaplicabilidade da taxa referencial "TR" na atualização dos débitos fazendários.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300280-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIGUEL DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BORGES CLEMENTE - SP403988-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300280-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO:JOSE MIGUEL DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BORGES CLEMENTE - SP403988-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela, sob pena de multa diária, fixada em 20% (vinte por cento) sobre o valor dado à causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, aduzindo a ocorrência de coisa julgada, litispendência e prescrição. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, alegando o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a fixação do prazo para a cessação do benefício, a não obrigatoriedade de inserção em programa de reabilitação profissional, a redução da verba honorária, a isenção de custas e despesas processuais e a exclusão da multa cominatória.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300280-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MIGUEL DA ROSA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE BORGES CLEMENTE - SP403988-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação do INSS, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo, ressalvando que a apelação tem efeito suspensivo, salvo no tocante à concessão da tutela provisória (art. 1012, *caput* e § 1º, inciso V, do referido Código).

No caso dos autos, não há falar em litispendência ou coisa julgada, uma vez que não há elementos nos autos que indiquem a anterior distribuição de demanda que contenha mesmas partes, pedidos e causa de pedir dos presentes autos. Ressalte-se que as distribuições de processos anteriormente nesta Corte referem-se ao agravo de instrumento e da apelação cível interpostos nos presentes autos, já julgados definitivamente por esta Corte.

A alegação de prescrição quinquenal confunde-se com o mérito e comele será analisada.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica da cópia do extrato do CNIS da parte autora, que indicam a existência de vínculo empregatício em aberto quando do ajuizamento da demanda (id 138989974). Ajuizada a presente demanda em 02/07/2014, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho habitual, que garantia a sua subsistência, foi atestada pelo laudo pericial elaborado em juízo (id 138989953). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho habitual.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da parte autora, tomaram-se praticamente nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Ademais, diante do conjunto probatório carreado aos autos, em especial os documentos médicos apresentados e considerando as conclusões periciais (id 138989953), a incapacidade laborativa da parte autora sobreveio por motivo do agravamento do seu quadro. Dessa forma, não há falar em incapacidade preexistente à nova filiação ao R.G.P.S.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício foi fixado na sentença na data do requerimento administrativo. A rigor, a parte faria jus ao benefício desde a data do requerimento, contudo, diante do pedido restritivo formulado na petição inicial, para a concessão do auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, em obediência ao princípio da congruência. Dessa forma, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo, em 18/06/2014 (id 138989870 - Pág. 7), conforme requerido.

Com relação ao reconhecimento de prescrição quinquenal, ressalto que esta somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

No caso dos autos, considerando que o lapso temporal decorrido entre termo inicial do benefício e o ajuizamento da demanda, não há falar em parcelas prescritas.

Nos termos dos artigos 43, § 4º, da Lei n. 8.213/1991, na redação dada pela Lei 13.457/2017, o segurado poderá ser convocado a qualquer momento para a avaliação das condições que ensejaram o afastamento da aposentadoria por invalidez, concedida judicial ou administrativamente. Todavia, diante do caráter do benefício, não há falar em fixação de prazo para a duração do benefício ou reabilitação profissional.

A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.

Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.

Quanto ao pagamento da multa, embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu esta sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de *astreintes*, sendo aplicável na hipótese o disposto no §1º do artigo 563 do Novo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça tem chancelado tal entendimento: **"É possível a fixação de multa diária por atraso na implantação de benefício previdenciário, em razão de tratar-se de obrigação de fazer."** (AgREsp nº 374502/SP, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, j. 15/08/2002, DJ 19/12/2002, p. 472).

Contudo, no presente caso verifico que a multa foi fixada em valor excessivo, de maneira que a reduzo a 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de descumprimento, o que é compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária não tem interesse em postular a isenção das custas e despesas processuais, considerando que não houve condenação nesse sentido na sentença recorrida.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante ao pedido de isenção de custas e despesas processuais, e, na parte conhecida, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REFERIDA APELAÇÃO** para alterar o termo inicial do benefício e fixar a forma de incidência da verba honorária e da multa diária, conforme a fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. MULTA DIÁRIA.

- Não comprova a ocorrência de coisa julgada ou litispendência, considerando que as demais distribuições em nome da parte autora referem-se aos recursos interpostos nos presentes autos.
- Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, *caput* e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
- Termo inicial do benefício fixado na data do indeferimento administrativo, considerando o pedido restritivo formulado na petição inicial.
- A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral.
- Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
- Embora verificada a eficácia mandamental do provimento jurisdicional questionado, não perdeu este sua natureza de obrigação de fazer, o que legitima a imposição de multa diária, fixada em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de descumprimento da determinação judicial, compatível com a obrigação de fazer imposta ao INSS.
- Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272593-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA REGINA GONCALVES, ALEXANDRE PEREIRA DOS REIS NETO, LUCAS GABRIEL PEREIRA DOS REIS, R. L. P. D. R.
REPRESENTANTE: ADRIANA REGINA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272593-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADRIANA REGINA GONCALVES, ALEXANDRE PEREIRA DOS REIS NETO, LUCAS GABRIEL PEREIRA DOS REIS, R. L. P. D. R.
REPRESENTANTE: ADRIANA REGINA GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N
Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpsu recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício postulado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofertou parecer opinando pelo desprovimento do recurso de apelação (ID. 138106725 - Pág. 1/4).

É o relatório.

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Inicialmente, recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Postula a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado de cujus, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Alexandre José Pereira dos Reis, ocorrido em 12/09/2016, restou devidamente comprovado por meio da cópia da certidão de óbito (ID. 134850026 - Pág. 1).

No entanto, a qualidade de segurado do falecido não restou comprovada.

No caso dos autos, verifica-se que o de cujus exerceu atividade urbana, como empregado até 03/04/1997 e posteriormente efetuou recolhimentos previdenciários na condição de contribuinte individual, contando com último período de 01/04/2003 a 31/01/2009, conforme documento extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (ID.134850053 - Pág. 6), sendo que o óbito ocorreu em 12/09/2016, data em que, mesmo considerando todo o período de graça previsto em Lei, já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão por morte.

Com efeito, as provas carreadas nos autos indicam que o falecido não preenchia os requisitos para aquisição do benefício de auxílio-doença ou invalidez, haja vista o conjunto probatório dos autos, especialmente a perícia médica (ID. 134850098 - Pág. 1/8), atestando que a instalação das lesões de pele (erisipela e celulite infecciosa) causou declínio da capacidade laboral residual do autor em meados de 2015 e incapacidade total a partir de 28 de junho de 2016. Outrossim, embora as testemunhas afirmem a incapacidade do falecido, não há nos autos documentos suficientes e seguros que demonstrem sua incapacidade laborativa, não havendo como afirmar que tenha deixado de contribuir devido à doença incapacitante.

Ademais, não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito à aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que, embora o falecido contasse com a carência mínima, conforme se observa no conjunto probatório dos autos, não possuía a idade exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, tendo falecido aos 45 (quarenta e cinco) anos, conforme definidos nos artigos 48 e 142 da Lei nº 8.213/91.

A questão relativa à perda da qualidade de segurado, em se tratando de benefício de pensão por morte, em que o segurado deixou de efetuar os respectivos recolhimentos por período superior ao prazo estabelecido em lei, já foi enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça que assim decidiu:

"A perda de qualidade de segurado da falecida, que deixa de contribuir após o afastamento da atividade remunerada, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte." (REsp nº 354587/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, DJ 01/07/2002, p. 417).

Neste passo, não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário concedido aos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.213/91.
2. A legislação aplicável ao caso é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato compatível, em tese, para gerar o direito da parte autora ao benefício vindicado.
3. A perda da qualidade de segurado do falecido, sem que tenha preenchido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria, obsta a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
4. As provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas.
5. Apelação da parte autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a Apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017798-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO LIPPA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN DE LIMA SALES GUIMARAES - SP299395

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017798-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO LIPPA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN DE LIMA SALES GUIMARAES - SP299395

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE – objetivando o restabelecimento do benefício NB 95/083.934.348-5, auxílio suplementar de acidente de trabalho, bem como a imediata suspensão da cobrança do valor R\$ 48.789,74, declinou da competência determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual de São Paulo.

Sustenta o agravante, em síntese, que a causa de pedir não discute o acidente de trabalho em si, mas, a interpretação sobre a Lei nº 6.367/1976 que permite a cumulação dos benefícios acidentários e aposentadoria, bem como a inaplicabilidade da Lei 9.528/97 ao caso em tela. Aduz que o E STJ (CC 154.240 – RS) e o C. STF (RE 461.005), já consolidaram entendimento pelo competência da Justiça Federal processar e julgar processos em que se discute apenas a possibilidade de cumulação de benefício acidentário com o benefício da aposentadoria, como é o caso dos autos. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada para restabelecer o benefício NB 95/083.934.348-5, auxílio suplementar acidente de trabalho, bem como a imediata suspensão da cobrança dos valores pagos a título de benefício, no importe de R\$ 48.789,74.

Tutela antecipada recursal indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017798-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: JOSE APARECIDO LIPPA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JEAN DE LIMA SALES GUIMARAES - SP299395

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, retomando posicionamento anterior, adotando interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

O R. Juízo a quo declinou da competência determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Justiça Estadual de São Paulo.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

Analisando o PJE originário, o agravante objetiva o restabelecimento do benefício NB 95/083.934.348-5, auxílio suplementar acidente do trabalho, bem como a imediata suspensão da cobrança do valor RS 48.789,74.

O E. STJ ao julgar o Conflito de Competência n. 146.445/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, com decisão publicada em 04/04/2017, decidiu ser a Justiça Estadual competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tempor objeto a concessão de benefício como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito.

No caso analisado pelo E. STJ, a ação versava sobre o restabelecimento de auxílio suplementar de acidente de trabalho e a declaração de inexistência de débitos (matéria idêntica ao objeto deste recurso) o que atrai a competência da Justiça Estadual para processamento da demanda.

Outrossim, o teor da Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ, o que torna a Justiça Federal incompetente para apreciar e julgar a ação principal.

Assim considerando, sem reparos a r. decisão agravada.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE SUPLEMENTAR ACIDENTE DO TRABALHO. RESTABELECIMENTO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, retomando posicionamento anterior, adotando interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.
2. O agravante objetiva o restabelecimento do benefício NB 95/083.934.348-5, auxílio suplementar acidente do trabalho, bem como a imediata suspensão da cobrança do valor R\$ 48.789,74.
3. O E. STJ ao julgar o Conflito de Competência n. 146.445/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, com decisão publicada em 04/04/2017, decidiu ser a Justiça Estadual competente para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito.
4. Súmula nº 501 do STF e Súmula nº 15 do STJ, observância.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277417-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIA HELENA DO PRADO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE JOVELLI OLIVA - SP428193-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277417-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIA HELENA DO PRADO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE JOVELLI OLIVA - SP428193-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSALIA (Relatora): Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o art. 98, parágrafo 3º, do CPC.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Semas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5277417-13.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA HELENA DO PRADO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MICHELE JOVELLI OLIVA - SP428193-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recebo o recurso de apelação da parte autora, haja vista que tempestivo, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser em doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A questão que sobeja é saber se a doença incapacitante, sendo preexistente, poderia dar azo à concessão de benefício previdenciário.

O art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ao cuidar da aposentadoria por invalidez estabelece que:

"A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

O caso em tela enquadra-se na primeira parte do dispositivo, pois o compulsar dos autos está a revelar que a incapacidade alegada na inicial preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em agosto de 2018.

Com efeito, verifica-se, conforme cópia do extrato CNIS Id 135704653 - Pág. 1, que constam vínculos empregatícios nos períodos de 10/1977 a 04/1978 e 05/1978 a 12/1979 e, posteriormente, somente recolhimentos como contribuinte facultativo entre agosto a dezembro/2018.

Por outro lado, segundo o laudo pericial realizado em agosto/2019 (Id 1357046920), a demandante é portadora de hipotireoidismo há quatro anos, hipertensão arterial há seis meses, e lombalgia e artrose há oito meses (pág. 3 - quesito 8). Embora o perito tenha fixado a data de início da incapacidade por volta de janeiro de 2019, afirma que ocorreu por agravamento das patologias existentes: "9) Data provável do início da incapacidade identificada. Justifique. R: Há oito meses houve piora da sintomatologia osteo articular quando passou a ter dificuldade em exercer alguma atividade que demande esforço físico. / 10) incapacidade remonta à data de início da (s) doença/moléstia (s) ou decorre de progressão ou agravamento dessa patologia? Justifique. R: A dificuldade para exercer atividades até então habituais é decorrente de progressão da patologia osteo articular" (pág. 3).

Ou seja, quando do seu reingresso ao RGPS em agosto/2018 já apresentava quadro evolutivo da doença. Assim, considerado o conjunto probatório, não pode a autora alegar que sempre exerceu atividade laborativa, tendo deixado de exercer tal labor em decorrência do agravamento da doença, porquanto se filiou ao sistema previdenciário quando já apresentava quadro incapacitante.

Ressalte-se que os documentos médicos acostados pela autora são contemporâneos ao reingresso da demandante ao RGPS (Id 135704655 - Pág. 1/9).

Embora a Lei nº 8.213/91, quando define os requisitos para que seja concedido o benefício em questão, não faça qualquer menção ao tempo exato em que o segurado adquiriu a moléstia incapacitante, o § 2º do dispositivo acima transcrito dispõe que a doença preexistente à filiação do segurado à Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, ressalvando somente os casos em que a incapacidade sobrevinha por motivo de progressão ou agravamento da moléstia.

Nesse passo, restando comprovado nos autos que a moléstia de que padece a parte autora não se agravou após sua filiação à Previdência, é indevida a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 59 E 62 DA LEI Nº 8.213/91. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. BENEFÍCIOS INDEVIDOS.

1. A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.
2. A parte autora não demonstrou que parou de trabalhar em razão da incapacidade apresentada.
3. O conjunto probatório fornecido permite concluir que a incapacidade remonta à época em que a parte autora não era filiada à Previdência Social.
4. Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017837-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MIGUEL MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO DONISETTE ROCHA LIMA - SP221450-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017837-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MIGUEL MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO DONISETTE ROCHA LIMA - SP221450-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE – de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o enquadramento de período laborado sob condições especiais, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da medida de urgência, nos termos do artigo 300 do CPC. Alega que conforme cálculo elaborado pelo próprio site do INSS, na data do requerimento, ou seja, em 24.06.2019, possuía 35 anos e 2 dias e, até a data de 13.11.2019, possuía 35 anos 4 meses e 7 dias e ainda 101 pontos. Aduz erro grosseiro na contagem do tempo de contribuição, de forma que não pode ser privado de seu salário de aposentadoria diante deste erro, considerando ter 65 anos, estar no grupo de risco da COVID-19 e, ainda, ter sido demitido. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Tutela antecipada recursal indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017837-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: MIGUEL MARTINS FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGINALDO DONISETTE ROCHA LIMA - SP221450-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do inciso I, do artigo 1.015, do CPC.

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O R. Juízo a quo, fundamentadamente, indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo. Isto porque, analisando o PJE originário, pelo documento "Comunicação de Decisão" (Num. 30723997 - Pág. 66/67), constata-se que, "(...) após a análise da documentação apresentada, não foi reconhecido o direito ao benefício, pois até 16/12/98 foi comprovado apenas 18 anos, 00 meses e 02 dias, ou seja não foi atingido o tempo mínimo de contribuição exigida, 30 (trinta) anos se homem e 25 (vinte e cinco) anos se mulher, nem tampouco comprovou na data do requerimento o período adicional de contribuição equivalente a, no mínimo, 40% do tempo que, em 16/12/98, faltava para atingir o tempo mínimo exigível nessa data. (...)".

E, ainda, o teor do documento (Num. 30723986 - Pág. 1), onde consta que todos os vínculos empregatícios da CTPS apresentada foram considerados para o cálculo do tempo de contribuição, além do que, não foram apresentados elementos de filiação de contribuinte individual, facultativo ou, indícios de que o segurado tenha sido trabalhador rural, seja como segurado especial, contribuinte individual ou empregado rural.

Assim considerando, por ora, os documentos acostados não são suficientes para aferir a presença de todos os requisitos necessários à imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Neste passo, trata-se de questão controvertida a qual deve ser analisada de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Acresce relevar, que as questões relativas à concessão/restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. INDEFERIMENTO CONFIRMADO. AGRAVO IMPROVIDO. - A concessão ou não de medidas liminares ou antecipatórias de tutela é ato que se insere na competência discricionária do Juiz onde tramita o feito, não cabendo ao Tribunal substituir tal decisão, a não ser que fique patenteada flagrante ilegalidade ou situação outra com premente necessidade de intervenção. - O artigo 273 do CPC exige para a concessão da antecipação de tutela, instituto de aplicação excepcional, o cumprimento de seus requisitos genéricos e específicos, ou seja, a existência de prova inequívoca que convença o juiz da verossimilhança da alegação, cumulada com o fundado receio de dano irreparável, ou de difícil reparação, ou ainda abuso de direito de defesa e perigo de irreversibilidade da medida. - Nos casos em que se exija, dada a complexidade da matéria, ampla dilação probatória, não satisfeita de plano pela parte autora, afastada a verossimilhança da alegação, torna-se impossível o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela. - Agravo improvido." (Processo AGV 200702010058712AGV - AGRAVO - 155135 Relator(a) Desembargadora Federal MÁRCIA HELENA NUNES Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA Fonte DJU - Data: 08/10/2007 - Página: 131 Data da Decisão 08/08/2007 Data da Publicação 08/10/2007).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. - O autor juntou guias de recolhimento de contribuição previdenciária do período de 1974 a 2007. Há divergência, porém, entre o período de recolhimento reconhecido pela autarquia previdenciária e o período contabilizado para a concessão de benefício. - Imprescindível a formação do contraditório e a dilação probatória, visando a análise mais apurada dos fundamentos do pedido." (Processo AI 200803000035072 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 325118 Relator(a) JUIZA THEREZINHA CAZERTA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 C.J2 DATA: 21/07/2009 PÁGINA: 417 Data da Decisão 01/06/2009 Data da Publicação 21/07/2009).

Assim considerando, a r. decisão agravada não merece reforma.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONCESSÃO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.
2. Os documentos acostados não são suficientes para aferir, por ora, a presença de todos os requisitos necessários à imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Trata-se de questão controvertida a qual deve ser analisada de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.
3. As questões relativas à concessão/restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição recomendam um exame mais acurado da lide sendo indiscutível a necessidade de dilação probatória.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011593-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

REPRESENTANTE: FABIANA MARIN BATISTA

AGRAVANTE: R. J. M. D. A.

Advogados do(a) REPRESENTANTE: GUILHERME HENRIQUE DA SILVA WILTSHIRE - SP364494, OTONIELLEITE DA SILVA - SP429951, RICARDO MARINHO PEREIRA - SP388573

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME HENRIQUE DA SILVA WILTSHIRE - SP364494, OTONIEL LEITE DA SILVA - SP429951, RICARDO MARINHO PEREIRA - SP388573

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011593-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

REPRESENTANTE: FABIANA MARIN BATISTA

AGRAVANTE: R. J. M. D. A.

Advogados do(a) REPRESENTANTE: GUILHERME HENRIQUE DA SILVA WILTSHIRE - SP364494, OTONIELLEITE DA SILVA - SP429951, RICARDO MARINHO PEREIRA - SP388573

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME HENRIQUE DA SILVA WILTSHIRE - SP364494, OTONIEL LEITE DA SILVA - SP429951, RICARDO MARINHO PEREIRA - SP388573

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que no PJE de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio - reclusão, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta o agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores à concessão da tutela de urgência, nos termos do artigo 300 do CPC. Aduz que o fato gerador do benefício de auxílio reclusão se deu dentro do período de graça, bem como os períodos em que o segurado esteve fora da prisão não implicaram na perda da qualidade de segurado, de forma que faz jus ao benefício. Alega, também, que a época da prisão o segurado estava desempregado. Requer a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimado, o Ministério Público Federal pugnou por nova vista, após a oitiva da Autarquia.

Tutela antecipada recursal indeferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

Intimado, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011593-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

REPRESENTANTE: FABIANA MARIN BATISTA

AGRAVANTE: R. J. M. D. A.

Advogados do(a) REPRESENTANTE: GUILHERME HENRIQUE DA SILVA WILTSHIRE - SP364494, OTONIEL LEITE DA SILVA - SP429951, RICARDO MARINHO PEREIRA - SP388573

Advogados do(a) AGRAVANTE: GUILHERME HENRIQUE DA SILVA WILTSHIRE - SP364494, OTONIEL LEITE DA SILVA - SP429951, RICARDO MARINHO PEREIRA - SP388573

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

Consoante prevê o artigo 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

O benefício de auxílio- reclusão foi regulamentado pela Lei nº 8.213/91 (art. 80), sendo devido nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração salarial, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

O art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, estabeleceu que "Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio - reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social".

Analisando o PJE originário, pelos documentos (Num. 27791685 - Pág. 81/83), expedidos pelo INSS, não foi reconhecido o direito ao auxílio-reclusão, tendo em vista que o último salário de contribuição recebido pelo segurado é superior ao previsto na legislação, bem como pela perda da qualidade de segurado.

O R. Juízo a quo indeferiu a tutela antecipada, nos seguintes termos:

"(...)

Não vislumbro cumpridos os requisitos para o deferimento da tutela de urgência ou evidência, dada a possibilidade de interpretação diversa do conjunto probatório.

Ressalte-se ainda que o ato administrativo praticado pelo INSS reveste-se de presunção de legalidade, de modo que seriam necessárias provas mais robustas para desfazer, no juízo de cognição sumária, essa presunção.

Ante o exposto, indefiro a medida antecipatória postulada, ressalvando a possibilidade de sua reapreciação na ocasião do julgamento.

(...)"

É contra esta decisão que o agravante se insurge.

Razão não lhe assiste.

De fato, agiu com acerto o R. Juízo a quo. Isto porque, conforme certidão de recolhimento prisional (Num. 27791685 - Pág. 9/12), expedida em 03/10/2019, o segurado foi recolhido à prisão em 09/12/1998 (flagrante), outrossim, constam também:

- livramento condicional em 18/05/2001;
- flagrante em 22/03/2002;
- 08/09/2003 revogação do livramento condicional;
- 25/09/2003 fixado regime semi-aberto;
- 13/04/2004 fuga;
- 19/10/2004 flagrante;
- Desde 30/12/2015, em regime fechado.

Em consulta ao extrato CNIS, o segurado recluso manteve vínculo empregatício com "Cerâmica Vero Ltda.", no período de 08/01/1996 a 14/12/1997, com remuneração de R\$ 1.808,76 (12/1997).

A Autarquia sustenta a manutenção da qualidade de segurado até 15/02/2000 (Num. 27791685 - Pág. 81) e, pelo documento (NUM. 27791685 - Pág. 83), considera a data de 19/10/2004 (nova prisão em flagrante), como data do fato gerador, conforme prevê o art. 394, parágrafo único da IN/INSS 77/2015.

Neste passo, trata-se de questão controvertida quanto aos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

Outrossim, como acima exposto, os documentos acostados não são suficientes para comprovar, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, de outra parte, não há dúvida de que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença dos requisitos necessários, o que ensejará exame acurado pelo R. Juízo a quo, por ocasião em que for proferida a sentença.

Neste passo, não comprovada, mediante prova inequívoca, o preenchimento de todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, não antevejo a verossimilhança da alegação para fins de antecipação dos efeitos da tutela pretendida. A propósito, este Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região já decidiu que "Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, o mesmo não faz jus à implantação do benefício mediante a concessão de tutela antecipada". (TRF3, 2ª Turma, AG nº 2000.03.00.059085-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 06/12/2002, p. 511).

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO CPC. REQUISITOS AUSENTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do CPC.

2. Trata-se de questão controvertida quanto aos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-reclusão, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.

3. Os documentos acostados não são suficientes para comprovar, por ora, os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, de outra parte, não há dúvida de que o agravante poderá produzir outras provas, no decorrer da instrução processual, que demonstrem a presença dos requisitos necessários, o que ensejará exame acurado pelo R. Juízo a quo, por ocasião em que for proferida a sentença.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021262-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: HIGINO GAVAZZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: BERNARDO RUCKER - SP308435-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte exequente em face de decisão proferida em ação de revisão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, por meio da qual o juízo de origem julgou procedente a impugnação apresentada pelo INSS para declarar como devida RMI de R\$ 1.096,63 e RMA de R\$ 5.645,69 para 09/2018, e atrasados no total de R\$ 206.325,57, atualizado para setembro/2018 (Id 30794808). Sem condenação em honorários devido ao mero acerto de contas. Determinou a expedição do requisitório de pequeno valor, relativo ao saldo remanescente devido em honorários do advogado no valor de R\$ 591,37 (principal) e R\$ 364,28 (juros), no total de R\$ 955,65.

Em suas razões de inconformismo recursal, alega o ora agravante ser indevida a aplicação da Lei n. 11.960/09, pois a TR foi declarada inconstitucional pelo C. STF. Sustenta que o entendimento dos Tribunais Superiores é no sentido de que a questão dos consectários não é alcançada pela coisa julgada, tendo em vista a dinâmica do ordenamento jurídico e a própria evolução dos precedentes jurisprudenciais sobre o tema de cálculos jurídicos. Nesse sentido, defende pela incidência da tese vinculante firmada no RE nº 870.947 que adotou o IPCA-E, em substituição a TR.

Embora devidamente intimado na forma do artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil, o INSS não apresentou contraminuta.

Após breve relatório, passo a decidir:

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Pretende a parte exequente a incidência da tese definida pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, para que seja aplicado o IPCA-E como índice de correção monetária. Em relação aos consectários legais, o título judicial, proferido por esta Décima Turma, determinou que:

Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o disposto na Lei nº 11.960/09 (STF, Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947, 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux).

Dessa forma, revendo meu posicionamento anterior e tendo em vista que o título judicial fez menção expressa ao RE 870.947/SE, entendo que a correção monetária deverá observar o decidido pelo E. STF, no julgamento do mérito do referido recurso extraordinário, na qual firmou-se a seguinte tese em relação à correção monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Dessa forma, é de rigor a reforma da decisão agravada para que sejam observados os critérios de correção monetária definidos pelo E. STF no julgamento do tema 810, em harmonia com o título judicial.

Diante do exposto, com flúculo no artigo 932 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte exequente** para determinar a observância dos critérios de correção monetária definidos pelo E. STF no julgamento do tema 810, nos termos da decisão supramencionada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019670-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE GERALDO ALECRIM

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALINE CRISTINA MESQUITA MARCAL - SP208182-A, MARIANA MONTI PETRECHE - SP261724-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE GERALDO ALECRIM face à decisão judicial que, em cumprimento de sentença, manteve a aplicação da TR às atualizações monetárias de débito em face da Fazenda até o julgamento final da modulação dos efeitos das ADIs 4.357 e 4.425, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 45.236,34, atualizado até 11.2017.

O agravante alega, em síntese, que a decisão agravada não deve prevalecer, tendo em vista que, quando da distribuição do presente cumprimento de sentença, já havia sido proferida decisão do tema 810, no RE 870.947, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9494/97, no que tange à definição do índice utilizado para correção da caderneta de poupança para a correção dos débitos da Fazenda, ao passo que não repõe a perda inflacionária da moeda. Asseverou que tal decisão já transitou em julgado, bem como que possui efeito "ex tunc", não sendo concedido efeito modulatório, portanto. Sustenta, outrossim, que tendo em vista se tratar de decisão proferida em recurso afetado por repercussão geral, os demais órgãos do Poder Judiciário devem decidir de acordo com o STF. Inconformado, requer a reforma da r. decisão agravada.

Não houve concessão de efeito suspensivo ante a ausência de pedido neste sentido.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O presente recurso não merece ser provido.

No que concerne à possibilidade de aplicação do critério de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, assinalo que razão assiste ao demandante, haja vista que a referida matéria já foi apreciada no processo de conhecimento, com trânsito em julgado, restando expressamente determinada a aplicabilidade imediata do referido diploma legal, a partir de sua vigência (ID 137099684 - Pág. 15 e 19).

Assim, em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária e juros de mora definido na decisão exequenda. Sobre o tema, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ).

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial.

2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5307858-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA APARECIDA RIBEIRO DOS SANTOS TEDESCHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS MARIANO - SP247584-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA RIBEIRO DOS SANTOS TEDESCHI

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO CARLOS MARIANO - SP247584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício previdenciário de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (29/11/2018). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante IPCA-E e juros moratórios, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (Súmula 111 do STJ e art. 85, § 2º, do CPC). Isento do pagamento de custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, com DCB fixada em 24.10.2020.

O réu recorre pleiteando a reforma da sentença, pugnano, preliminarmente, pela suspensão da eficácia da sentença quanto à tutela. No mérito, aduz não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da perícia médica, que seja fixado o índice TR, para a correção monetária, nos termos da 11.960/09, e, ainda, a a DCB (data de cessação) do benefício, em 120 dias conforme legislação sobre a matéria.

A parte autora apela, por seu turno, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou ao menos para que não seja cessado o auxílio-doença até sua recuperação. Requer, ainda, a majoração da verba honorária para 20%.

Contrarrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo as apelações do réu e da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da preliminar

O entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença. Rejeitada, portanto, a preliminar arguida pelo réu.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 19.06.1958, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo, elaborado em 10.07.2019, atesta que a autora, contando com 60 anos de idade, profissão desempenhada: empregada doméstica diarista, com escolaridade de primeiro grau, é portadora de demência, com episódio depressivo recorrente grave e sintomas psicóticos, sofrendo de Alzheimer. O perito concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, suscetível de reabilitação profissional. Fixou o início da incapacidade em 2018.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS, desde o ano de 2013, vertendo contribuições, como empregada doméstica, nos períodos de 01.09.2014 a 23.09.2014 e 01.06.2015 a 31.12.2019. Requeceu administrativamente o benefício de auxílio-doença em 29.11.2018, indeferido sob o fundamento de ausência de incapacidade, tendo sido ajuizada a presente ação em fevereiro de 2019. O benefício em tela foi reativado, por força de tutela concedida nos autos, em DCB fixada em 24.10.2020, restando patente o preenchimento do requisito atinente à manutenção de sua qualidade de segurada, por ocasião do início da incapacidade e requerimento administrativo.

Em que pese a conclusão do perito quanto à capacidade residual da autora para o trabalho, entendo que se justifica a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista contar atualmente com 62 anos de idade, padecendo da doença de Alzheimer, de natureza degenerativa, restando clara a conclusão de que é inviável sua recuperação ou readaptação para o desempenho de atividade laborativa, como indicado pelo *expert*.

Nesse sentido, o art. 479 do CPC, dispõe:

O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (29.11.2018), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (29.07.2019). Devem ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados, a partir da citação, de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe do benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (29.11.2018), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (29.07.2019), bem como para majorar o percentual da verba honorária para 15% (quinze por cento).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Maria Aparecida Ribeiro dos Santos Tedeschi**, o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de auxílio-doença, com **DIB em 29.07.2019** e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000454-46.2015.4.03.6139

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: K. B. D. L. A.

REPRESENTANTE: SOLANGE DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Jéssica Mayara de Lima, ocorrido em 07.06.2010, sob o fundamento de que não havia restado comprovada a qualidade de segurada da *de cuius*. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, alega a parte autora que carrou aos autos documentos que podem ser considerados como início de prova material do labor rural empreendido pela falecida; que os depoimentos testemunhas foram harmônicos e unânimes na comprovação do tempo de serviço prestado pela *de cuius*. Requer, pois, a reforma da sentença, com a concessão do benefício de pensão por morte a contar da data do óbito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

Após breve relato, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

De início, cumpre observar que a matéria veiculada no presente recurso foi objeto de precedente do e. STJ, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932 do CPC.

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105-2015), passo a decidir monocraticamente.

DO MÉRITO.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de filha menor de Jéssica Mayara de Lima, falecida em 07.06.2010, conforme certidão de óbito (id. 85690922 – pág. 09).

Ante a comprovação da relação de filiação da autora com a *de cuius*, consoante certidão de nascimento (id. 85690922 – pág. 07), há que se reconhecer a condição de dependente desta, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

No tocante a questão referente à condição de rurícola da falecida, cabe ponderar que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 daquela Corte.

No caso dos autos, verifica-se que na certidão de óbito foi atribuída à falecida a profissão de "trabalhadora rural", sendo que tal documento pode ser reputado como início de prova material do labor rural no período imediatamente anterior ao evento morte, como se pode ver do seguinte precedente do e. STJ, que abaixo transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei n. 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

3. Recurso especial desprovido.

(STJ; REsp n. 718759-CE; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; j. 08.03.2005; DJ 11.04.2005)

De outra parte, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual foram unânimes em afirmar que a falecida trabalhava como rurícola, havendo indicação dos locais em que se dava a prestação do serviço, bem como dos nomes dos respectivos proprietários rurais e agenciadores. Asseveraram, outrossim, que tal mister perdurou até uma semana antes da data do óbito.

Dessa forma, ante o quadro probatório acima mencionado, é possível concluir que a falecida ostentava a condição de "boia-fria", que deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do óbito de Jéssica Mayara de Lima, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, tendo em vista que autora era menor e incapaz por ocasião do falecimento de sua mãe (nascida em 02.11.2008, possuía menos de dois anos de idade), não incidindo a prescrição contra ela, nos termos do art. 79 da Lei n. 8.213-91, em vigor à época do evento morte.

A autora receberá o benefício em comento até a data em que completar 21 (vinte e um) anos de idade, ou seja, 02.11.2029.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, com incidência a contar da citação.

Registre-se que o e. STF, em sessão realizada em 03.10.2019, rejeitou todos os embargos de declaração opostos contra a decisão acima reportada, bem como decidiu não modular seus efeitos, tendo se verificado o trânsito em julgado em 03.03.2020.

Honorários advocatícios que devem ser arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão, eis que o pedido foi julgado improcedente, nos termos da Súmula n. 111 do e. STJ e do art. 85, §2º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a contar da data do óbito (07.06.2010). Verbas acessórias na forma acima explicitada e honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da presente decisão.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à parte autora **KAUANY BEATRIZ DE LIMA ALMEIDA**, representada por sua avó **SOLANGE DE OLIVEIRA**, o benefício de **PENSÃO POR MORTE**, com data de início - **DIB em 07.06.2010**, com renda mensal inicial - RMI no valor equivalente a um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017184-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: AVANILTON NASCIMENTO DOS SANTOS, HELIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017184-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: AVANILTON NASCIMENTO DOS SANTOS, HELIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela antecipada recursal, interposto em face de r. decisão que, no PJE – cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de expedição de certidão, pelo Cartório Judicial, em que conste o nome do patrono do autor/exequente como sendo o atual peticionário, para o fim de levantamento dos valores depositados – RPV e Precatório.

Sustentamos agravantes, em síntese, que a liberação do pagamento dos precatórios está prevista na Resolução 458/2017 do Conselho de Justiça Federal, onde precisamente o artigo 40 § 1º prevê que os saques correspondentes ao precatórios serão feitos independente de alvará e serão regidos pelas normas bancárias e devem ser feitos em 24 horas a partir da apresentação da documentação ao gerente. Alegam que uma das exigências das instituições financeiras, seja Banco do Brasil ou Caixa Econômica Federal é a apresentação de certidão emitida pela vara (cartório) que certifique que o advogado constante na procuração continua sendo o advogado constituído nos autos até a data da liberação do precatório, desconsiderando qualquer outra certidão. Requerem a concessão da tutela antecipada recursal e, ao final, provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Intimados, para regularizarem a interposição do presente recurso, a determinação foi cumprida.

Tutela antecipada recursal deferida.

Intimado, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC, o INSS/agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017184-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

AGRAVANTE: AVANILTON NASCIMENTO DOS SANTOS, HELIO RODRIGUES DE SOUZA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE GAMBERA DE SOUZA - SP254494-A, HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO RODRIGUES DE SOUZA - SP92528-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA: Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.

O R. Juízo a quo indeferiu o pedido de expedição de certidão, pelo Cartório Judicial, em que conste o nome do patrono do autor/exequente como sendo o atual peticionário, para o fim de levantamento dos valores depositados – RPV e Precatório.

É contra esta decisão que os agravantes se insurgem.

Com efeito, o art. 5º, XXXIV, “b” da Constituição Federal de 1988, assegura o direito à expedição, pelo Poder Público, de certidões para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIV - São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

(...)

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.”

A atual Resolução nº 458/2017, do Conselho da Justiça Federal – CJF, em seu art. 40, dispõe sobre os procedimentos acerca da expedição de ofícios requisitórios:

“Art. 40. Os valores destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão depositados pelos tribunais regionais federais em instituição financeira oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário.

§ 1º Os saques correspondentes a precatórios e a RPVs serão feitos independentemente de alvará e reger-se-ão pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários, com o prazo de até 24 horas para a agência efetuar o pagamento, a contar da apresentação dos documentos de identificação ao gerente.

§ 2º Poderão ser expedidas requisições, a critério do juízo, com indicação de levantamento mediante expedição de alvará ou meio equivalente.

(...)"

Neste contexto, o CJF, em acolhimento à demanda formulada pelo Conselho Federal da OAB, expediu ofício às instituições financeiras oficiais (Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal) comunicando a autorização para levantamento, pelo patrono, de importância depositada em nome de seu constituinte, mediante a "utilização de procuração ad judicium, desde que nela constem poderes para dar e receber quitação, e, ainda que seja acompanhada de certidão emitida pelo cartório da vara/juízado em que tramita os autos do processo na qual ateste a habilitação do advogado para representar o titular do valor a ser liberado (...)", conforme Ofício CJF-2014/02256.

Dessa forma, assiste razão aos agravantes quanto à expedição da certidão requerida, sem prejuízo de nela se consignar outras considerações, caso necessário.

Reporto-me aos julgados que seguem

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CERTIDÃO DE PATROCÍNIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - O direito à expedição, pelo Poder Público, de certidões para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é expressamente assegurado pelo art. 5º, XXXIV, "b" da Constituição Federal de 1988.

2 - De rigor a expedição, pela serventia, da certidão requerida, sem prejuízo de nela se consignar outras considerações, caso necessário.

3 - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5007362-79.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, DJ 23/09/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO, PELO PATRONO, DOS VALORES DEPOSITADOS EM NOME DO CREDOR. CERTIDÃO DE PATROCÍNIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - O direito à expedição, pelo Poder Público, de certidões para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, é expressamente assegurado pelo art. 5º, XXXIV, "b" da Constituição Federal de 1988.

2 - A seu turno, especificamente em relação aos procedimentos atinentes à expedição de ofícios requisitórios, a matéria vem disciplinada pela Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal – CJF.

3 - A fim de conferir efetividade ao normativo citado, o mesmo CJF, em acolhimento à demanda formulada pelo Conselho Federal da OAB, expediu ofício às instituições financeiras oficiais (Banco do Brasil e Caixa Econômica Federal) comunicando a autorização para levantamento, pelo patrono, de importância depositada em nome de seu constituinte, mediante a "utilização de procuração ad judicium, desde que nela constem poderes para dar e receber quitação, e, ainda que seja acompanhada de certidão emitida pelo cartório da vara/juízado em que tramita os autos do processo na qual ateste a habilitação do advogado para representar o titular do valor a ser liberado" (Ofício CJF-2014/02256).

4 - De rigor a expedição, pela serventia, da certidão requerida, sem prejuízo de nela se consignar outras considerações, caso necessário. Precedente.

5 - Agravo de instrumento da parte autora provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5005447-29.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 15/03/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2019)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DO MONTANTE DEPOSITADO EM JUÍZO. CERTIDÃO DE HABILITAÇÃO DE ADVOGADOS. PROVIDÊNCIA SALUTAR. INTERPRETAÇÃO DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PROVIDO. Sob o aspecto da processualística forense, é sabido que a lavratura da certidão de habilitação do advogado afigura-se uma cautela a mais à verificação da regularidade da representação processual por ocasião da liberação efetiva dos créditos disponibilizados por precatório e RPV. O Conselho da Justiça Federal já externou posicionamento em ofício encaminhado à Ordem dos Advogados do Brasil no sentido de, para que a procuração ad judicium seja aceita pelos bancos, dela devem constar poderes para dar e receber quitação, bem como ser acompanhada de certidão emitida pela secretaria da vara/juízado em que tramita o processo, atestando a autenticidade do documento e a habilitação do advogado para representar o titular do crédito a ser liberado. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5000705-92.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 30/11/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2017)

"CONSTITUCIONAL E CIVIL: MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - O princípio da eficiência, consagrado no artigo 37 da Constituição Federal, exige excelência na prestação do serviço público por parte do administrador e seus agentes, dos quais se deve esperar o melhor desempenho possível nas funções a eles atribuídas e, ainda, os melhores resultados possíveis na execução das tarefas.

II - O artigo 5º, XXXIV, "b", da Carta Magna, garante a todos os cidadãos a obtenção de certidões junto aos órgãos públicos para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas.

III - A teor da Lei nº 9.051/95 (direito de certidão), as certidões para a defesa de direitos e esclarecimentos de situações deverão ser expedidas no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias, contado do registro do pedido no órgão expedidor.

IV - Cabe ao Estado quando provocado fornecer ao cidadão as informações por ele solicitadas para defesa de um direito ou para elucidação de situações de seu interesse particular - salvo nas hipóteses de sigilo - de maneira eficiente, respeitando prazos e condições previamente estabelecidas.

V - Remessa oficial improvida."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, REOMS 2000.03.99.027511-3, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. em 28/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 em 14/05/2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE PATROCÍNIO. NECESSÁRIA PARA EXPEDIÇÃO DE REQUISITÓRIO.

1. A parte agravante necessita de certidão que declare qual o procurador habilitado nos autos para viabilizar o levantamento de seu crédito, porquanto, nos termos de ofício encaminhado à Caixa Econômica Federal.

2. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, 10ª Turma, AI 0021289-08.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, j. 28/11/2017, DJ 06/12/2017).

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para reformar a r. decisão agravada e determinar a expedição da certidão de patrocínio, na forma da fundamentação.

É o voto.

E M E N T A

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CERTIDÃO DE PATROCÍNIO. EXPEDIÇÃO. DECISÃO AGRAVADA REFORMADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único, do artigo 1.015, do CPC.
2. O art. 5º, XXXIV, "b" da Constituição Federal de 1988, assegura o direito à expedição, pelo Poder Público, de certidões para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.
3. Assiste razão aos agravantes quanto à expedição da certidão requerida, sem prejuízo de nela se consignar outras considerações, caso necessário.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020047-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MAURO DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: POLIANA GRACE PEDRO - SP358420-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mauro de Freitas, em face de decisão proferida nos autos de ação mandamental que objetiva o restabelecimento de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido liminar.

Alega o agravante, em síntese, ser o ato de cessação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, praticado pelo órgão previdenciário, manifestamente abusivo e ilegal, eis que realizado sem oportunizar o direito de ampla defesa ao Impetrante. Aduz estarem presentes os pressupostos para a concessão da medida liminar pleiteada, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Em decisão inicial, foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado.

O *i* representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela negativa de seguimento ao agravo, em razão da perda de objeto.

É o sucinto relatório. Decido.

Consoante se depreende dos autos, foi proferida sentença nos autos subjacentes, homologando o pedido de desistência do impetrante e extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, III, do CPC.

Tendo em vista que o presente agravo de instrumento foi interposto contra decisão pertinente ao deferimento do provimento liminar, tem-se que o recurso perdeu seu objeto.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado".

(TRF 3ª Região, AG nº 2000.03.00.049815-2/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Raquel Perrini, v.u., j. 16.9.2002, DJ 6.12.2002, p. 511).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DE TUTELA. JULGAMENTO DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.

I - Agravo prejudicado pelo julgamento de mérito da ação e da apelação da sentença.

II - Perda de objeto.

III - Recurso Prejudicado.

(TRF 3ª Região, AG nº 97.03.008437-0/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Marianina Galante, v.u., j. 27.5.2002, DJU 6.12.2002, p. 466).

Diante do exposto, **julgo prejudicado o presente agravo de instrumento interposto pelo impetrante, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil, e artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023433-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCELO FERREIRA, RENATA CRISTINA FERREIRA, REGINA APARECIDA FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDRE RICARDO BONETTI ROSA - SP379821-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da decisão que, nos autos de execução individual de sentença, acolheu parcialmente a impugnação, homologando os cálculos da contadoria do juízo, no valor de R\$ 37.185,57, atualizado para outubro de 2018.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que os juros moratórios devem ser calculados segundo as disposições da Lei 11.960/2009. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, e sua posterior reforma.

Não houve concessão de efeito suspensivo.

O exequente apresentou contraminuta, pleiteando a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Da análise dos autos, verifica-se que o feito de origem objetiva o cumprimento de Sentença através da Execução de Título Judicial, da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM.

Destaco que o título executivo judicial, datado de 10.02.2009, portanto, anterior à edição da Lei n. 11.960/09, determinou a aplicação de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o acréscimo de juros de mora à ordem de 1% ao mês, a partir da data da citação.

Sobre os critérios de juros de mora, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Sendo assim, razão assiste ao agravante, devendo ser observados, quanto aos juros de mora, os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Ressalto, todavia, que enquanto não ocorrer o trânsito em julgado no presente feito, em relação às questões controvertidas, a expedição do precatório ou RPV terá por objeto apenas a parte incontroversa do título judicial em execução.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, a fim de determinar que os juros moratórios sejam calculados segundo as disposições da Lei 11.960/2009.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021374-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ROSEMEIRE APARECIDA CÂNCIO DE FREITAS

Advogado do(a) AGRAVADO: LARISSA DIAS DE FREITAS - SP361731-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS face à decisão proferida nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento de sentença, por meio da qual o juízo de origem determinou a implantação do benefício no prazo de 15 dias úteis (183 do CPC), sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), limitada a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), nos termos do artigo 537 do CPC.

Em suas razões de inconformismo recursal, o ora agravante argumenta que há firme precedente jurisprudencial no sentido de que não há como se admitir a oneração da Fazenda Pública, com a aplicação de multa para cumprimento de decisão judicial, sob pena de violação aos princípios da continuidade do serviço público. Ademais, argumenta que tal conduta implica em punição à coletividade, em razão da omissão de alguns poucos funcionários. Subsidiariamente, defende que o prazo para cumprimento da determinação judicial deve ser elástico. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, pugna pelo seu provimento para que seja excluída a multa ou, sucessivamente, seja ampliado o prazo para cumprimento para, no mínimo, 30 (trinta) dias úteis.

Em despacho inicial, não foi concedido o efeito suspensivo ao recurso, em razão da ausência dos requisitos necessários para tanto.

Devidamente intimada na forma do artigo 1.019, II, do NCPC, a parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório. Decido.

Da decisão monocrática

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Da análise dos autos, verifico que o juízo de origem deferiu o requerimento de tutela de urgência, a fim de determinar a implantação do benefício de auxílio-doença ao autor. A autarquia previdenciária foi intimada da referida determinação, tendo efetivado a implantação da benesse em 27.03.2019, com data de cessação programada para 30.11.2019 (ofício de id 138234842 - Pág. 205).

Com o trânsito em julgado do título executivo, sobreveio a decisão, ora agravada, que determinou a implantação da benesse no prazo de 15 (quinze) dias úteis, sob pena de aplicação de multa diária.

A gerência executiva do INSS foi intimada da mencionada decisão por meio de correio eletrônico enviado em 29.07.2020 (id 138234842 - Pág. 223), entretanto não há notícia da implantação da benesse até o presente momento, conforme consulta ao CNIS.

Sobre o tema em análise, assinalo que a imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no art. 461, § 5º, do CPC/73, e art. 536, § 1º, do atual CPC, a seguir transcrito, visando garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão, com a devida intimação do representante legal da autarquia a respeito da sentença que fixou a referida multa, que é suficiente para atender o disposto na Súmula 410 do E. STJ, assim ementada:

"A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer."

Art. 536. No cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de fazer ou de não fazer, o juiz poderá, de ofício ou a requerimento, para a efetivação da tutela específica ou a obtenção de tutela pelo resultado prático equivalente, determinar as medidas necessárias à satisfação do exequente.

§ 1º Para atender ao disposto no caput, o juiz poderá determinar, entre outras medidas, a imposição de multa, a busca e apreensão, a remoção de pessoas e coisas, o desfazimento de obras e o impedimento de atividade nociva, podendo, caso necessário, requisitar o auxílio de força policial.

Entretanto, na imposição da multa deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 461, § 6º do CPC/73 e art. 537, § 1º do atual CPC, *in verbis*:

Art. 537. A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito.

§ 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que:

I - se tornou insuficiente ou excessiva;

II - o obrigado demonstrou cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o descumprimento.

Extraí-se, pois, que a multa diária, por sua própria natureza, não produz coisa julgada material, podendo ser modificada a qualquer tempo, caso se revele insuficiente ou excessiva. A esse respeito confira-se a jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. MULTA DIÁRIA COMINADA EM DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA. EXCESSO. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Na linha da jurisprudência desta Corte, a multa decorrente do descumprimento de decisão judicial pode ser reduzida quando se verificar que foi estabelecida de forma desproporcional ou quando se tornar exorbitante, como na espécie, podendo gerar enriquecimento indevido (AgRg no Ag 1075142/RJ, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 22/06/2009).

2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

(AgRg no REsp 1197417/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 20/08/2012)

No caso em tela, tenho que a multa diária imposta à entidade autárquica no valor de R\$ 100,00, ainda que limitada a R\$ 50.000,00, é excessiva, razão pela qual se impõe a sua redução para 1/30 do valor do benefício previdenciário em discussão por dia de atraso, ante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Ainda, diante do notório cenário de dificuldade que enfrenta a autarquia previdenciária, entendo que tal penalidade deve incidir somente a partir de 90 dias da intimação da Gerência Executiva, sendo devido até a véspera da efetiva implantação da benesse.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 932, V, b, do NCPC, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do INSS** para reduzir a multa diária para 1/30 do valor do benefício previdenciário em discussão, devendo incidir somente a partir de 90 dias da intimação da Gerência Executiva, sendo devido até a véspera da efetiva implantação da benesse.

Intímem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019909-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PAULO FLORIANO FOGLIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO FLORIANO FOGLIA - SP208438

AGRAVADO: MARIA LUCIA BUENO ROSA

Advogado do(a) AGRAVADO: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face da decisão que rejeitou a impugnação à execução, para acolher os cálculos de liquidação elaborados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 147.239,45, atualizados para março de 2018.

O agravante, em suas razões de recurso, sustenta que devem ser observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos pela Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor.

Em decisão inicial, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado pelo INSS, a fim de determinar que os cálculos de liquidação observem, quanto aos juros de mora, a Lei n. 11.960/09, a partir da data de sua vigência.

Devidamente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Conforme restou consignado na decisão inicial, verifico que o presente agravo foi interposto contra decisão proferida em ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM, de 39,67%, de fevereiro de 1994.

No que tange aos critérios de juros de mora e de correção monetária, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em 20.09.2017, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Sendo assim, deve ser aplicada a correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações da Resolução 267/2013, do E. CJF, que se encontra em harmonia com as determinações fixadas pelo título judicial.

De outra parte, assiste razão parcial ao agravante no que se refere aos juros de mora, devendo ser observados os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, a fim de determinar que os cálculos de liquidação observem, quanto aos juros de mora, a Lei n. 11.960/09, a partir da data de sua vigência.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026417-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARCOS LEANDRO THEODORO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS LEANDRO THEODORO face à decisão proferida nos autos de ação de cumprimento de sentença, por meio da qual o juízo de origem considerou como corretos os descontos realizados pelo INSS relativos a dedução do auxílio-doença do benefício concedido, porquanto ambos decorreram do mesmo fato gerador.

Objetiva a agravante a reforma de tal decisão, tendo em vista que o título judicial em execução, já transitado em julgado, determinou a concessão do benefício de auxílio-acidente desde 05.05.2014, não tendo o INSS alegado a necessidade de desconto dos valores percebidos a título de auxílio-doença. Dessa forma, requer a homologação de seus cálculos de liquidação.

É o breve relatório. Decido.

Da análise dos documentos trazidos a este instrumento, verifica-se que se trata de execução de ação acidentária, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão do benefício:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente de trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente de trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimi eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Também este E. Tribunal tem se posicionado no mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - CONFLITO NEGATIVO QUE SE SUSCITA AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

- "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça).

- Inteligência do artigo 109, inciso I, da Constituição da República de 1988 e artigo 129 da Lei nº 8.213/91.

- Entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, aplicado em pedido de revisão." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.090992-4, Rel. Des. Fed. Therezinha Czerta, j. 18.08.2008, v.u., DJF3 09.09.2008).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - AUXÍLIO-DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO - IN COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

1. O julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, conforme o disposto no art. 109, I, da Constituição Federal de 1988, bem como na Súmula nº 15 do C. STJ.

2. No caso dos autos, trata-se de pedido de revisão de auxílio-doença por acidente de trabalho.

3. In competência desta Egrégia Corte Regional e da Justiça Federal de Primeira Instância para apreciação do pedido formulado na Inicial.

4. Atos decisórios anulados de ofício e determinada a devolução dos autos ao MM. Juízo a quo para as providências que entender necessárias.

5. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas. (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, APELREE nº 2001.03.99.004854-0, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 26.01.2009, v.u., DJF3 11.02.2009, p. 542).

Outrossim, dispõe o artigo 516 do Novo Código de Processo Civil que a execução deve ocorrer perante o juízo que processou a causa em primeiro grau de jurisdição. No caso em tela, o título judicial em execução foi proferido pelo C. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (id 142790951 - Págs. 29/34).

Diante do exposto, nos termos do art. 932, declaro a incompetência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do presente recurso e determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019974-15.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ANTONIO DOMINGUES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão que rejeitou a impugnação à execução, para acolher os cálculos de liquidação elaborados pela Contadoria do Juízo, no valor de R\$ 32.124,23, atualizados para julho de 2018.

O agravante, em suas razões de recurso, sustenta que devem ser observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos pela Lei n. 11.960/09, que continua em pleno vigor.

Em decisão inicial, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo pleiteado pelo INSS, a fim de determinar que os cálculos de liquidação observem, quanto aos juros de mora, a Lei n. 11.960/09, a partir da data de sua vigência.

Devidamente intimado, o autor não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Conforme restou consignado na decisão inicial, verifico que o presente agravo foi interposto contra decisão proferida em ação de execução individual de sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM, de 39,67%, de fevereiro de 1994.

No que tange aos critérios de juros de mora e de correção monetária, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em 20.09.2017, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária: *"O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".*

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que *"a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."*

Sendo assim, deve ser aplicada a correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com as alterações da Resolução 267/2013, do E. CJF, que se encontra em harmonia com as determinações fixadas pelo título judicial.

De outra parte, assiste razão parcial ao agravante no que se refere aos juros de mora, devendo ser observados os critérios previstos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência (30.06.2009), vez que referido normativo permanece hígido com relação ao referido consectário legal (RE 870.947/SE) e possui aplicabilidade imediata (REsp n. 1.205.946/SP).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS**, a fim de determinar que os cálculos de liquidação observem, quanto aos juros de mora, a Lei n. 11.960/09, a partir da data de sua vigência.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020658-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCO ANTONIO CICIRELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020658-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCO ANTONIO CICIRELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, homologou os cálculos do exequente em relação aos honorários sucumbenciais.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, excesso na cobrança, haja vista que a base de cálculo dos honorários deve ser o valor da condenação, até a data da sentença, e não do acórdão proferido.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 140511741).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020658-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator): A matéria debatida cinge-se à definição da base para o cálculo dos honorários advocatícios fixados no título judicial.

Da análise dos documentos juntados na ação originária, verifico a prolação de sentença de parcial procedência, para o reconhecimento de períodos trabalhados em atividade especial, bem como a condenação do INSS à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (ID 5140016).

Por ocasião do julgamento das apelações interpostas por ambas as partes, esta c. Corte deu provimento apenas ao recurso da parte autora, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria especial (ID 24295745), restando decidido quanto aos honorários advocatícios:

"Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ)."

Na fase de cumprimento de sentença, o Juízo de origem adotou o **percentual** de honorários fixado na sentença, ou seja, 10% (dez por cento).

Dessa forma, à luz da Súmula 111, do c. STJ, os honorários advocatícios deverão ter como base de cálculo o valor devido até a decisão que concedeu o benefício efetivamente obtido (no caso dos autos, aposentadoria especial). Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. SÚMULA STJ. Nº 111. INTERPRETAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM GRAU DE RECURSO.

1. No caso concreto o título executivo, acórdão que reformou a sentença para conceder o benefício, limitou-se a determinar a aplicação da Súmula STJ nº 111. Precedentes do STJ ((REsp 1831207).

2. **A Súmula STJ nº 111 deve ser interpretada no sentido de que o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios é o ato judicial concessivo do benefício, isto é, a sentença ou acórdão que a reformou.**

3. Base de cálculo dos honorários advocatícios estendida até a data do acórdão.

4. Agravo de instrumento desprovido." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007035-71.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 13/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2020) (Grifou-se).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA MODIFICADO NO ACÓRDÃO. BASE DE CÁLCULO PARA OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO C. STJ. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO EFETIVAMENTE OBTIDO.

1. À luz da Súmula 111, do c. STJ, os honorários advocatícios deverão ter como base de cálculo o valor devido até a decisão que concedeu o benefício efetivamente obtido (no caso dos autos, aposentadoria especial).

2. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020267-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: JOSE LUIZ ALVES

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAYS MARYANNY CARUANO FERREIRA DE SOUZA - SP312728-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSE LUIZ ALVES** em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o para que recolha as custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção do feito.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família.

Houve concessão de feito suspensivo para deferir ao autor os benefícios da justiça gratuita.

Devidamente intimado, o réu não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Conforme restou consignado na decisão inicial, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei nº 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

In casu, de acordo com pesquisa realizada junto ao CNIS, constata-se que a última remuneração do demandante (06.2020) foi equivalente a R\$ 3.870,52, valor este bem inferior a 05 (cinco) salários mínimos. Portanto, convenço-me da insuficiência financeira do requerente para o custeio da demanda, devendo lhe ser concedido o benefício da Justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

I. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde e Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor**, para conceder-lhe os benefícios da gratuidade da justiça.

Decorrido “in albis” o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005536-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA AMBROZIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005536-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA AMBROZIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Maria Aparecida Ambrozio dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando o total acolhimento do pedido, conforme argumentos apresentados em sua inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005536-93.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA APARECIDA AMBROZIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora - indicada na exordial -, o que impõe a produção da respectiva perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Em que pese a parte autora ter apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (ID 123069968 - págs. 18/19), no qual é apontada a exposição ao agente químico solvente, decisão de primeiro grau bem pontuou:

"[...] a referência a solventes é vaga, e não precisa nenhum elemento ou composto químico determinante de insalubridade. A mera menção à presença de solventes, hidrocarbonetos, lubrificantes minerais, etc. não comprova, por si só, a exposição a tóxicos orgânicos. Com efeito, há uma infinidade de compostos formados exclusivamente de carbono e hidrogênio, presentes na natureza ou resultados de sínteses químicas. Alguns são consignados na legislação de regência como agentes nocivos (no código 1.2.11 do Quadro Anexo ao Decreto n. 53.831/64 combinado com a Portaria MTPS n. 262, de 06.08.1962, nos códigos 1.2.9 e 1.2.10 do Quadro Anexo I do Decreto n. 63.230/68, nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Quadro Anexo I do Decreto n. 72.771/73, nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79, e nos códigos 1.0.3, 1.0.7, 1.0.17 e 1.0.19 dos Anexos IV dos Decretos ns. 2.172/97 e 3.048/99, entre os quais se destacam hidrocarbonetos cíclicos aromáticos como o benzeno e seus derivados tolueno e xileno), outros são perfeitamente inócuos em contato com a pele ou com mucosas (como é o caso da parafina)." (ID 123069980 - pág. 7)

Assim, não podendo o segurado ser prejudicado por defeitos no PPP elaborado por seu empregador, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar a efetiva submissão a agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou na empresa elencada na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **de ofício, ANULO a sentença proferida nos autos**, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial, prejudicando a análise do mérito do recurso.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada, de ofício, a r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Prejudicada a análise do mérito do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença, prejudicando a análise do mérito do recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213948-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDIO ANTONIO MOTTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO ANTONIO MOTTA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213948-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDIO ANTONIO MOTTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO ANTONIO MOTTA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor benefício), ajuizado por Claudio Antonio Motta em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Laudo pericial anexado aos autos, posteriormente complementado.

Contestação do INSS, na qual sustentava não ter a parte autora comprovado os requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Houve réplica.

Em audiência de instrução e julgamento colheram-se os depoimentos de duas testemunhas arroladas pela parte autora.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Opostos embargos de declaração, estes foram acolhidos.

Recurso de apelação apresentado pela parte autora, em que tencionava o reconhecimento da especialidade dos intervalos laborados entre 01.03.1977 a 31.03.1981, 06.07.1981 a 01.09.1993, 01.04.1994 a 31.08.1996 e 01.02.1997 a 28.02.1997, com a consequente concessão de aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo, “[...] para a data em que o autor comprovou atender aos requisitos necessários à concessão do benefício integral, notadamente para que tenha o direito de opção pela não incidência do fator previdenciário, na forma do artigo 29-C, da Lei 8.213/91.” (ID 108793900 – pág. 5).

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, buscando a reforma da sentença, uma vez que não restaram comprovados como especiais os períodos de trabalho apontados na decisão de primeiro grau.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6213948-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLAUDIO ANTONIO MOTTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO ANTONIO MOTTA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 26.12.1959, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.03.1977 a 31.03.1981, 06.07.1981 a 01.09.1993, 01.04.1994 a 31.08.1996, 01.02.1997 a 28.02.1997, 01.09.2000 a 12.10.2005, 01.02.2008 a 10.03.2011 e 02.05.2013 a 15.03.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor benefício), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.01.2016).

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabiente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pelo segurado, não foram averbados quaisquer períodos de trabalho como especiais, recaído a controvérsia, portanto, sobre a especialidade ou não dos intervalos indicados em sua inicial: 01.03.1977 a 31.03.1981, 06.07.1981 a 01.09.1993, 01.04.1994 a 31.08.1996, 01.02.1997 a 28.02.1997, 01.09.2000 a 12.10.2005, 01.02.2008 a 10.03.2011 e 02.05.2013 a 15.03.2017.

Em relação ao interregno de 06.07.1981 a 01.09.1993, verifico que o autor exerceu a função de balanceiro (ID 108793824 – pág. 2), quando esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 108793838 – pág. 22), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, acerca do trabalho desenvolvido entre 01.02.2008 a 10.03.2011 e 02.05.2013 a 15.03.2017, constato ter ocorrido exposição a calor de 28,5°C-IBUTG, segundo demonstra laudo técnico pericial juntado aos autos (ID 108793838 – pág. 27), sendo de rigor o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos referidos períodos, em razão da exposição contínua ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria 3.214/78, conforme código 2.0.4 do Decreto 3.048/99. Ademais, reforçando as afirmações contidas no laudo pericial, foram colhidos depoimentos testemunhais no sentido de que o demandante realmente trabalhava em funções típicas de padeiro:

"A testemunha Margareti Cristina de Andrade disse que trabalhou com o autor por dois anos e três meses (de 2016 até 2018). afirmou que o autor assava os pães e que ele chegava de madrugada, por volta das 4h até 6h, e que depois ele voltava a tarde e permanecia até fechar a padaria. Achiuz que ele ajudava na 'frente' também. Asseverou que ele fazia de tudo um pouco.

"Lilian Flávia Lopes, por sua vez, disse que trabalhou com o autor de 2009 até 2018 e que ele ajudava a assar os pães e a guardar as coisas. afirmou que ele ia de madrugada para assar os pães e que depois ficava lá na frente. Asseverou que ele operava os fornos. Disse ainda que no período da tarde, ele voltava para assar, das 14h30min até às 19h. Informou que se trata de uma padaria pequena e que os funcionários faziam atendimento. Por fim, disse que ele tomava conta da câmara fria também. Asseverou que ele fazia de tudo um pouco." (ID 108793879 – págs. 8/9).

Na mesma direção, observo ter a parte autora exercido atividade especial no período de 01.09.2000 a 12.10.2005, tendo em vista o seu contato com diversos agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como óleos lubrificantes, gasolina e óleo diesel – todos previstos no código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99 –, durante a execução do trabalho de frentista em posto de combustíveis (ID 108793838 – pág. 19).

Por fim, os intervalos de 01.03.1977 a 31.03.1981, 01.04.1994 a 31.08.1996 e 01.02.1997 a 28.02.1997 devem ser contabilizados como tempo de trabalho comum, uma vez que não restou comprovada exposição a agentes químicos, físicos ou biológicos prejudiciais à saúde do obreiro.

Ainda, há que se observar que a atividade exercida em condições insalubres, mesmo que como segurado contribuinte individual, pode ser reconhecida, desde que comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos.

Neste sentido é a Jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA ESPECIAL. LABOR INSALUBRE. DENTISTA AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONECTIVOS LEGAIS.

(...)

III - Comprovado por laudo pericial judicial, em que se detalhou de forma minuciosa as atividades exercidas e os agentes nocivos à que estava exposto, não há óbice ao reconhecimento do trabalho sob condições especiais ao segurado autônomo, no caso dos autos, cirurgião dentista, ainda que no período após o advento da Lei 9.032/95.

IV - O decreto previdenciário ao presumir que o segurado autônomo não poderia comprovar a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos, impedindo-o de se utilizar do meio de prova previsto na Lei 8.213/91, qual seja, laudo técnico, excede seu poder de regulamentação, ao impor distinção e restrição entre segurados não prevista na Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.032/95.

(...)"

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2125801 / SP 0046329-02.2015.4.03.9999, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 11/10/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2016) (grifo nosso)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS (INCLUSIVE COMO AUTÔNOMO).

(...)

- DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMO AUTÔNOMO. O C. Superior Tribunal de Justiça permite a possibilidade de acolhimento de tempo de labor levado a efeito pelo segurado individual (portanto, autônomo) como serviço prestado em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física, desde que ele seja capaz de comprovar o exercício de atividades submetidas a agentes agressivos, nos moldes previstos à época em que realizado o serviço.

(...)

AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2121800 / SP 0002119-04.2011.4.03.6183 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, SÉTIMA TURMA, Data do Julgamento 05/12/2016, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2016) (grifo nosso)

Somados apenas os períodos especiais, totaliza a parte autora tempo equivalente a 23 (vinte e três) anos e 25 (vinte e cinco) dias, sendo insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.

Todavia, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, contabiliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 06 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.01.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

Acrescenta-se, dessa maneira, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Desta forma, no caso de o valor da aposentadoria por tempo de contribuição na modalidade denominada "regra 85/95" ser mais vantajoso, e tendo em vista o preenchimento dos requisitos para recebimento da aposentadoria nesta modalidade em 15.04.2017, deverá a mesma ser implantada, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.213/91.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.01.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora CLAUDIO ANTONIO MOTTA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 08.01.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No presente caso, após requerimento formulado em sede administrativa pelo segurado, não foram averbados quaisquer períodos de trabalho como especiais, recaindo a controvérsia, portanto, sobre a especialidade ou não dos intervalos indicados em sua inicial: 01.03.1977 a 31.03.1981, 06.07.1981 a 01.09.1993, 01.04.1994 a 31.08.1996, 01.02.1997 a 28.02.1997, 01.09.2000 a 12.10.2005, 01.02.2008 a 10.03.2011 e 02.05.2013 a 15.03.2017. Em relação ao interregno de 06.07.1981 a 01.09.1993, verifico que o autor exerceu a função de balanceiro (ID 108793824 – pág. 2), quando esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 108793838 – pág. 22), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, acerca do trabalho desenvolvido entre 01.02.2008 a 10.03.2011 e 02.05.2013 a 15.03.2017, constato ter ocorrido exposição a calor de 28,5°C-IBUTG, segundo demonstra laudo técnico pericial juntado aos autos (ID 108793838 – pág. 27), sendo de rigor o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos referidos períodos, em razão da exposição contínua ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria 3.214/78, conforme código 2.0.4 do Decreto 3.048/99. Ademais, reforçando as afirmações contidas no laudo pericial, foram colhidos depoimentos testemunhais no sentido de que o demandante realmente trabalhava em funções típicas de padeiro. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 20.10.2016). Na mesma direção, observo ter a parte autora exercido atividade especial no período de 01.09.2000 a 12.10.2005, tendo em vista o seu contato com diversos agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como óleos lubrificantes, gasolina e óleo diesel – todos previstos no código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99 –, durante a execução do trabalho de frentista em posto de combustíveis (ID 108793838 – pág. 19). Por fim, os intervalos de 01.03.1977 a 31.03.1981, 01.04.1994 a 31.08.1996 e 01.02.1997 a 28.02.1997 devem ser contabilizados como tempo de trabalho comum, uma vez que não restou comprovada exposição a agentes químicos, físicos ou biológicos prejudiciais à saúde do obreiro.
7. Somados apenas os períodos especiais, totaliza a parte autora tempo equivalente a 23 (vinte e três) anos e 25 (vinte e cinco) dias, sendo insuficiente para a concessão de aposentadoria especial.
8. Todavia, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, contabiliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos, 06 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.01.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 08.01.2016).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 08.01.2016).
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autor parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-10.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA CONCEICAO FERNANDES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-10.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA CONCEICAO FERNANDES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Celina Conceição Fernandes Rodrigues em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando a reforma da sentença, uma vez que a autora não teria comprovado o exercício de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-10.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CELINA CONCEICAO FERNANDES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA DA COSTA CACAO - SP154380-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 03.10.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especial no período de 07.12.1998 a 12.05.2014, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.02.2014).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pelas condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, apenas foi averbado como especial o trabalho desenvolvido entre 07.12.1988 a 05.03.1997 (ID 124227884 – pág. 87). Posteriormente, decisão de primeiro grau, não submetida à remessa necessária, impugnada apenas pelo INSS, julgou “[...] PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão, com fundamento no artigo 487, I, do CPC/2015 para condenar o INSS a (i) reconhecer como tempo especial o período de 06/03/1997 a 15/02/2014; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial (NB 46/167.323.754), a partir do requerimento administrativo (15/02/2014), pagando os valores daí decorrentes.” (ID 124227887 – pág. 11). Dessa forma, delimita-se a controvérsia sobre a natureza do trabalho executado entre 06.03.1997 a 15.02.2014.

Ocorre que, no período controvertido, a parte autora, exercendo a função de auxiliar de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias, fungos e protozoários (ID 124227869 – págs. 42/43), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.02.2014 – ID 124227886 – págs. 10/11), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, apenas foi averbado como especial o trabalho desenvolvido entre 07.12.1988 a 05.03.1997 (ID 124227884 – pág. 87). Posteriormente, decisão de primeiro grau, não submetida à remessa necessária, impugnada apenas pelo INSS, julgou “[...] *PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão, com fundamento no artigo 487, I, do CPC/2015 para condenar o INSS a (i) reconhecer como tempo especial o período de 06/03/1997 a 15/02/2014; e (ii) conceder o benefício de aposentadoria especial (NB 46/167.323.754), a partir do requerimento administrativo (15/02/2014), pagando os valores daí decorrentes.*” (ID 124227887 – pág. 11). Dessa forma, delimita-se a controvérsia sobre a natureza do trabalho executado entre 06.03.1997 a 15.02.2014. Ocorre que, no período controvertido, a parte autora, exercendo a função de auxiliar de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos consistentes em vírus, bactérias, fungos e protozoários (ID 124227869 – págs. 42/43), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 15.02.2014).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 15.02.2014), observada eventual prescrição.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146608-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OLIMPIO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOAQUIM EMILIO - SP286958-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146608-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OLIMPIO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOAQUIM EMILIO - SP286958-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação proposta por **OLIMPIO DA COSTA** em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (D.E.R. 27.07.2016).

Juntados procuração e documentos.

O MM. Juízo de origem extinguiu o processo sem julgamento do mérito, por falta de interesse de agir, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146608-32.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: OLIMPIO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL JOAQUIM EMILIO - SP286958-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (STF, Tribunal Pleno, RE 631240 / MG, Rel. Min. Roberto Barroso, j. em 03/09/14, DJe em 10/11/2014) (grifou-se)*

No caso, pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo ingressado com pedido administrativo, após ter juntado todos os documentos apresentados no presente processo. Entretanto, tal pedido foi indeferido pelo não reconhecimento da especialidade do trabalho indicado em sua inicial (ID 122806543 – págs. 29/46).

Assim, verifico que a matéria de fato foi devidamente analisada pelo INSS, sendo desnecessário novo requerimento administrativo. O decurso do tempo entre a data do pleito na esfera administrativa e a data do ajuizamento da ação judicial, portanto, não influenciam eventual direito à concessão do benefício previdenciário, desde o momento do pedido formulado à autarquia previdenciária.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação, para anular a r. sentença**, e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento do feito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO ADMINISTRATIVO INDEFERIDO. DESNECESSIDADE DE NOVO REQUERIMENTO. MATÉRIA DE FATO ANALISADA PELO INSS. APELAÇÃO PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

- Restou definida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 631.240, com repercussão geral reconhecida, a questão relativa à necessidade de requerimento administrativo para os processos judiciais envolvendo a concessão, a revisão ou o restabelecimento de benefício previdenciário, estabelecendo-se, ainda, regras de transição para as ações distribuídas até 03/09/2014.
- Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, tendo ingressado com pedido administrativo, após ter juntado todos os documentos apresentados no presente processo. Entretanto, tal pedido foi indeferido pelo não reconhecimento da especialidade do trabalho indicado em sua inicial (ID 122806543 – págs. 29/46).
- Tendo em vista que matéria de fato foi devidamente analisada pelo INSS, mostra-se desnecessário novo requerimento administrativo.
- Apelação provida. Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005995-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA SILVIA SAICALI

Advogados do(a) APELADO: MARIANA CARDOSO BOFF JUNG - PR73634-A, CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005995-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA SILVIA SAICALI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, com indicação de conexão processual, ajuizado por Vera Sílvia Saicali em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Inicialmente distribuídos à 8ª Vara Federal de São Paulo, os autos foram encaminhados à 5ª Vara Federal Previdenciária, por reconhecimento da conexão suscitada pela parte autora.

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, aduzindo, em sede preliminar, a revogação do benefício de gratuidade de justiça concedido à autora. No mérito, argumenta pela total improcedência do pedido.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para julgar “[...] extinto o feito com o exame de seu mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, pelo que condeno o Instituto-réu a reconhecer os períodos comuns de trabalho de 20.10.1992 a 30.09.1995 e de 01.01.2014 a 31.05.2014, e a conceder à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/167.669.074-0, desde a DER de 29.10.2015, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, quanto à incidência de correção e juros de mora, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal.” (ID 63333467 – pág. 8).

Apelação interposta pelo INSS, buscando, em síntese, a reforma da sentença, ao argumento de que não se mostra possível a utilização de salários de contribuição dos períodos nos quais a apelada laborou em Portugal. Sustenta, ainda, não ser aplicável o preceito previsto no art. 201, §2º, da CF/88. Subsidiariamente, tenciona a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/99, em relação à correção monetária e aos juros de mora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005995-66.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA SILVIA SAICALI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente pretendia a parte autora, nascida em 26.03.1961, o reconhecimento do exercício de atividades comuns, exercidas na República Portuguesa, entre 01.04.1989 a 08.06.1990 e 09.07.1990 a 30.09.1995, bem como a averbação do tempo contributivo referente às competências 01.2014 a 05.2014, nas quais esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), na qualidade de segura facultativa, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.06.2014).

No curso da ação, o interesse processual da parte autora foi modificado, tendo em vista a concessão de aposentadoria na esfera administrativa, quando lhe foi reconhecido parte do período laborado em Portugal, assim como o advento da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015, que lhe garantiu direito a um melhor benefício previdenciário.

Do mérito.

De início, verifico que o art. 1.009 do Código de Processo Civil dispõe caber recurso de apelação da sentença, sendo devolvido ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, conforme art. 1.013 da legislação citada.

Nesse sentido, deixo de conhecer a apelação no tocante à impossibilidade de revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com inclusão de salários de contribuição vertidos ao sistema previdenciário português, bem como acerca da não aplicação do art. 201, §2º, da CF/88, uma vez que não foram objetos do presente processo.

Com efeito, a pretensão da parte autora, quando do ajuizamento da ação, limitou-se ao reconhecimento do tempo de serviço laborado em Portugal, não se pugnando pela consideração dos seus salários de contribuição (ID 63333381 – pág. 9). Tal fato é corroborado pela apresentação do cálculo utilizado para se determinar o valor da causa no processo nº 0011216-23.2014.403.6183, conexo ao presente, o qual não contém salários de contribuição do tempo de serviço realizado fora do Brasil (ID 63333435 – págs. 13/16).

Dessa forma, nos limites da demanda, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer os períodos comuns de trabalho de 20.10.1992 a 30.09.1995 e de 01.01.2014 a 31.05.2014, concedendo à parte autora aposentadoria por tempo de contribuição, desde 29.10.2015 (ID 63333468 – pág. 8).

Remanesce a controvérsia, portanto, apenas sobre ser devida ou não a atualização monetária, na forma da Lei n. 11.960/09, obedecendo aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (ID 63333470 – pág. 12).

No tocante à correção monetária, conforme reiteradamente decidido por esta E. Décima Turma, tenho que a sua incidência deverá recair sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da apelação, no tocante à impossibilidade de a parte autora utilizar salários de contribuição dos períodos laborados fora do Brasil, e, quanto à parte conhecida do recurso, nego-lhe provimento**, tudo nos termos acima delineados.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA DIVERSA DO OBJETO PROCESSUAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESOLUÇÃO Nº 267/2013, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. APLICAÇÃO DEVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. O art. 1.009 do Código de Processo Civil dispõe caber recurso de apelação da sentença, sendo devolvido ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, conforme art. 1.013 da legislação citada. Nesse sentido, deixo de conhecer a apelação no tocante à impossibilidade de revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com inclusão de salários de contribuição vertidos ao sistema previdenciário português, bem como acerca da não aplicação do art. 201, §2º, da CF/88, uma vez que não foram objetos do presente processo.

3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

5. Apelação em parte não conhecida e, quanto à matéria conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, no tocante a impossibilidade de a parte autora utilizar salários de contribuição dos períodos laborados fora do Brasil, e, quanto a parte conhecida do recurso, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027247-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: CACILDA RIBEIRO CAVALHEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO GIRARDELLI MELO - SP322422-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, declinou da competência para julgamento do feito e determinou a remessa dos autos à Vara Federal de Sorocaba/SP.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos autorizados pelo artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 1.016, §2º do diploma processual civil:

"Art. 1.016. O agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente, por meio de petição com os seguintes requisitos:

(...)

§ 2º No prazo do recurso, o agravo será interposto por:

I - protocolo realizado diretamente no tribunal competente para julgá-lo;

II - protocolo realizado na própria comarca, seção ou subseção judiciárias;

III - postagem, sob registro, com aviso de recebimento;

IV - transmissão de dados tipo fac-símile, nos termos da lei;

V - outra forma prevista em lei." (Grifou-se)

A r. decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 20.08.2020 (ID 143477823 - pág. 07).

A parte agravante interpôs o presente agravo de instrumento **perante o e. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, o qual, pelo despacho ID 143477823 - pág. 10, determinou a remessa dos autos a e. Corte Regional em razão da competência.

No caso em exame, o agravo não pode ser conhecido em virtude de sua manifesta intempestividade, haja vista que foi protocolado neste Tribunal apenas em 01.10.2020, quando já decorrido o prazo legal de 15 (quinze) dias, fixado no artigo 1.003, §5º do CPC. Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2

001; EDEl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004. 3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no tribunal de justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido." (Recurso Especial nº 1099544/RS, Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, Relatora: Ministra Denise Arruda, DJE 07/05/2009).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no Resp nº 1085812/PR, 2ª Turma, Relator: Ministro Castro Meira, DJe: 29/05/2009).

Na mesma linha de entendimento é possível mencionar diversos precedentes desta e. Corte Regional: 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, AI nº 2015.03.00.013965-9/SP, j. 08/07/2015; 10ª Turma, Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, AI nº 2015.03.00.009466-4/SP, j. 12/05/2015.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intim(m)-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007218-18.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3579/4213

APELANTE: MARIO QUESADA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DOS SANTOS MOREIRA - SP300359-A, ELAINE REGIANE DE AQUINO SENA MOREIRA - SP166981-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIO QUESADA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE REGIANE DE AQUINO SENA MOREIRA - SP166981-A, JOSE EDUARDO DOS SANTOS MOREIRA - SP300359-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para o fim de reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.07.1985 a 08.07.1986, 10.04.1995 a 04.03.1997 e 22.08.2005 a 07.03.2008. Determinou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças a contar da citação, ocorrida em 15.03.2019. Honorários de advogado fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (art. 85, § 3º, I, CPC). Determinou a implantação do benefício, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias corridos, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor requer a reforma parcial da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na DER (16.02.2017), com observação dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267/2013 e majoração dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

O réu, por sua vez, requer, preliminarmente, o conhecimento da remessa oficial, diante da iliquidez da condenação, bem como pugna pela revogação da tutela antecipada, mormente considerando a irreversibilidade do provimento. No mérito, insurge-se contra o reconhecimento da especialidade nos períodos delimitados em sentença. Argumenta que não foi observada a metodologia prevista no NHO 01 da Fundacentro para fins de aferição do ruído. Ademais, destaca que o PPP não está acompanhado de procuração que outorgue poderes a seu subscritor. Subsidiariamente, em razão da sucumbência parcial, requer a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, bem como a limitação da verba honorária, arbitrada em seu desfavor, aos valores das parcelas retroativas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias recursais superiores.

Por meio de ofício de id 90227413, o INSS noticiou a implantação judicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/180.818.692-0, DIB: 16.02.2017), em cumprimento à determinação judicial.

Com apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelo autor e pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI, INSALUBRIDADE, RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP, CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); RESp 1398260/PR (INSALUBRIDADE, LIMITES, RUÍDO, APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); RESp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDAS ANTES DA LEI N. 6.887/1980); RESp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998, FATOR DE CONVERSÃO); RESp 1306113/SC (ELETRICIDADE, INSALUBRIDADE, NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Das preliminares

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao presente caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

De outro lado, não merece prosperar a alegação do réu quanto à suspensão dos efeitos decorrentes da antecipação da tutela.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso atarquiá, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, v.g., STJ, RESP 201.136/CE, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 11.04.2000, v.u., DJ 08.05.2000; STJ, RESP 202.093/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª T., j. 07.11.2000, v.u., DJ 11.12.2000; STJ, Ag no AG 510.669/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 14.10.2003, v.u., DJ 24.11.2003; STJ, AgRg no AG 481.205/MG, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª T., j. 11.04.2006, v.u., DJ 26.06.2006.

Na hipótese dos autos, o juízo *a quo* decidiu pela antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

Ademais, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja negado o provimento ao seu recurso.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 19.04.1964, o reconhecimento da atividade especial exercida nos intervalos de 01.07.1985 a 08.07.1986, 10.04.1995 a 05.03.1997 e de 22.08.2005 a 07.03.2008. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data do requerimento administrativo (16.02.2017).

Inicialmente, importa anotar que o INSS reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial no intervalo de 01.07.1985 a 08.07.1986, conforme contagem administrativa (id 90227397 - Págs. 44/46), restando, pois, incontroverso.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso dos autos, a fim de comprovar a prejudicialidade dos períodos controversos, foram apresentados os seguintes documentos em relação às respectivas empresas: (i) **KHS Indústria de Máquinas Ltda**: PPP (id 90227378 - Págs. 05/06) que retrata o labor como controlador técnico e analista de processo de produção, com exposição a ruído de 85 decibéis, durante o lapso de 10.04.1995 e 04.03.1997; e (ii) **Deluma Indústria e Comércio Ltda.**: PPP (id 90227378 - Págs. 03/04) que descreve o trabalho como inspetor, com sujeição à pressão sonora de 91 decibéis, no intervalo de 22.08.2005 a 07.03.2008.

Dessa forma, mantenho o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 10.04.1995 a 04.03.1997 (85dB) e 22.08.2005 a 07.03.2008 (91dB), por sujeição à pressão sonora em níveis superiores aos limites de tolerância de 80 dB até 05.03.1997 (Decreto nº 53.831/1964 - código 1.1.6) e de 85 dB a partir de 19.11.2003 (Decreto nº 4.882/2003 e 3.048/1999 - código 2.0.1).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

De outro giro, destaque-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Outrossim, referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NH01 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela incuria do empregador, uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99

(AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

Desta feita, somados os períodos de atividade especial reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos, o autor totalizou **19 anos, 02 meses e 09 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 01 mês e 08 dias de tempo de contribuição até 16.02.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.02.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação se deu em 23.07.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, cujo trânsito em julgado se deu em março de 2020. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Havendo recurso de ambas as partes, mantenho o percentual dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) entretanto, fixo a base de cálculo da referida verba honorária sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ e de acordo como entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Resta prejudicada a fixação de multa ao INSS, tendo em vista a inexistência de mora no cumprimento da tutela antecipada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **acolho a preliminar de remessa oficial e rejeito a preliminar de suspensão da tutela de urgência, ambas arguidas pelo réu e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta** para fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, mantido o percentual de 10%. **Dou parcial provimento ao apelo do autor** para fixar o termo inicial do benefício em 16.02.2017, data do requerimento administrativo, bem como para esclarecer que a correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensando-se os valores recebidos a título de tutela antecipada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de determinar a **manutenção da implantação**, em favor do autor, MARIO QUESADA, do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, com **DIB em 16.02.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148126-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARQUES DOS SANTOS - SP264811-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148126-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARCO ANTONIO PEREZ

Advogado do(a) APELANTE: DANIEL MARQUES DOS SANTOS - SP264811-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Marco Antonio Perez em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Lauda pericial anexado aos autos.

Sentença pela procedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação apenas no tocante aos honorários de sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148126-57.2020.4.03.9999

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 22.01.1964, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01.06.2004 a 29.02.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (DER 24.03.2017).

Do mérito.

Inicialmente, verifico que constou da decisão de primeiro grau: “[...] **julgo procedente** o pedido para o fim declarar como trabalhado pelo autor, em condições especiais, o período de 1/6/2004 a 29/2/2016, devendo o réu proceder à averbação pretendida, para todos os efeitos legais, bem como a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição, a contar da data do requerimento administrativo protocolado em 24/3/2017. Presentes os requisitos do artigo 300 do NCP, antecipo os efeitos da tutela. Oficie-se, via e-mail, à Apsdj a fim de que a autarquia proceda à imediata implantação do benefício. Arcará o réu com o pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor dos atrasados, observada a Súmula 111 do STJ. Em consequência, julgo extinto o processo (artigo 487, I do NCP). O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (súmula 204 do STJ). A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observado o julgamento do Tema 810 pelo STF. Sem reexame necessário, considerando que o valor da condenação é inferior a 1.000 salários mínimos, conforme disposto no artigo 496, §3º, I do NCP. Oportunamente, arquivem-se.” (ID 122970438 – pág. 2).

Da referida sentença somente foi interposto recurso de apelação pela parte autora, buscando ver afastada a aplicação do enunciado da súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça (STJ), tendo em vista o advento do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do Código de Processo Civil.

Delimitada a controvérsia, passo, então, à análise do mérito.

Não obstante os argumentos apresentados pela parte autora, razão não lhe assiste.

Dispõe o texto da súmula 111 do C. STJ: “*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*”. Por sua vez, o Código de Processo Civil, em seu art. 85, §§ 2º e 3º, I, aponta:

“*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor. (...)*”

§ 2º *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos: (...)*

§ 3º *Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos; (...)”.

Ao contrário do que apresentado pela parte autora, não há contrariedade entre as normas veiculadas pelo CPC/2015, quanto aos honorários de sucumbência, e o enunciado 111 do STJ. Nesse sentido:

“*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 7 DO STJ. TERMO FINAL. SÚMULA 111 DO STJ. OBSERVÂNCIA.*”

1. *A jurisprudência desta Corte Superior admite a revisão do juízo de equidade referente à fixação de honorários advocatícios (art. 20, § 4º, do CPC/1973) quando o valor arbitrado é irrisório ou exorbitante, pois, nesses casos, a violação à aludida norma processual exsurge de maneira flagrante a justificar a intervenção deste Sodalício como meio de preservar a aplicação da lei federal de regência.*

2. *Caso em que não se mostra desarrazoada a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, cuja revisão esbarra no óbice a Súmula 7 do STJ.*

3. *A respeito do termo final da verba honorária, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça é a de que deve ser fixado na data do julgamento favorável à concessão do benefício pleiteado, excluindo-se as parcelas vindicadas, conforme determina a Súmula 111 desta Corte.*

4. *Agravo interno não provido.” (STJ - Primeira Turma - Relator Ministro GURGEL DE FARIA, AgInt no AREsp 824577/SP AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2015/0299562-7, Data do Julgamento: 22/08/2018, Data da Publicação/ Fonte: DJe 04/10/2017 - grifamos)*

Na mesma direção esta E. Décima turma já teve a oportunidade de se manifestar:

“*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. SÚMULA 111/STJ. EVENTUAIS PARCELAS PAGAS NA VIA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO*”

- *A Súmula 111 do STJ é específica em relação aos benefícios previdenciários, não tendo sofrido alteração ou revogação em razão das disposições do Novo CPC em relação às condenações contra a Fazenda Pública.*

- *A interpretação da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça é a de que a base de cálculo da verba honorária nas ações previdenciárias é composta das parcelas vencidas até a data da decisão judicial em que o direito do segurado foi reconhecido.*

- *No caso dos autos, o marco final da verba honorária corresponde à data da prolação do v. acórdão embargado.*

- *Tratando-se de condenação ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício, no caso, a data do acórdão embargado, conforme teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

- *Mesmo tendo sido implantados e pagos eventuais valores pela via administrativa, é devida a incidência da verba honorária sobre as prestações havidas entre a data do início do benefício e a data do acórdão, uma vez que houve a efetiva prestação jurisdicional, concedendo-se ao segurado o benefício de aposentadoria por invalidez pleiteado.*

- *O pagamento administrativo de algumas parcelas, não desobriga o INSS dos honorários sucumbenciais, cuja base de cálculo definida no título executivo permanece inalterada.*

- *Embargos de declaração da parte autora acolhidos.” (TRF 3 – Décima Turma – Relatora Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA – Data do Julgamento: 15/07/2020, Data da Publicação/ Fonte: Intimação via sistema DATA: 17/07/2020- grifamos)*

Por fim, observo não ter a decisão de origem determinado a exclusão de eventuais valores recebidos pelo segurado na esfera administrativa da base de cálculo dos honorários advocatícios. Entretanto, não cabe a esta Corte apreciar a inclusão de tais valores, por se tratar de inovação recursal, uma vez que não constava do pedido inicial.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. SÚMULA 111 DO STJ. APLICAÇÃO.

1. Dispõe o texto da súmula 111 do STJ: “Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença”.
2. A base de cálculo dos honorários de sucumbência, no tocante às ações previdenciárias, compõe-se das parcelas vencidas até a data da decisão judicial na qual o direito do demandante foi reconhecido.
3. Ao contrário do que apresentado pela parte autora, não há contrariedade entre as normas veiculadas pelo CPC/2015, quanto aos honorários de sucumbência, e o enunciado 111 do STJ.
4. Observo, ainda, não ter a decisão de origem determinado a exclusão de eventuais valores recebidos pelo segurado na esfera administrativa da base de cálculo dos honorários advocatícios.
5. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203534-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE LUIZ DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CECILIA ALVES - SP248022-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203534-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE LUIZ DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CECILIA ALVES - SP248022-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Luiz de Araújo em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação das atividades rural e de pescador artesanal, sem registro em CTPS, nos períodos pleiteados, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 107903059).

Não foi apresentada réplica (ID 107903067).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 107903068).

Apelação da parte autora arguindo, preliminarmente, nulidade de sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, pela procedência total do pedido formulado na exordial (ID 107903080).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203534-50.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE LUIZ DE ARAUJO
Advogado do(a) APELANTE: ANA CECILIA ALVES - SP248022-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, verifico que, muito embora indispensável a produção de prova testemunhal, imprescindível a corroborar os documentos apresentados como início de prova material, esta não fora realizada pelo d. Juízo de origem

Com efeito, entendo que a documentação acostada aos autos não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente laborou no período rural alegado, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da prova oral solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, entendo ter havido ofensa ao devido processo legal, porquanto não foi assegurada a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, como que impede a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)". (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de designação de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, com julgamento da lide apenas pela valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **acolho a preliminar arguida pela parte autora para anular a sentença proferida nos autos**, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de prova testemunhal. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Retornemos os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a designação de audiência para oitiva de testemunhas, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente laborou no período rural alegado, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da prova oral solicitada.
2. A inexistência de designação de audiência de instrução para oitiva de testemunhas, com julgamento da lide apenas pela valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Preliminar acolhida. Sentença anulada. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, acolher a preliminar arguida pela parte autora para anular a sentença e prejudicar a análise do mérito da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000359-03.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: D. A. C. D. S.

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA DE FATIMA BONATTI - SP290310-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: OSVALDO DA SILVA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: NATALIA DE FATIMA BONATTI - SP290310-N

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido do autor em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao deficiente, sob o fundamento de que não teriam sido comprovados os requisitos exigidos. Não houve condenação do demandante nos ônus da sucumbência.

Em sua apelação, a parte autora alega, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o i. representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso do autor.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)
§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo médico pericial elaborado em 23.03.2018 constatou que o autor, com 11 anos de idade, é portador de autismo clássico, com dificuldades na comunicação e linguagem e instabilidade comportamental, com quadro em equilíbrio para o momento, porém, necessita de cuidado intensivo e estimulação individual para boa resposta em termos de evolução.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4o Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1o Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança/adolescente, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 11.03.2018, o autor reside com os genitores, o Sr. Osvaldo da Silva, 42 anos de idade e a Sra. Adriana Cardoso dos Santos, 33 anos de idade, e dois irmãos menores, David Luiz Cardoso da Silva, irmão, 3 anos de idade e Diego Leonel Cardoso da Silva, 5 meses de idade. O genitor era assalariado até o ano de 2015, como responsável de obra. Residem em imóvel alugado pelo valor de R\$650,00. A residência possui três cômodos (sala com cozinha e dois quartos), com semi-acabamento nas áreas externas e interna. Está localizado em área urbana com boa infraestrutura, como rede de água e esgoto, energia elétrica, coleta de lixo, serviços de correio, iluminação pública. As áreas têm semi-acabamento nas paredes, piso cerâmico, telha Eternit e forro PVC, pintura preservada em alguns cômodos, com garagem coberta, casa com portão. Relatam que não possuem automóvel, o pai anda de bicicleta e mãe conta que tem sido difícil até locomover-se de ônibus, pois Daniel apresenta comportamento de inquietação e irritabilidade. Quando frequenta o Instituto Zoom, a van fornecida pela própria entidade busca-o em casa. Os móveis em sua maioria são seminovos e/ou desgastados. Na sala há um conjunto de sofá, rack, TV pequena, rádio, ventilador; na cozinha há geladeira, armário, pia, fogão 4 bocas, suporte que funciona como mesa, não possuem cadeiras. O quarto conta com um berço, uma cama de solteiro, um colchão de solteiro. O quarto dos pais não possui cama, utilizam colchão no chão. A renda do grupo familiar é composta pela atividade informal do genitor, como pedreiro, declarada em R\$1.500,00. As despesas declaradas são relativas a aluguel: R\$ 650,00; alimentação: R\$ 300,00; água R\$ 50,00; luz R\$ 100,00. Não possuem telefone ou internet. A última prescrição médica de remédios totalizava R\$ 350,00 e não tiveram condições de comprar. A assistente social consignou que a família é de baixa renda, não possuem bens e vivem em moradia alugada. A última vez que a genitora esteve no CRAS (Centro de Referência de Assistência Social) foi orientada a requerer o BPC, e devido à situação podem ser impedidos de serem beneficiários dos programas de transferência de renda, como o Bolsa Família. Contam apenas com a renda instável do genitor como pedreiro. Foi possível observar que a genitora realmente encontra-se impossibilitada para o trabalho, em razão de se dedicar integralmente para os cuidados dos filhos e da casa. Daniel é dependente da mãe para todas as atividades.

Consoante se depreende dos dados do CNIS, o genitor do autor foi assalariado até junho de 2015 e percebia renda variável, que superava, por vezes, o valor de R\$ 3.000,00.

No entanto, por ocasião da realização do estudo social, denota-se que a renda mensal *per capita* não supera o valor de meio salário mínimo.

Destarte, tenho que o autor faz jus à percepção do benefício a partir da data da elaboração do laudo social (11.03.2018), uma vez que não restou comprovada a hipossuficiência em momento anterior.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, computados a partir do mês seguinte à publicação desta decisão.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido**, a fim de condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a partir de 11.03.2018.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **DANIELAUGUSTO CARDOSO DA SILVA**, representado por seu genitor **OSVALDO DA SILVA**, o benefício de prestação continuada, com data de início **(DIB) em 11.03.2018**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, *caput*, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5822726-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ELIAS SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI - SP274546-N

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros legais a partir do vencimento das prestações. Pela sucumbência, a autarquia ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios a serem fixados na fase executória. Custas na forma da lei.

Em sua apelação, busca o réu a reforma do julgado alegando, em síntese, que a sentença julgou totalmente procedente o pleito (embora a fundamentação dê a entender que parte dos períodos não pode ser reconhecido como especial), determinando o reconhecimento da insalubridade nos períodos pleiteados 01.09.1984 a 09.07.1989, 10.06.1989 a 29.02.1992, 02.03.1992 a 16.09.1999 e de 03.01.2000 a 03.11.2008. Aduz, contudo, que o autor não logrou êxito em comprovar o exercício de atividade especial, de forma habitual e permanente a agentes nocivos à sua saúde, comprovado por meio de laudo técnico contemporâneo, vez que este nunca foi dispensado pela legislação de regência no que tange ao agente nocivo ruído. Sustenta, ademais, que a aferição deve observar os critérios estabelecidos pela Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – Fundacentro, por meio das suas Normas de Higiene Ocupacional – NHO. Argumenta, ainda, que entre 06.03.1997 e 19.11.2003, o limite de tolerância a ser observado é de 90 dB. Diz, outrossim, que o PPP apresentado não é confiável, vez que para os períodos de 01.09.1984 a 09.07.1989, 10.06.1989 a 29.02.1992 e 03.01.2000 a 03.11.2008 o responsável pelos registros ambientais, a partir de 01.09.1984, era o Sr. Luis Armando Boechat Alves Ferreira, que nasceu aos 26.08.1970, tendo portanto 13 (treze) anos de idade à época, conforme CNIS juntado. Por fim, alega que o uso de EPI eficaz afasta a insalubridade. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com a apresentação de contrarrazões pelo autor, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 05.09.1970, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01.09.1984 a 09.07.1989, 10.06.1989 a 29.02.1992, 02.03.1992 a 16.09.1999 e de 03.01.2000 a 03.11.2008. Conseqüentemente, requer a concessão de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (25.05.2017).

Inicialmente, cumpre ressaltar que, apesar de constar o julgamento de procedência do pedido, pelo contexto da sentença verifica-se que os períodos em que o autor esteve exposto a ruído abaixo de 90 dB, quando esse era o limite de tolerância, não foram acolhidos pela sentença, quais sejam, 05.03.1997 a 16.09.1999 e 03.01.2000 a 18.11.2003, vez que o autor ficou sujeito a ruído de 86,91 dB.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, restando incontroverso, ante a ausência de recurso da parte autora.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de **01.09.1984 a 29.02.1992 e 19.11.2003 a 03.11.2008**, laborados na Paraluppi e Paraluppi Ltda., como mecânico de manutenção de máquinas, por exposição a ruído de 86,91 dB, óleo diesel e mineral, graxa, querosene, thinner e outros, e **02.03.1992 a 16.09.1999**, na Cerâmica Santa Gertrudes Ltda., também como mec manutenção de máquinas, por exposição a pressão sonora de 86,91 dB e óleo diesel e mineral, graxa, querosene, thinner, conforme PPP's encartados aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 1.0.19 e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

Nos termos do § 2º do art. 68, do Decreto 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Quanto à alegação de irregularidade do PPP com relação ao responsável técnico Luis Armando Boechat Alves Ferreira, ele de fato nasceu na data de 26.08.1970 e seu primeiro vínculo laboral é do início de 1990, conforme CNIS acostado aos autos pelo INSS. Não obstante, deve ser registrado que o PPP indica um outro responsável técnico, que não foi impugnado pelo réu, de modo que deve ser afastada a alegação de irregularidade do documento técnico.

Ademais, o referido formulário não traz campo específico para preenchimento da metodologia adotada para fins de aferição do ruído, motivo pelo qual a ausência de indicação de histograma ou memória de cálculo não elide as conclusões vertidas no formulário previdenciário. Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

Quanto à ausência de histograma ou memória de cálculo - metodologia e procedimento da NHO1 da fundacentro, deve ser expendido raciocínio similar em relação à idoneidade dos PPP's. Afinal, o empregado não pode ser prejudicado pela inércia do empregador; uma vez que, verificado o labor em condições insalubres e perigosas, compete à empregadora a emissão do PPP, nos termos do disposto no artigo 58, §4º, da Lei 8.213/91 e artigo 68, §6º, do Decreto 3.048/99 (AC n. 0031607-94.2014.4.03.9999/SP, TRF3, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 24.04.2019, DJ-e 17.06.2019).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais incontroversos, descontada concomitância de intervalos, o autor totalizou **19 anos, 3 meses e 17 dias até 15.12.1998 e 39 anos, 1 meses e 7 dias de tempo de serviço até 25.05.2017**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Mantido o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo (25.05.2017), momento em que o autor havia completado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios fixados pela sentença, ante o parcial acolhimento da remessa oficial e do apelo do réu.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de antecipação de tutela.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do réu** para esclarecer que devem ser computados como tempo comuns interregnos de 05.03.1997 a 16.09.1999 e 03.01.2000 a 18.11.2003, totalizando 19 anos, 3 meses e 17 dias até 15.12.1998 e 39 anos, 1 meses e 7 dias de tempo de serviço até 25.05.2017, mantida a concessão do benefício na DER (25.05.2017), bem como para fixar os juros de mora na forma acima explicitada, ou seja, contados da citação.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao **INSS (Gerência Executiva)**, a fim de que serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **PAULO ELIAS SIQUEIRA** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com DIB em 25.05.2017**, com Renda Mensal Inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208773-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTALUCIA BENTO FERDINANDO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, desde a data do requerimento administrativo ((19.04.2017). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária de acordo com o IPCA e juros de mora, a contar da citação, conforme o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, na redação dada pela Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios, incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, a serem calculados no percentual previsto de forma escalonada no CPC/2015.

Em suas razões de apelação, objetiva o réu a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, a cessação da vigência da norma concessiva da aposentadoria rural prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, bem como que não restou comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar no período imediatamente anterior ao requerimento, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunha. Aduz, assim, que não foi cumprido a carência necessária para a obtenção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com a apresentação de contrarrazões (id 108401650), vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

A autora, nascida em 07.07.1960, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 07.07.2015, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011, há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, in verbis:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucidou a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias (...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

No caso em tela, a autora trouxe aos autos cópia de sua CTPS com anotação de vínculo de emprego no intervalo de 01.08.1990 a 02.08.1990, na Empreiteira Braçal Ltda-ME, na função de auxiliar de serviços gerais, bem como CNIS em que consta sua filiação como contribuinte individual na ocupação de trabalhador na cultura de algodão (id 108401620) desde 07.10.2013, constituindo tais documentos prova plena de sua atividade rural nos períodos que se referem e início de prova material período que se pretende comprovar.

De outra parte, foram ouvidas duas testemunhas em audiência realizada na data de 11.06.2019, que confirmaram o labor rural da autora. A primeira testemunha disse conhecer a autora há 40 anos, que trabalhou com ela na roça por muito tempo para várias pessoas, em lavoura, cana e catando e ensacando algodão, bem como *“que a autora tem duas filhas com o primeiro marido; que com o segundo marido a autora tem uma filha casada; que o primeiro marido não gostava de trabalhar; que o segundo marido toca um barzinho na esquina; que o segundo marido não trabalhou como rural; que a autora não trabalha no barzinho com o marido; que as filhas não trabalharam na roça”* e que a autora trabalhou até o ano passado. A segunda testemunha disse conhecer a autora há 15 anos, que trabalharam um pouco juntas na roça, *“que nunca viu a autora trabalhando na cidade; que o marido tem um bar; que a autora não trabalha com o marido”*, afirmou, ainda, *“que a última vez que viu [a autora trabalhar] foi no Nelson de Melo; que isso faz uns cinco anos”*.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 07.07.2015, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, em conformidade com os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantido o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (19.04.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados pela sentença, deverão incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento.

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** a parte autora **MARTA LUCIA BENTO FERDINANDO** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com **DIB em 19.04.2017**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243389-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SOLANGE VIANA GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO AUGUSTO DA SILVA GERBASI - SP386484-N, MARCOS JOSE CORREA JUNIOR - SP351956-N, SILVANA DE SOUSA - SP248359-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade desde 28.11.2018, data do requerimento administrativo. A autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, estes últimos fixados em R\$1.500,00, com incidência de correção monetária, de acordo com a tabela prática do TJSP a partir desta data, além de juros legais de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 85, §16, do CPC, observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razão de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos, além de prova plena, início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 08.09.1961 (fl.19), completou 55 anos de idade em 08.09.2016, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria iníquo e a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópia de sua carteira de trabalho, por meio da qual se verifica o registro de vínculo empregatício de natureza rural no período de 22.07.2015 a 16.05.2018 (fls.27/35), constituindo assim prova plena da sua atividade rural no intervalo a que se refere, bem como início razoável de prova material do seu histórico camponês.

Ademais, verifica-se do CNIS acostado aos autos (fls.47), e consulta efetuada no Sistema DATAPREV, que a autora possui dois vínculos empregatícios no meio rural, referente aos anos de 1982 e 1985, na Concitrus Ltda e ABC Empreiteira Agrícola S/C Ltda, com código de ocupação não informado, constando a informação de tratar-se de contrato temporário de trabalho, que constituem início razoável de prova material de seu labor rural.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante há 30 anos, sendo que laboraram com a autora em fazendas da região como a de Santa Irene e Santa Tereza, que o marido da autora também trabalhou na fazenda, e depois seu marido saiu e veio a óbito, eles ficaram por cerca de 11 anos só na fazenda Santa Irene, e hoje ela está trabalhando na fazenda em Altair.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Saliente que o fato do falecido marido da autora ter exercido atividade urbana, não obsta a concessão da aposentadoria pretendida, eis que ela possui prova material em nome próprio.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 08.09.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (28.11.2018, fls.56), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Tendo em vista o ajuizamento da ação ocorreu em 02.06.2018, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (28.11.2018). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis** para que seja implantado a parte **SOLANGE VIANA GONCALVES** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 28.11.2018**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148274-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FERNANDO VITORIO

Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148274-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FERNANDO VITORIO

Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Jose Fernando Vitorio em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando a nulidade da sentença, uma vez que a não produção de prova pericial teria caracterizado cerceamento ao seu direito de defesa.

Apelação do INSS pela parcial reforma da sentença, tendo em vista a ausência de comprovação de atividades especiais exercidas pelo demandante.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5148274-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE FERNANDO VITORIO

Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

"Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349."

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora - indicadas na exordial -, o que impõe a produção da respectiva perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tomou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízes de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)". (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **acolho a preliminar de apelação da parte autora, para ANULAR a sentença proferida nos autos**, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial, prejudicando a análise do mérito do recurso de apelação do INSS.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com oportuna prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Preliminar de apelação da parte autora acolhida. Anulada a r. sentença a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos. Prejudicada a análise do mérito do recurso de apelação do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar de apelação da parte autora, para anular a sentença, prejudicando a análise do mérito do recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária apenas para reconhecer e averbar a especialidade do período de 18.06.1991 a 15.06.1992. Pela sucumbência, houve condenação em honorários advocatícios pelas partes fixados no mínimo legal (art. 85 CPC), incidentes sobre as prestações vencidas até a data da sentença, a ser pago 50% pelo réu e 50% pelo autor (art. 85, § 4º, III do CPC), restando a execução suspensa em relação ao autor, por ser beneficiário da Justiça Gratuita. Concedida a tutela para a averbação da atividade especial.

Noticiada nos autos a averbação da atividade especial, em cumprimento a decisão judicial.

Em suas razões recursais o autor alega, em síntese, ter direito ao reconhecimento das atividade especial no período de 18/10/1994 a 13/12/2016, convertendo-o em tempo comum, por exposição aos agentes nocivos, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo (DER:13.12.2016), com o pagamento das respectivas parcelas acrescidas de correção monetária e juros de mora e honorários advocatícios à base de 20% sobre da condenação.

Por sua vez, o INSS em apelação requer, inicialmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário, e alega não restar demonstrado o exercício de atividade especial, vez que a função de motorista destina-se somente ao transporte urbano e rodoviário de ônibus e caminhões de carga. Ao final, prequestiona a matéria ventilada para efeito recursal.

Com a apresentação de contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo as apelações interpostas pelo autor e pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial

Considerando que a sentença limitou-se a reconhecer a especialidade do período de 18.06.1991 a 15.06.1992, não há que se falar em remessa oficial, ante a ausência de condenação pecuniária em face da Autarquia, não se aplicando, no caso, a Súmula 490 do STJ. Rejeito, pois, a preliminar.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 13.03.1965 (fls.31), o reconhecimento da especialidade do labor exercido nos períodos de 18.06.1991 a 15.06.1992 e de 18.10.1994 a 13.12.2016, na Fundação de Assistência a Infância de Santo André – FAISA. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (13.12.2016).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Admite-se o reconhecimento do exercício de atividade especial, ainda que se trate de atividades de apoio, desde que o trabalhador esteja exposto aos mesmos agentes nocivos inerentes à determinada categoria profissional, bem como, em se tratando de período anterior a 10.12.1997, advenção da Lei 9.528/97, não se exige a quantificação dos agentes agressivos químicos, mas tão somente sua presença no ambiente laboral. Nesse mesmo sentido, aponta o art. 150 da Instrução Normativa do INSS/Nº 95 de 07 de outubro de 2003:

Art. 150. Também serão considerados como tempo de serviço exercido em condições especiais:

I - funções de chefe, de gerente e supervisor ou outra atividade equivalente;

II - os períodos em que o segurado exerceu as funções de servente, auxiliar ou ajudante em quaisquer umas das atividades constantes dos quadros anexos aos Decretos nº 53.080/64 e nº 83.080/79, desde que o trabalho nestas funções tenha sido realizado de modo habitual e permanente, nas mesmas condições ou no mesmo ambiente em que o executa o profissional.(g.n).

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do período de **18.06.1991 a 15.06.1992**, na função de motorista, na *Fundação de Assistência a Infância de Santo André – FAISA*, conforme anotação em CTPS (fls.94), dado o trabalho permanente em ambiente hospitalar, exposto ao contato com doentes, previstos no código 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e 1.3.4 do Decreto 83.080/79.

Da mesma forma, deve ser reconhecido como especial o período de **18.10.1994 a 13.12.2016**, no qual o autor laborou como motorista de ambulância, em ambiente hospitalar, na *Fundação de Assistência a Infância de Santo André – FAISA*, tendo contato direto com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas e exposto a agentes biológicos (vírus e bactéria), conforme PPP acostado aos autos (fls.79/81), agentes nocivos previstos no código 3.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do labor especial, caso dos autos.

De outro giro, o fato de os laudos técnicos/PPP terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço, não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

O fato de não constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP a informação acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o autor, haja vista que tal campo específico não faz parte do formulário. Ademais, verifica-se a existência de campo próprio no formulário para registros relevantes.

Saliento, ainda, que os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, os quais regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Assim, convertido o período de atividade especial ora reconhecido em tempo comum e somados aos demais comuns incontroversos, o autor totalizou **14 anos, 8 meses e 26 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 39 anos, 11 meses e 3 dias de tempo de serviço até 13.12.2016**, data do requerimento administrativo, conforme contagem efetuada em planilha.

Ressalta-se que houve o reconhecimento administrativo de que o autor perfaz **30 anos e 8 meses** de tempo de contribuição, sendo suficientes ao cumprimento da carência prevista no art. 142, da Lei nº 8.213/91, restando, pois, incontroverso.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Destarte, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advenção da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (13.12.2016, fls.100), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 24.07.2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Em razão da inversão do ônus sucumbencial, fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e no mérito dou provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido** a fim de reconhecer a especialidade do lapso de 18.10.1994 a 13.12.2016, mantendo-se o intervalo especial reconhecido judicialmente (18.06.1991 a 15.06.1992), somados aos comuns incontroversos, totaliza 14 anos, 8 meses e 26 dias de tempo de serviço até 16.12.1998 e 39 anos, 11 meses e 3 dias de tempo de serviço até 13.12.2016. Consequentemente, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 13.01.2016, data do requerimento administrativo, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. **Nego provimento à apelação do INSS.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **MARCOS DE AGUIAR LIMA** o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início - **DIB em 13.12.2016**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5168128-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: TANIA MARIA DOS SANTOS BICHUETTE

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO JOSE GOMES ALVARENGA - SP255976-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, calculada desde a data do vencimento de cada parcela até o efetivo pagamento, segundo o Índice Nacional de Preços ao Consumidor – INPC e juros de mora, calculados com base nos juros aplicados à caderneta de poupança, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento de custas processuais. Concedida a tutela de evidência determinando a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, com DCB fixada em 29.10.2020.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do indeferimento administrativo ocorrido em 12.09.2017, bem como a majoração da verba honorária para 20% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 27.10.1967, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 02.04.2018, atesta que a autora, com 50 anos de idade, ensino fundamental, costureira, era portadora de espondilartrose e discopatia lombar e cervical, lesão do menisco do joelho esquerdo, tendinopatia bicipital bilateral e Fibromialgia. Ao exame físico, apresentava laségue presente à direita, flexão de coluna lombar com limitação, reflexos, sensibilidade e força muscular preservadas em membros inferiores e crepitação em ambos os joelhos. O perito concluiu pela incapacidade total e temporária para o trabalho. Fixou o início da incapacidade em 27/09/2017, estimando o prazo para sua recuperação em seis meses.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1988, contando com vínculos em períodos interpolados, constando o último registro de emprego em 01.1.2014, com última remuneração em 09/2017, como costureira (cópia da CTPS nos autos). Gozou do benefício de auxílio-doença entre 16.07.2015 a 27.08.2015, 13.09.2017 a 16.10.2017, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em outubro do mesmo ano. O benefício em tela foi reativado, por força da tutela concedida nos autos, com DCB fixada em 29.10.2020.

Entendo ser irreparável a r. sentença no que tange à concessão do benefício de auxílio-doença à autora, tendo sido constatada sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

Mantido o termo inicial do benefício na data da citação (10.11.2017), devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença, incidindo até quatro meses a partir da data do presente julgamento, tendo em vista as ponderações do perito, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, que deverá, entretanto, ser considerada como as prestações vencidas até a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo final do benefício de auxílio-doença após quatro meses a partir da data do presente julgamento, podendo antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, e para majorar os honorários advocatícios para 15% do valor das prestações vencidas até a sentença e **nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Comunique-se ao INSS (Gerência Executiva) a cessação do benefício após quatro meses a partir da data do presente julgamento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238465-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NILSON OTAVIO MARINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NILSON OTAVIO MARINI

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor a ser calculado pelo réu ou em 1 (um) salário mínimo, desde a citação. Quanto aos índices de correção monetária deverão incidir sobre o débito o IPCA-E, conforme tese de repercussão geral firmada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 870.947/SE, e acrescido de juros de mora calculados com base nos juros aplicados à cademeta de poupança (art. 1º-F, da Lei nº 9.494 de 1997). Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isenção de custas. A tutela antecipada foi concedida determinando a imediata implantação do benefício.

Noticiada nos autos a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

Em suas razões de inconformismo, o autor requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo (25.08.2014).

Já o INSS em apelação, em síntese, aduz que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural, sendo que consta no CNIS o autor como autônomo e contribuinte individual.

Com apresentação de contrarrazões de apelação por ambas as partes, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo as apelações do autor e do INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); RESp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

O autor, nascido em 08.07.1951, completou 60 (sessenta) anos de idade em 08.07.2011, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpra esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *In verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do E. STJ.

Todavia, no caso em tela, o autor apresentou cópia das certidão de casamento (1979, fls.10), por meio da qual se verifica que fora qualificado como lavrador, bem como o registro de imóvel rural, sítio Santo Antônio, adquirido pelo seu genitor em 1984, a qual foi transmitida ao autor em 1989, onde foi qualificado como agricultor (12/15), constituindo início de prova material do seu histórico campestre.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a parte autora desde criança, e que ele sempre trabalhou no meio rural juntamente com seu genitor, no sítio Santo Antônio, e que o demandante, até os dias atuais continua nas lides campestres na mesma propriedade rural, que herdou do seu pai, cultivando mandioca, verduras e algumas criações, mencionaram que o autor é viúvo e trabalha sozinho no sítio.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Destaco, ainda, que os recolhimentos de contribuições individuais efetuados pelo autor, conforme CNIS constante dos autos, não descaracterizam a sua condição de trabalhador rural, com fulcro no permissivo do § 1º do art. 25 da Lei 8.212/91, que passou a permitir que o segurado especial se inscreva, facultativamente, como contribuinte individual.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 08.07.2011, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.08.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Tendo em vista o ajuizamento da ação ocorreu em 12.05.2016, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios conforme fixados em sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, descontando-se as parcelas pagas a título de tutela antecipada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação do autor** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.08.2014), e **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **retificado o termo inicial** do benefício (NB:41/179.879.403-6) para a data do requerimento administrativo, com início - **DIB 25.08.2014**, referente à parte autora **NILSON OTAVIO MARINI**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do Novo CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de tutela antecipada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6112422-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO BATIFERRO

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se na execução a regra do artigo 98, § 3º, do CPC, já que a parte vencida é beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora apela pugnando pela reforma da sentença, aduzindo restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Sem contrarrazões.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade. Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo, cuja perícia foi realizada em 07.06.2019, atestou que o autor, contando com 64 anos de idade, desempenhando funções de vigia e salgadoiro, era portador função: vigia/salgadeiro, era portador de neoplasia maligna de bexiga, em tratamento, encontrando-se em bom estado geral, não apresentando incapacidade para o trabalho, podendo realizar as atividades do cotidiano sem a ajuda de terceiros.

De outro turno, o autor, nascido em 20.09.1954, completou o requisito etário no curso da lide, ou seja, em 20.09.2019.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "o longo de vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social elaborado em 25.06.2019, relatou que o autor, contando com 64 anos de idade, desempregado, apresentava câncer de bexiga e pulmão, realizando tratamento na cidade de Jaú. O núcleo familiar era composto por ele e sua esposa, 59 anos de idade, salgadoira, com renda aproximada de R\$ 200,00, portadora de doença de Chagas, hipertensão arterial e artrose. Residiam em imóvel herdado dos pais, muito simples, paredes sem reboco, guardado por móveis velhos e eletrodomésticos muito usados. Foi relatado que o autor foi diagnosticado com câncer de bexiga no ano de 2008, com nódulos no pulmão, em investigação. Apresentava dificuldades para andar. A esposa adquiria alimentos como o pouco que ganhava, sendo que o casal não contava com ajuda social, realizando tratamento pelo SUS. O cunhado do autor realizava doações, ajudando com alimentos, roupas, material de higiene e limpeza.

Cumpre observar que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência, ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que o autor preenche o requisito etário e comprovou sua hipossuficiência econômica, posto que não possui renda alguma, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na ocasião em que implementou o requisito etário, em 20.09.2019, posteriormente à citação do réu ocorrida em 10.05.2019.

A correção monetária e os juros de mora, calculados a partir do mês seguinte à publicação do presente julgamento, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), eis que de acordo com entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, a contar da data em que implementou o requisito etários (20.09.2019).

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Antonio Batiferro**, o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, com **DIB em 20.09.2019**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003436-42.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIANA FAGALI CASACA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003436-42.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIANA FAGALI CASACA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Juliana Fagali Casaca em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando ver reconhecida a especialidade do período de trabalho indicado na inicial, e, conseqüentemente, o deferimento da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003436-42.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JULIANA FAGALI CASACA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 20.03.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especial no período de 08.03.1993 a 02.04.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.04.2018).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, não foi averbado qualquer intervalo de trabalho como especial. Dessa forma, a controvérsia diz respeito sobre a especialidade ou não do intervalo de 09.03.1993 a 02.04.2018.

Ocorre que, no período de 09.03.1993 a 02.04.2018, a parte autora, exercendo a função de nutricionista junto ao Centro Médico Rio Preto LTDA., esteve exposta a agentes biológicos consistentes em sangue, urina, secreções e líquidos cavitários (ID 123205188 – págs. 22/23), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.04.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.04.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. AGENTES BIOLÓGICOS. TEMPO DE TRABALHO ESPECIAL, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, não foi averbado qualquer intervalo de trabalho como especial. Dessa forma, a controvérsia diz respeito sobre a especialidade ou não do intervalo de 09.03.1993 a 02.04.2018. Ocorre que, no período de 09.03.1993 a 02.04.2018, a parte autora, exercendo a função de nutricionista junto ao Centro Médico Rio Preto LTDA., esteve exposta a agentes biológicos consistentes em sangue, urina, secreções e líquidos cavitários (ID 123205188 – págs. 22/23), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos e 24 (vinte e quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 02.04.2018).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.04.2018), observada eventual prescrição.
13. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001543-08.2017.4.03.6120

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIO LUIZ MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação em fase de sentença que homologou o reconhecimento do pedido para declarar os períodos de atividade especial de 02.06.1977 a 31.01.1981, 01.02.1981 a 28.08.1986, 12.05.1995 a 05.03.1997, 10.04.2003 a 30.10.2003, 17.09.2009 a 23.03.2010, 25.03.2010 a 12.07.2011, nos termos do art. 487, III, a, do Código de Processo Civil e julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/160.519.274-8) desde a DIB (15.10.2013). Os valores devidos deverão ser atualizados de acordo com o critério estabelecido no art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009 e teses fixadas pelo STF no julgamento do RE 870947 até a data do efetivo pagamento. Em razão da sucumbência recíproca, o autor, por ter sucumbido em menor parte, foi condenado ao pagamento de honorários fixados em R\$ 500,00, observada a concessão da justiça gratuita. O INSS foi condenado ao pagamento de honorários devidos ao advogado da parte autora fixados em R\$ 1.000,00, tendo em vista que a causa não guarda especial complexidade, não se diferenciando do que ordinariamente se vê em ações que visam à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Sem custos.

Em sua apelação, busca o autor a reforma parcial do julgado alegando, em síntese, que os intervalos de 13.03.1997 a 21.09.2001, 25.04.2002 a 25.10.2002, 03.05.2004 a 10.12.2007, 09.01.2008 a 05.12.2008, 03.08.2011 a 04.01.2012 e 05.01.2012 a 14.10.2013, também devem ser tidos por prejudiciais. Argumenta que no período de 06.03.1997 a 18.11.2003 deve ser aplicado retroativamente o limite de tolerância de 85 dB, previsto no Decreto n. 4.882/2003. Aduz, ademais, que esteve exposto a hidrocarbonetos e outros compostos de carbono, tais como óleos e graxa. Requer a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou sucessivamente, a majoração de sua RMI como acréscimo da atividade especial, bem como a condenação do réu no pagamento das verbas de sucumbência.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Tendo em vista que o réu reconheceu a procedência do pedido com relação à especialidade dos intervalos de 02.06.1977 a 31.01.1981, 01.02.1981 a 28.08.1986, 12.05.1995 a 05.03.1997, 10.04.2003 a 30.10.2003, 17.09.2009 a 23.03.2010, 25.03.2010 a 12.07.2011, nos termos da Súmula 29, de 09 de junho de 2008, da AGU ("*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então*"), tenho que é inaplicável o reexame necessário, nos termos do artigo 496, parágrafo 4º, inciso IV, do CPC.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 14.12.1960, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/160.519.274-8, DIB em 15.10.2013, com data de concessão em 25.06.2014), o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 02.06.1977 a 31.01.1981, 01.02.1981 a 28.08.1986, 12.05.1995 a 09.01.1997, 13.03.1997 a 21.09.2001, 25.04.2002 a 25.10.2002, 10.04.2003 a 30.10.2003, 03.05.2004 a 10.12.2007, 09.01.2008 a 05.12.2008, 17.09.2009 a 23.03.2010, 25.03.2010 a 12.07.2011, 03.08.2011 a 04.01.2012 e 05.01.2012 a 14.10.2013. Consequentemente, requer a conversão de seu benefício em aposentadoria especial, como pagamento das diferenças desde a sua concessão, ou, sucessivamente, a revisão da RMI.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Assim, deve ser reconhecida a especialidade dos períodos **13.03.1997 a 21.09.2001**, laborado na USINA ZANIN AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA., como mecânico de trator, por exposição a graxa e óleo (hidrocarbonetos aromáticos); **25.04.2002 a 25.10.2002 e 03.05.2004 a 10.12.2007**, na USINA SANTA LUIZA S/A, como mecânico aut II, por exposição a graxa, óleos lubrificantes e hidráulicos, óleo diesel, thinner e querosene; **09.01.2008 a 05.12.2008**, na USINA SÃO MARTINHO S/A, nas funções de mecânico de máquinas e veículos SR, em razão da manipulação de óleos lubrificantes e hidráulicos, óleo diesel, thinner, álcool e querosene; **03.08.2011 a 31.12.2011**, na empresa GAFOR S/A, na função de mecânico III, também por manipulação de graxa, óleo lubrificante e óleo diesel, limpeza manual de ferramentas e equipamentos utilizados nas manutenções, conforme PPP's acostados aos autos, agentes nocivos (hidrocarbonetos aromáticos) previstos nos códigos 1.2.11 do Decreto 53.831/1964, 1.2.10 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV).

De outro lado, devem ser mantidos os termos da sentença que considerou como tempo comum os intervalos de **01.01.12 a 04.01.2012 e 05.01.2012 a 14.10.2013**, também laborados na GAFOR S/A, nas funções de mecânico III e encarregado, respectivamente, vez que o PPP juntado revela que o contato com os agentes nocivos (graxa, óleos lubrificantes, diesel) se deu de forma eventual, bem como a exposição a ruído foi abaixo do nível de tolerância da época de 85 dB.

Ressalto que, nos termos do § 4º do art. 68 do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto 8.123/2013, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. No caso dos autos, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº 13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos. Ademais, relativamente a agentes químicos, biológicos, entre outros, pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados o período de atividade especial ora reconhecido aos demais períodos especiais incontestados, a parte autora totaliza **31 anos, 04 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 31.12.2011**, data da última atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo (15.10.2013), suficiente à concessão de aposentadoria especial nos termos do art.57 da Lei 8.213/91, conforme planilha constante da sentença, cujo teor ora se acolhe.

Destarte, a parte autora faz jus à conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Fixo a data da conversão em 15.10.2013, data do requerimento administrativo, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Ajuizada a presente ação em 01.09.2017, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora, devidos desde a citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observada a compensação dos valores pagos a título de aposentadoria por tempo de contribuição.

Conforme consulta ao CNIS, verifica-se que o autor desde a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição não exerce mais atividades nas empresas em que reconhecida as atividades especiais.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a especialidade dos intervalos de 13.03.1997 a 21.09.2001, 25.04.2002 a 25.10.2002, 03.05.2004 a 10.12.2007, 09.01.2008 a 05.12.2008 e; 03.08.2011 a 31.12.2011, totalizando 31 anos, 04 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 31.12.2011, data da última atividade especial imediatamente anterior ao requerimento administrativo (15.10.2013). Consequentemente, condeno o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (15.10.2013), com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), instruindo com os documentos da parte autora **MARIO LUIZ MARTINS**, a fim de que sejam adotadas as providências cabíveis para que seja imediatamente **convertido** o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/160.519.274-8) em **APOSENTADORIA ESPECIAL**, **mantendo-se a DIB em 15.10.2013**, com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o caput do artigo 497 do Novo CPC.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6137917-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSINEIDE SILVA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: ANISLEY DELEFRATI RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP293778-N, ANNA MARIA DE CARVALHO - SP194617-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora pensão por morte decorrente do falecimento de Fabiano Sousa Neves, ocorrido em 18.04.2017, desde a data do indeferimento administrativo. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente pelo INPC e acrescidos de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total dos atrasados até a data do efetivo pagamento (Súmula 111 do S.T.J.) (sic). Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, requer o INSS, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável, face à iliquidez da sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que as provas apresentadas não são suficientes para comprovar a alegada união estável entre a autora e o finado, não sendo cabível o reconhecimento da relação somente por testemunhas. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício estabelecido na data da citação, seja a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009, bem como que os honorários advocatícios incidam apenas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).*](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Fabiano Sousa Neves, falecido em 18.04.2017, conforme certidão de óbito acostada aos autos.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, do cotejo do endereço declinado na petição inicial com aquele constante da certidão de óbito, verifica-se que ambos possuíam o mesmo domicílio (Rua Athaide Hoffman, nº 243, Parque Ideal, Sumaré/SP). Cumpre destacar, ademais, que na certidão de óbito, há observação no sentido de que vivia em união estável com a demandante, que inclusive figura como declarante no referido documento, o que demonstra a proximidade de ambos à época do evento morte. Consta dos autos, também declaração assinada pela requerente e pelo *de cujus* em 17.12.2014, com firma reconhecida em cartório, no sentido de que convíviam maritalmente há quatro anos da prática daquele ato, bem como protocolo de adesão em plano de assistência funerária, titularizado pela autora e na qual o falecido está designado como dependente, na condição de "cônjuge".

Ainda, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual foram categóricas no sentido de que a demandante e o falecido moraram juntos por aproximadamente dez anos, comportando-se como se casados fossem, tendo tal relacionamento perdurado até o momento do óbito.

Importante ressaltar que, até o advento da Medida Provisória nº 871, de 18.01.2019, a comprovação da união estável podia ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

Tendo em vista que a lei aplicável à pensão por morte é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato comaptidão, em tese, para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, não há que se falar, *in casu*, em aplicação das disposições da referida Medida Provisória.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, visto que gozou de auxílio-doença até a data do óbito, consoante de depreende do extrato do CNIS.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Fabiano Sousa Neves.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício fica mantido na data do indeferimento administrativo (06.09.2017), eis que incontroverso.

A autora faz jus à pensão vitalícia, visto que ausentes quaisquer causas de cessação previstas no artigo 77, § 2º, V, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, de 17.06.2015.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data, mantido o percentual de 10%.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado à autora **ROSINEIDE SILVA DE OLIVEIRA** o benefício de **PENSÃO POR MORTE**, com data de início - **DIB em 06.09.2017**, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007413-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SEBASTIAO DE OLIVEIRA CRISPIM

Advogado do(a) APELADO: EDIVALDO BRAMBILLA DE AGUIAR - SP227619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007413-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SEBASTIAO DE OLIVEIRA CRISPIM

Advogado do(a) APELADO: EDIVALDO BRAMBILLA DE AGUIAR - SP227619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Jose Sebastião de Oliveira Crispim em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Devidamente citado, o INSS não apresentou contestação (ID 123780429 – págs. 61/65).

Inicialmente distribuído ao Juizado Especial Federal, os autos foram encaminhados à 9ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo, tendo em vista o proveito econômico atribuído à causa (ID 123780429 – págs. 355/361).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Apelação interposta pelo INSS, buscando, em síntese, a reforma da decisão de primeiro grau, tendo em vista não ter a parte autora demonstrado o exercício de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007413-39.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SEBASTIAO DE OLIVEIRA CRISPIM

Advogado do(a) APELADO: EDIVALDO BRAMBILLA DE AGUIAR - SP227619-A

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 20.01.1960, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 12.01.1977 a 12.01.1979, 02.05.1979 a 17.02.1992, 03.06.1996 a 19.07.1997 e 03.07.2000 a 06.08.2007, bem como a averbação de atividades exercidas entre 12.01.1977 a 12.01.1979, 07.03.1979 a 17.04.1979 e 01.04.2008 a 31.12.2008, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2012).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 153 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após o requerimento administrativo formulado pela parte autora, não foram reconhecidas quaisquer atividades especiais (ID 123780428 – págs. 60/64). Posteriormente, decisão de primeiro grau, não submetida à remessa necessária, impugnada apenas pelo INSS, julgou “[...] *PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda para: (i) reconhecer e condenar o INSS a averbar e computar o tempo especial os períodos de 12/01/1977 a 12/01/1979, 02/05/1979 a 10/01/1983 e 01/03/1983 a 17/02/1992, convertendo-o em tempo comum pelo fator 1,4 (homem); (ii) averbar e computar como tempo comum os vínculos anotados em CTPS de 12/01/1977 a 12/01/1979 e de 07/03/1979 a 17/04/1979, e (iii) conceder a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 162120107123), com DER em 18/09/2012 com o pagamento das parcelas desde então, pelo que extingue o processo com resolução de mérito.*” (ID 123781089 – pag. 27). Tendo em vista o recurso de apelação da autarquia previdenciária apenas se insurgir contra o reconhecimento das atividades especiais, delimita-se a controvérsia, portanto, à natureza dos trabalhos executados pelo segurado entre 12.01.1977 a 12.01.1979, 02.05.1979 a 10.01.1983 e 01.03.1983 a 17.02.1992.

Ocorre que, no período de 12.01.1977 a 12.01.1979, a parte autora exerceu a função de “aprendiz de vidreiro” (ID 123780428 – pag. 29), sendo de rigor o enquadramento da atividade como especial, nos moldes do código 2.5.5 do Decreto nº 83.080/79.

Em relação aos períodos de 02.05.1979 a 10.01.1983 e 01.03.1983 a 17.02.1992, por sua vez, esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123780428 – pag. 30), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses interregnos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 09 (nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2012 – ID 123781086), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTES FÍSICOS. RUÍDOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No presente caso, após o requerimento administrativo formulado pela parte autora, não foram reconhecidas quaisquer atividades especiais (ID 123780428 – págs. 60/64). Posteriormente, decisão de primeiro grau, não submetida à remessa necessária, impugnada apenas pelo INSS, julgou “[...] *PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda para: (i) reconhecer e condenar o INSS a averbar e computar o tempo especial os períodos de 12/01/1977 a 12/01/1979, 02/05/1979 a 10/01/1983 e 01/03/1983 a 17/02/1992, convertendo-o em tempo comum pelo fator 1,4 (homem); (ii) averbar e computar como tempo comum os vínculos anotados em CTPS de 12/01/1977 a 12/01/1979 e de 07/03/1979 a 17/04/1979, e (iii) conceder a aposentadoria por tempo de contribuição do autor (NB 162120107123), com DER em 18/09/2012 com o pagamento das parcelas desde então, pelo que extingue o processo com resolução de mérito.*” (ID 123781089 – pag. 27). Tendo em vista o recurso de apelação da autarquia previdenciária apenas se insurgir contra o reconhecimento das atividades especiais, delimita-se a controvérsia, portanto, à natureza dos trabalhos executados pelo segurado entre 12.01.1977 a 12.01.1979, 02.05.1979 a 10.01.1983 e 01.03.1983 a 17.02.1992. Ocorre que, no período de 12.01.1977 a 12.01.1979, a parte autora exerceu a função de “aprendiz de vidreiro” (ID 123780428 – pag. 29), sendo de rigor o enquadramento da atividade como especial, nos moldes do código 2.5.5 do Decreto nº 83.080/79. Em relação aos períodos de 02.05.1979 a 10.01.1983 e 01.03.1983 a 17.02.1992, por sua vez, esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123780428 – pag. 30), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses interregnos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte 36 (trinta e seis) anos e 09 (nove) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2012 – ID 123781086).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2012).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 18.09.2012), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0341328-84.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LEONICE BATISTA DE ALMEIDA FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da ciência do laudo pericial (01.07.2019). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação de tutela para a implantação do benefício em 10 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício desde a distribuição da ação e a concessão do adicional de 25% ao benefício.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 08.08.1967, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 13.12.2018, atestou que a autora apresenta síndrome do pânico, diabetes melítus, cegueira de um olho e visão subnormal de outro olho, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde março/2019. Esclareceu que não necessita de ajuda de terceiros para atividades cotidianas e prática de atos de vida diária, não fazendo jus, portanto, ao adicional pretendido.

Destaco que a autora possui vínculos laborais intercalados entre dezembro/1985 e maio/2018, e recebeu auxílio-doença de 01.05.2016 a 30.11.2016 e de 17.04.2017 a 01.08.2017, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2018.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (agente de saúde/auxiliar de enfermagem), e a sua idade (53 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data de início da incapacidade (01.03.2019), posterior à citação, conforme apontado pelo laudo pericial (questo "3").

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma,

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar o termo inicial do benefício em 01.03.2019. **Nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja alterado o termo inicial do benefício implantado à parte autora **Leonice Batista de Almeida Freitas** (aposentadoria por invalidez - DIB 01.03.2019).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5301634-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA IOLANDA CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FRANCA DA MOTTA - SP322096-N, FERNANDA PINHEIRO DE SOUZA - SP220799-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 01.02.2017, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária e juros de mora pelo Manual de Cálculos da JF. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

Não houve notícia da implantação do benefício pelo réu.

Em razão de apelação, alega o réu, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 03.03.1961, completou 55 anos de idade em 03.03.2016, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n.º 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, consta dos autos cópia da certidão de nascimento de filhos (1994, 1998 e 2003), nas quais ela e o marido foram qualificados como lavradores, constituindo início razoável de prova material do histórico campesino do casal.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimas no sentido de que conhecem a autora há 40 anos e que ela sempre trabalhou na roça, como bóia-fria, em diversas fazendas da região.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 03.03.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (01.02.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 1ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **SEBASTIANA IOLANDA CAMARGO**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 01.02.2017**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156974-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA ELZA DE MENEZES GOIS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Sobre as prestações em atraso deverá incidir correção monetária, consoante IPCA-E e juros de mora conforme a Lei nº 11.960/09, obedecendo-se os índices oficiais da caderneta de poupança, considerando a data da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sem condenação em custas processuais. Determinada a implantação definitiva da benesse, após o trânsito em julgado.

O réu apela, objetivando a reforma da sentença, aduzindo que a autora desenvolveu atividade como segurado empregado até janeiro de 2015, com a volta ao sistema em 01/09/2017, como facultativo. Entretanto, verteu contribuições aplicando o percentual de 5% (cinco) por cento sobre o salário mínimo, quando deveria ter recolhido sob a alíquota de 11% sobre o salário de contribuição, não comprovando a validação da inscrição no CadÚnico. Aduz, ainda, não restar preenchido o requisito atinente à incapacidade laborativa, para a concessão da benesse por incapacidade.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgada em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 14.09.1960, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 03.08.2019, atesta que a autora, 58 anos de idade, doméstica, analfabeta, é portadora de espondilose lombar, de caráter degenerativo e irreversível e pelo grau de comprometimento funcional articular causa repercussão nas atividades que necessitam de movimentos com sobrecarga ou esforço com a coluna. Concluiu pela incapacidade total e permanente da autora para o desempenho de sua atividade habitual como doméstica. Definiu a data de início da incapacidade em abril de 2018.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1988, contando com vínculos em períodos interpolados até janeiro de 2015. Tomou a verter contribuições, como contribuinte facultativo, no período de 01.09.2017 a 30.06.2016. Requereu o benefício de auxílio-doença em 05.07.2018, indeferido sob o fundamento de perda da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em agosto do mesmo ano.

No que tange ao fato de a autora ter tomado a verter contribuições como contribuinte de baixa renda, foi acostado aos autos o comprovante de inscrição em CadÚnico.

De outro turno, por ocasião do requerimento administrativo em 05.07.2018 que foi indeferido pela ausência de qualidade de segurado, a autora havia integralizado a carência necessária, consoante Lei nº 13.457/2017.

Irreparável, portanto, a r. sentença no que tange à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, sendo inviável seu retorno ao trabalho, bem como impossível a reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (05.07.2018), tendo em vista as conclusões periciais.

A correção monetária e juros de mora deverão ser computados consoante legislação de regência, a partir da citação.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, que deverá, entretanto, ser considerada como as prestações vencidas até a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta** para para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora, **Josefa Elza de Menezes Gois**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, **com data de início - DIB em 05.07.2018**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270902-59.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IOLANDA DE OLIVEIRA MARTINS

Advogados do(a) APELANTE: DANIELA NAVARRO WADA - SP259079-N, WILLIAN DELFINO - SP215488-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos em ação objetivando a concessão de benefício por incapacidade. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, ressalvadas as benesses da assistência judiciária gratuita.

Foi concedida a tutela antecipada nos autos determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, tendo sido noticiado pelo réu o cumprimento da decisão judicial, com DIP em 01.10.2018 e DCB em 15.04.2019

A parte autora peticionou nos autos aduzindo que teve a tutela provisória concedida na fase de instrução do processo, sendo que em perícia médica realizada judicialmente o d. perito atestou a incapacidade parcial e permanente, não obstante julgada improcedente a ação e a tutela cassada.

Ressaltou que, em perícia administrativa realizada em 15/10/2019, a autarquia reconheceu sua incapacidade, concedendo o benefício de auxílio-doença até 30/10/2021. Posteriormente, entretanto, o benefício foi erroneamente cessado, em razão da decisão que mandou cassar a tutela, quando o benefício havia sido concedido na seara administrativa até 30/10/2021.

Instada a manifestar-se, a autarquia informou que em consulta aos sistemas, verificou que o benefício em questão foi restabelecido mediante tutela antecipada em 17/12/2018, com DIP em 01/10/2018 e DCB fixada em 120 dias. Posteriormente, foram realizadas perícias na via administrativa nas datas de 25/04/2019 e 30/10/2019, ocasião em que deferida a prorrogação da benesse de auxílio-doença até 30/10/2021. Todavia, tendo em vista a sentença que julgou improcedente o pedido, o benefício por incapacidade foi cessado, passando a constar dos dados do sistema a data de cessação anterior ao restabelecimento.

A parte autora apela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, o benefício de auxílio-doença a ser mantido até que haja sua reabilitação.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 07.03.1961, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 01.11.2018, atesta que a autora, 57 anos de idade, última atividade: balconista, apresentou registros na carteira de trabalho desde 1980, constando serviços gerais na lavoura, doméstica, auxiliar do comércio e balconista, com último registro entre 01/11/10 e 19/01/12 na mesma função. Ao exame físico, foi constatado edema importante no membro superior esquerdo, sendo que o exame neuropsicológico indicava fala arrastada e movimentos lentos, com prejuízo da atenção. O perito concluiu que a autora apresentava hipertensão arterial, diabetes melitus, tendo sido acometida por neoplasia maligna de mama esquerda, tratada com cirurgia e quimioterapia, sofrendo de linfedema no membro superior esquerdo, portando, também, transtorno afetivo bipolar, com episódio depressivo grave, encontrando-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, ou seja, com limitações para realizar atividades que demandassem grandes esforços e movimentos amplos como o membro superior esquerdo, podendo realizar atividade de balconista. Foi sugerida avaliação na área psiquiátrica. Do ponto de vista clínico, a data de início da doença e da incapacidade foi fixada em 2014.

Realizada nova perícia na área de psiquiatria, relatando que a autora contava com 58 anos de idade, com ensino fundamental, sendo portadora de hipertensão arterial sistêmica, transtorno afetivo bipolar, episódio depressivo grave com sintomas psicóticos, adenocarcinoma de mama no passado, doenças crônicas que não possuem cura, mas podem ser adequadamente estabilizadas com acompanhamento médico regular e uso contínuo de medicamentos, não impedindo de continuar o tratamento com o exercício da atividade laborativa habitual de balconista; não constatada incapacidade para o trabalho.

De outro turno, colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS, desde o ano de 1980, com vínculos em períodos interpolados até o ano de 2012, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 01.12.2011 a 06.06.2018, quando foi cessado, tendo sido ajuizada a presente ação em julho do mesmo ano.

Em que pese a conclusão pericial, entendo que se justifica a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, a autora conta atualmente com 59 anos de idade, constando da cópia de sua CTPS que exerceu as atividades de ajudante de serviços gerais em estabelecimento agrícola, safrista em corte de cana, atendente de enfermagem, empregada doméstica, auxiliar do comércio e balconista, atividades laborativas eminentemente braçais, gozando do benefício de auxílio-doença por mais de seis anos.

Os atestados médicos juntados aos autos, notadamente os datados de 19.06.2018 e 25.06.2018, dão conta, respectivamente, que a autora era portadora de transtorno bipolar em tratamento há vários anos, tendo sido acometida por neoplasia maligna de mama, ainda realizando tratamento, com prazo estabelecido até julho de 2025, apresentando edema de membro superior esquerdo, dores locais e dificuldade de movimentos, devido ao linfedema pós mastectomia e esvaziamento axilar à esquerda.

Nesse sentido, observa-se, ainda, que após realização de perícia na via administrativa, quando do requerimento de prorrogação do benefício concedido por meio da tutela e cessado após 120 (cento e vinte) dias, a autarquia reconheceu a incapacidade laborativa da parte autora, restabelecendo o referido benefício, mesmo após a cessação da tutela, consoante relatado pelo próprio réu.

Há de se reconhecer, portanto, que é inviável o retorno da autora ao trabalho, ou mesmo readaptação para o desempenho de outra atividade, considerando-se sua idade, pouca instrução e histórico laboral, em cotejo com as patologias apresentadas.

Nesse sentido, o art. 479 do CPC, dispõe:

O juiz apreciará a prova pericial de acordo com o disposto no art. 371, indicando na sentença os motivos que o levaram a considerar ou deixar de considerar as conclusões do laudo, levando em conta o método utilizado pelo perito.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar do dia seguinte à data de sua cessação ocorrida em 06.06.2018, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento, ocasião em que reconhecidos os requisitos para sua concessão. Devem ser descontadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados, a partir da citação, de acordo com a lei de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença da data seguinte à data de sua cessação ocorrida em 06.06.2018, convertendo em aposentadoria por invalidez a partir da data do presente julgamento. Honorários advocatícios arbitrados na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Iolanda de Oliveira Martins**, o benefício de aposentadoria por invalidez, com **DIB na data do presente julgamento** e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004029-60.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DINALVA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ILIAS NANTES - SP148108-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004029-60.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DINALVA PEREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Maria Dinalva Pereira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, preliminarmente, ter ocorrido a decadência do direito da parte autora revisar a sua aposentadoria. No mérito, argumenta inexistir comprovação dos requisitos necessários à revisão do benefício.

Houve réplica.

Sentença julgou o pedido improcedente.

Inconformada, a parte autora apresentou recurso de apelação, buscando a total procedência do seu pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Tendo em vista decisão proferida pela Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no âmbito dos Recursos Especiais nºs 1.644.191/RS e 1.648.336/RS, determinando a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais e coletivos que discutiam o tema objeto da apelação (Tema 975 – STJ), procedi ao sobrestamento do presente feito (ID 113757990 – pág. 36).

Sobreveio, em 04.08.2020, a publicação dos Acórdãos correspondentes ao tema 975-STJ, motivo pelo qual foi levantado o sobrestamento do processo.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004029-60.2013.4.03.6130

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARIA DINALVA PEREIRA

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

“Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)”.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

“Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.”

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)”.

Finalmente, após a edição da Medida Provisória nº 871/2019, convertida na Lei nº 13.846/2019, o texto do art. 103 da Lei nº 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

“Art. 103. O prazo de decadência do direito ou da ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão, indeferimento, cancelamento ou cessação de benefício e do ato de deferimento, indeferimento ou não concessão de revisão de benefício é de 10 (dez) anos, contado: (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

I - do dia primeiro do mês subsequente ao do recebimento da primeira prestação ou da data em que a prestação deveria ter sido paga com o valor revisito; ou (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)

II - do dia em que o segurado tomar conhecimento da decisão de indeferimento, cancelamento ou cessação do seu pedido de benefício ou da decisão de deferimento ou indeferimento de revisão de benefício, no âmbito administrativo. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)”

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

“PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...). (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal “lacuna”, entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. *Apelação improvida (...)*. (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. *Recurso extraordinário conhecido e provido (...)*. (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

NO CASO DOS AUTOS, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 30.08.2002 (ID 113757899 – pág. 41), cujo primeiro pagamento se realizou em 14.10.2002 (ID 113757899 – pág. 44), e que a presente ação foi ajuizada em 10.09.2013 (ID 113757899 – págs. 1 e 4), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa em data pretérita, efetivamente operou-se a decadência do direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Em relação à aplicabilidade do prazo decadencial quando se discuta direito adquirido ao melhor benefício previdenciário, o Superior Tribunal de Justiça, após o julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.631.021/PR e 1.612.818/PR, estabeleceu que “*incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.*” (TEMA 966 – Acórdãos publicados em 13/03/2019).

Ressalto, ainda, que o C. STJ, ao julgar os Recursos Especiais nºs 1.644.191/RS e 1.648.336/RS, ambos afetados como representativos de controvérsia, nos termos dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixou a seguinte tese (TEMA 975/STJ): “*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão do benefício previdenciário.*” (Data do Julgamento em 11/12/2019 e Data de Publicação do Acórdão em 04/08/2020).

Assim, o presente feito deve ser extinto, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, II, do Código de Processo Civil/2015.

Honorários advocatícios conforme estabelecidos em decisão de primeiro grau.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo nos termos acima delineados.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Sobre o tema, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

2. No caso, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 30.08.2002 (ID 113757899 – pág. 41), cujo primeiro pagamento se realizou em 14.10.2002 (ID 113757899 – pág. 44), e que a presente ação foi ajuizada em 10.09.2013 (ID 113757899 – págs. 1 e 4), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa em data pretérita, efetivamente operou-se a decadência do direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002359-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JANE DA SILVA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido realizado em ação previdenciária que visava à concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. A autora foi condenada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% do valor da causa, observada a concessão da gratuidade de justiça de que é beneficiária.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, em nome próprio e de seu marido, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem contrarrazões de apelação pelo INSS, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 03.12.1961 (fl.11), completou 55 anos de idade em 03.12.2016, devendo, assim, comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma: TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar, no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias

(...)

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8.213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no art. 39, I, da Lei 8.213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Todavia, a autora apresentou cópia Certidão do INCRA referente ao assentado no Projeto Eldorado II, em Sidrolândia/MS, demonstrando que a autora desenvolve atividade rural, em regime de economia familiar, no lote rural 626, que lhe foi destinado em 2005 (fls.13), Cadastro de Atualização de criação de bovino para leite (2012, fls.15), documento para linha de crédito para a bovinocultura (2013, fl.16), Notas Fiscais referente vacina aftosa (2013/2014, 2016, fls.20/21, 29/30), comprovante de aquisição de vacina e de registro de vacinação (2014, 2017, fls.23,33), todos emitidos em seu próprio nome, bem como notas fiscais em nome de seu marido (2013, 2015/2017, fls.18/19, 22, 26/28, 31), constituindo início de prova material do seu histórico campestre.

Além disso, houve auto de constatação pelo Oficial de Justiça Avaliador no imóvel rural, lote 626, do Assentamento Eldorado II, em que foi constatado que a autora reside no local com seu esposo, cultivando mandioca, cana de açúcar, coco, árvores frutíferas, e criação de alguns animais, tendo sido demonstrado o labor rural do casal, em regime de economia familiar.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram coerentes e harmônicas no sentido de que conhecem a autora de longa data, desde quando chegaram no acampamento Eldorado, sempre laborando na agricultura até o efetivo assentamento, e que ela junto com seu marido continua no mesmo lote, cultivando pequena lavoura e cuidando das criações, sem ajuda de empregados até os dias atuais.

Dessa forma, havendo início de prova material em seu próprio nome corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Destaco que o breve período que o marido da autora manteve vínculo empregatício de natureza urbana (01.04.2008 a 15.06.2008), não elide sua condição de rural, eis que é comum o trabalhador com baixa qualificação e residente em regiões limítrofes entre a cidade e o campo altemar o trabalho agrícola e urbano de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do retorno às lides rurais. Ademais, ela apresentou início de prova material em nome próprio.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 03.12.2016, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material em seu próprio nome corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (19.01.2018, fls.47), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data, nos termos da Súmula 111 do STJ, eis que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

O STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art.7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07.05.2010).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (19.01.2018). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis** para que seja implantado a parte **JANE DA SILVA ROCHA** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 19.01.2018**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5181727-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: COSMA SOUSA DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA ANTONELLO COVOLO - SP190621-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 20% do valor da causa, atualizado, observando-se, na cobrança, o fato de ser beneficiária da Assistência Judiciária. Revogada a tutela antecipada anteriormente concedida, que havia restabelecido o benefício de auxílio-doença, tendo sido noticiado pelo réu que em virtude da referida concessão e posterior revogação, a autora recebeu a benesse no período de 11.04.2019 a 30.09.2019.

A parte autora recorre pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, ou para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-acidente a contar da data da cessação do auxílio-doença, ocorrida em 28.03.2019.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.11.1976, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O benefício de auxílio-acidente, por seu turno, está disposto no art. 86, do referido diploma legal:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

O laudo pericial, elaborado em atesta que a autora informou que desde o ano de 2011 atuou como técnica de enfermagem, trabalhando em home-care de paciente dependente. Relatou que em 29/07/2017 estava na garupa de uma motocicleta quando sofreu colisão direta carro e moto, acarretando fratura de sua tibia e fibula esquerda, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico, evoluindo para quadro de pseudoartrose, sendo necessária nova intervenção em janeiro de 2018, com posterior consolidação. No momento do exame, queixava-se de dificuldade motora do tornozelo esquerdo, dificultando a marcha. O perito concluiu encontrar-se incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho. Observou que a autora é capaz de desempenhar atividades que demandem baixa deambulação, estabelecendo o início da incapacidade quando do acidente automobilístico ocorrido em 29/07/2017, passando a apresentar seqüela consolidada, com limitação moderada dos movimentos do tornozelo esquerdo e encurtamento do membro inferior esquerdo, afetando sua marcha, sobretudo rápida ou com transporte de cargas e limitando, parcialmente, as tarefas desempenhadas no labor habitual.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1996, como empregada doméstica e contribuinte individual, com último vínculo junto à Cooperativa de Profissionais de Saúde no período de 01.11.2016 a 31.07.2017, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 29.07.2017 a 28.03.2019. Consta dos autos que, em virtude de tutela antecipada concedida nos autos e posteriormente cassada, a autora recebeu a benesse em tela no período de 11.04.2019 a 30.09.2019.

Ante a conclusão da perícia, entendo que se justifica a concessão do benefício de auxílio-acidente, vez que constatada a redução da capacidade do exercício de sua atividade habitual (técnica de enfermagem), em razão das seqüelas advindas do acidente por ela sofrido.

Observe que, embora a autora não tenha pleiteado tal benefício em comento em sua exordial, não há que se considerar julgamento *extra petita*, já que todas essas benesses visam a dar guarida àquele que sofre prejuízo em sua capacidade laborativa, sendo, portanto, espécies do gênero compreendido no conceito de benefícios por incapacidade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a contar do dia seguinte à data da cessação do benefício de auxílio-doença, ocorrida em 28.03.2019, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença, nos limites da execução.

Os juros de mora e a correção monetária deverão ser computados consoante legislação de regência.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-acidente a contar do dia seguinte à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 28.03.2019.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora, **Cosma Souza de Almeida**, o benefício de auxílio-acidente, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, e **DIB em 29.03.2019**, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311827-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESINHA DE JESUS RODRIGUES CESARE

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 04.07.2018, data do requerimento administrativo. Sobre as parcelas em atraso deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razão de apelação, alega o réu, em síntese, que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RÚRAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 19.08.1958, completou 55 anos de idade em 19.08.2013, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, consta dos autos cópia da CTPS de seu marido, com registros de atividade rural, alternados, entre 1983 e 2005, constituindo início de prova material do labor rural do casal. Consta, ainda, cópia da CTPS da parte autora, com vínculos de natureza rural, em períodos intercalados, entre 1989 e 1994, documento que constitui prova plena nos períodos a que se refere, e início razoável de prova material de seu histórico campesino.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram unânimes no sentido de que conhecem a autora há muitos anos e que ela sempre trabalhou na roça.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 19.08.2013, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (26.04.2017), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 902 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **NAZARETH DA SILVA SANTOS**, o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE** implantado de imediato, **com data de início - DIB - em 26.04.2017**, no valor de 01 (um) salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 497 do Código de Processo Civil.

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004960-03.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO GONCALVES PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO FERNANDES CARBONARO - SP166235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004960-03.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO GONCALVES PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO FERNANDES CARBONARO - SP166235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Carlos Alberto Gonçalves Pinheiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformado, o INSS interpôs recurso de apelação, buscando, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista a ausência de fundamentação do julgado. No mérito, argumenta pela reforma da decisão, uma vez que não restaram comprovados como especiais os períodos de trabalho indicados pela parte autora em sua inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004960-03.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO GONCALVES PINHEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO FERNANDES CARBONARO - SP166235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 12.07.1975, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.06.1993 a 29.07.2009 e 01.02.2010 a 20.08.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017).

Da preliminar.

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença, eis que, embora sucinta, está devidamente fundamentada, atendendo assim ao disposto no art. 93, IX, da Constituição da República.

Ademais, a pretexto da ausência de exame de teses defensivas, assinala-se que, consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o mencionado art. 93, IX, não obriga o magistrado a analisar exaustivamente todos os argumentos veiculados pelas partes, exigindo apenas que a fundamentação adotada no ato decisório seja coerente com o teor da prestação jurisdicional, como se pode verificar do seguinte julgado:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. UNIÃO. ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. LEI 11.738/2008. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ARTIGO 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DE DECIDIR EXPLICITAS PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. DEBATE DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 12.4.2012. 1. Inexiste violação do artigo 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento, dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado pelas partes. 2. A discussão acerca da legitimidade passiva ad causam da União dependeria de prévia análise da legislação processual aplicada à espécie, o que refoge à competência jurisdicional extraordinária prevista no art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa direta e literal a preceito da Constituição da República. 4. Agravo regimental conhecido e não provido." (STF, 1ª Turma, Relatora Ministra Rosa Weber, ARE 677190 AgR/DF, julgado em 20/10/2015, DJe-223 divulg. 09/11/2015 public. 10/11/2015) (grifou-se)

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, verifico que o ponto controvertido se limita à natureza – especial ou comum – do trabalho desenvolvido pelo segurado entre 01.06.1993 a 29.07.2009 e 01.02.2010 a 17.05.2016.

Em relação aos intervalos de 01.06.1993 a 29.07.2009, 01.06.2012 a 31.05.2013 e 01.09.2015 a 17.05.2016, verifico que o demandante, quando do exercício de suas funções, esteve exposto a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como ácido clorídrico, solventes e gases ácidos (ID 122949663 – págs. 12/20), razão por que devem ser reconhecidos como especiais, nos termos dos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por sua vez, no tocante ao período de 01.02.2010 a 01.06.2012, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122949663 – pág. 17), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalmente, o intervalo de 01.06.2013 a 31.08.2015 deve ser contabilizado como tempo comum, uma vez que os Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP's) apresentados não indicam exposição a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação, apenas para afastar a especialidade do trabalho desenvolvido pelo autor entre 01.06.2013 a 31.08.2015, e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS E QUÍMICOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No presente caso, verifico que o ponto controvertido se limita à natureza – especial ou comum – do trabalho desenvolvido pelo segurado entre 01.06.1993 a 29.07.2009 e 01.02.2010 a 17.05.2016. Em relação aos intervalos de 01.06.1993 a 29.07.2009, 01.06.2012 a 31.05.2013 e 01.09.2015 a 17.05.2016, verifico que o demandante, quando do exercício de suas funções, esteve exposto a agentes químicos prejudiciais à saúde, tais como ácido clorídrico, solventes e gases ácidos (ID 122949663 – págs. 12/20), razão por que devem ser reconhecidos como especiais, nos termos dos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por sua vez, no tocante ao período de 01.02.2010 a 01.06.2012, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122949663 – pág. 17), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalmente, o intervalo de 01.06.2013 a 31.08.2015 deve ser contabilizado como tempo comum, uma vez que os Perfis Profissiográficos Previdenciários (PPP's) apresentados não indicam exposição a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.08.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078202-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: I. D. D. N.

REPRESENTANTE: GABRIELE DANTAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO GUSTAVO FARIA - SP268200-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora pensão por morte decorrente do falecimento de Romuel José Alves do Nascimento, ocorrido em 17.12.2017, desde a data do requerimento administrativo (09.01.2018), rateado, em partes iguais, com a filha Isadora Dantas da Silva, a quem o benefício foi deferido administrativamente. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente pelo IPCA-E e acrescidos de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício em favor da demandante, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitada a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Em suas razões recursais, requer o INSS, preliminarmente, seja anulado o feito, tendo em vista que não foi realizada a citação do litisconsorte passivo necessário Nathan Costa do Nascimento, o qual consta da certidão de óbito como filho de *de cuius* e com 10 anos de idade na data do falecimento de seu genitor. No mérito, requer seja a DIB fixada na data do efetivo desdobramento do benefício no Sistema do INSS, uma vez que a pensão já vem sendo pago para a dependente Isadora Dantas do Nascimento, filha da autora, tanto que o feito foi extinto em relação a ela. Pugna, outrossim, pelo bloqueio de 33,33% do valor do benefício, relativo à cota-parte de Nathan Costa do Nascimento, filho do extinto, que não figurou como parte nos presentes autos, a fim de evitar eventual pagamento em duplicidade, já que Nathan é menor e, quando requerer o que lhe cabe, terá direito às parcelas de pensão desde o óbito do instituidor, já que contra o menor não corre a prescrição. Por derradeiro, roga pela exclusão da multa diária fixada antes de se verificar o cumprimento da determinação de implantação do benefício, já que é a autora que está administrando integralmente os respectivos proventos, que estão sendo pagos em favor de sua filha. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Pelo doc. ID Num. 97989628 - Pág. 1 foi noticiada a implantação da benesse em favor da requerente.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal exarou parecer, opinando pelo provimento parcial do apelo do INSS, acolhendo-se a preliminar de anulação do feito pela ausência de citação de Nathan Costa do Nascimento, filho do falecido, devendo o benefício seguir sendo pago à Isadora Dantas do Nascimento e à autora Gabriele Dantas da Silva, mas com reserva de um terço do valor, devido, em tese, à Nathan.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da preliminar de nulidade de sentença.

A preliminar de nulidade de sentença suscitada pelo réu, em face de ausência de formação de litisconsórcio passivo necessário, dada a não participação na lide do filho do *de cuius*, Nathan Costa do Nascimento, mencionado na certidão de óbito, deve ser rejeitada.

Com efeito, o artigo 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, estabelece que *A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*

Assim sendo, a parte autora pode pleitear o reconhecimento de sua condição de companheira e, por conseguinte, de dependente econômica do falecido, sendo despicinda a participação do filho menor no presente feito, cabendo-lhe, contudo, a faculdade de vindicar sua habilitação posteriormente.

Importante destacar que não consta dos registros do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, a instituição de benefício de pensão por morte a outro dependente, que não a filha da autora, Isadora Dantas do Nascimento, até o presente momento.

Destarte, a hipótese eventual de existência de outro dependente não implica a formação de litisconsórcio necessário, cabendo-lhe, contudo, a faculdade de vindicar sua habilitação posteriormente, razão pela qual é despicinda a anulação do feito tão-somente para a inclusão de outro eventual dependente na lide.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. FILHOS MENOR ES. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- Preliminarmente, observa-se que a existência de outros dependentes do falecido não implica a formação de litisconsórcio necessário, tampouco impede a concessão, a um deles, do benefício de pensão por morte, dada a possibilidade de inscrição ou habilitação posterior dos demais, com os reflexos a eles inerentes.

- Embora a certidão de óbito indique a existência de filhos do falecido, que, dada a sua menor idade na época, detêm a condição de seus dependentes, tal fato não exige o litisconsórcio necessário com a autora, hipótese de que se poderia cogitar, em tese, tão somente se um deles já se encontrasse em gozo do benefício de pensão por morte do mesmo segurado.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela existência da união estável entre a autora e o falecido.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0014627-82.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 16/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2011 PÁGINA: 1023)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. LISTISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. NÃO NECESSIDADE.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

*2. Em relação a esposa do falecido e a seus filhos, cuja mãe não seja a parte autora, não há necessidade do litisconsórcio necessário, pois a existência de mais de um dependente não torna obrigatória a formação de litisconsórcio necessário para fins de concessão de pensão por morte, tendo em vista a hipótese de habilitação posterior, prevista no artigo 76, *caput*, da Lei n.º 8.213/1991.*

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0001676-22.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 20/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUIJUS". UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. ATESTADO DE ÓBITO. AUSÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. INEXIGIBILIDADE.

1. Para o reconhecimento do direito à pensão por morte, a legislação previdenciária de regência exige não somente a comprovação da união estável e, por consequência, da dependência econômica, mas também a comprovação da qualidade de segurado do falecido, na data do óbito.

2. A qualidade de segurado do instituidor da pensão também está comprovada, conforme se verifica dos documentos de fls. 10/15.

3. O Decreto n. 3.048/1999 enumera, no art. 22, inciso I, b, os documentos necessário s à comprovação da condição de dependente para o companheiro: documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

4. A despeito da certidão de óbito indicar a existência de filhas do falecido, que, dada a sua menor idade na época, detêm a condição de suas dependente, tal fato não exige o litisconsórcio necessário com a autora, hipótese de que se poderia cogitar, em tese, tão-somente se uma delas já se encontrasse em gozo do benefício de pensão por morte do mesmo segurado.

5. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. FILHOS MENOR ES. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. UNIÃO ESTÁVEL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso em exame, ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício.

2. A dependência econômica, explicitada pela união estável evidenciada-se pelo conjunto probatório constante dos autos, com inclusão dos testemunhos prestados nos autos, se que mostraram seguros e convincentes.

3. A existência de outros dependentes do falecido não implica a formação de litisconsórcio necessário, tampouco impede a concessão, a um deles, do benefício de pensão por morte, dada a possibilidade de inscrição ou habilitação posterior dos demais, com os reflexos a elas inerentes.

4. Assim, a despeito da certidão de óbito indicar a existência de filhos do falecido, que, dada a sua menor idade na época, detêm a condição de seus dependentes, tal fato não exige o litisconsórcio necessário com a autora, hipótese de que se poderia cogitar, em tese, tão-somente se um deles já se encontrasse em gozo do benefício de pensão por morte do mesmo segurado.

5. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0010133-43.2009.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 01/12/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2009 PÁGINA: 1312)

Não obstante, a existência de interesse do menor incapaz que não foi incluído no feito impõe a adoção de medidas que assegurem seu eventual direito ao benefício em comento, razão pela qual será ser reservada a sua cota em caso de acolhimento do pedido.

Do mérito.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Romuel José Alves do Nascimento, falecido em 17.12.2017, conforme certidão de óbito acostada aos autos.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de filha em comum (Isadora Dantas do Nascimento, nascida em 05.05.2014), indica a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Ademais, do cotejo do endereço declinado na petição inicial com aquele constante da certidão de óbito, verifica-se que ambos possuíam o mesmo domicílio (Rua Cândido Silvério Brandão, nº 300, Santa Terezinha, São Joaquim da Barra/SP). Cumpre destacar, ademais, que a demandante figura como declarante na certidão de óbito, na condição de companheira, o que demonstra a proximidade de ambos à época do evento morte.

Ainda, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual foram categóricas no sentido de que a demandante e o falecido moravam juntos por aproximadamente seis anos, comportando-se como se casados fossem, tendo tal relacionamento perdurado até o momento do óbito.

Importante ressaltar que, até o advento da Medida Provisória nº 871, de 18.01.2019, a comprovação da união estável podia ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

Tendo em vista que a lei aplicável à pensão por morte é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato comaptidão, em tese, para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, não há que se falar, *in casu*, em aplicação das disposições da referida Medida Provisória.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, visto que de seu óbito foi gerado benefício de pensão por morte em favor da filha menor Isadora Dantas do Nascimento.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Romuel José Alves do Nascimento.

Em relação ao termo inicial do benefício, cabe ponderar que a filha do *de cuius* e da autora já vinha usufruindo do benefício em comento com desde a data do óbito. Portanto, considerando que a habilitação da demandante como dependente somente se concretizou como a sentença, a teor do art. 76, *caput*, da Lei n. 8.213/91, e que já houve aproveitamento das prestações pagas desde o óbito do segurado instituidor, pelo núcleo familiar da demandante, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido a partir da data do julgado de primeiro grau, mesmo porque eventual pagamento das prestações anteriores implicaria uma despesa a cargo do INSS equivalente a mais de 100% do valor da pensão a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa à autora e sua filha, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91, devendo ser observada a cota a que faz jus à autora, em face do rateio com a filha, bem como da reserva destinada ao outro filho menor do *de cuius*, Nathan Costa do Nascimento, consoante acima consignado e nos termos do artigo 77, *caput*, da LBPS.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, que incidirão a contar do mês seguinte à publicação desta decisão.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00, consoante entendimento desta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

A questão relativa à multa diária fica afastada, ante a ausência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, a fim de fixar a DIB na data da sentença, bem como de reservar a cota cabível ao filho menor do *de cujus*, Nathan Costa do Nascimento, ficando, assim, o rateio em 33,33% do valor da pensão para cada um dos dependentes do falecido segurado. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Expeça-se e-mail ao INSS, retificando-se a DIB para 16.10.2018 e dando-lhe ciência da reserva da cota destinada ao menor Nathan Costa do Nascimento.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5195692-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: RITA MARIA FUSCO PIMENTA

Advogado do(a) APELANTE: DENILSON MARTINS - SP153940-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido realizado em ação previdenciária, apenas para reconhecer e averbar o exercício da atividade rural do período de 10/06/1985 a 22/08/1985, com registro em carteira. Pela sucumbência, houve condenação da requerente ao pagamento das custas do processo e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

A parte autora, em razões de recurso, requer a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos, além de prova plena, início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Com apresentação das contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 08.06.1957 (fl.19), completou 55 anos de idade em 08.06.2012, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boa-fé" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópias das certidões de casamento e de óbito, em que seu marido fora qualificado como lavrador (1974, 1989, fls.21/22), constituindo início de prova material do seu histórico camponês, bem como sua carteira de trabalho, constando anotações de empregos no meio rural, referente ao período compreendido entre 1984 a 1996 (fls.23/26), constituindo, prova plena ao período ao que se refere e início de prova material do seu labor rural.

Trouxe, ainda, a CTPS do falecido marido (fls.27/31) com anotações de emprego de natureza rural no intervalo compreendido entre 1975 a 1989, constituindo, assim, início de prova material de seu labor rural.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante de longa data, e que ela sempre trabalhou na roça com o marido, em diversas fazendas, sendo que ela laborou no meio rural até 2015 na fazenda Ingoiô.

Saliento que o fato de a autora ter parado de trabalhar há cerca de quatro anos antes da data da audiência (07.11.2019), não a desqualifica como trabalhadora rural, tendo em vista que nessa época ela já havia implementado o requisito etário exigido.

Observa-se também que a autora é beneficiária de pensão por morte desde 04.05.1989, conforme CNIS (fls.54), decorrente do falecimento de seu marido, na qualidade de trabalhadora rural.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 08.06.2012, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (20.06.2017, fls.32), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

Tendo em vista que o ajuizamento da ação ocorreu em 14.02.2018, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

Os juros de mora e correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (20.06.2017). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis** para que seja implantado a parte RITAMARIA FUSCO PIMENTA o benefício de APOSENTADORIA RURAL POR IDADE, com data de início - **DIB em 20.06.2017**, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0355434-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3630/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRANY DE FATIMA MARTINS

Advogados do(a) APELADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data de sua cessação (16.02.2018). Sobre os valores atrasados deverá incidir correção monetária consoante INPC e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o débito existente por ocasião da sentença, a teor do artigo 85, §§ 2.º e 3.º, do CPC. Isento de custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, que somente poderá ser cancelada quando comprovada a reabilitação profissional do segurado ou revogada a decisão.

O réu apela, objetivando a reforma da sentença, a fim de ser fixada a data de cessação da benesse, bem como para que a correção monetária seja computada em conformidade com a alteração trazida pela Lei nº 11.960/09.

Contrrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 14.09.1960, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, previstos nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado em 18.10.2017, atesta que a autora, com 57 anos de idade, doméstica, do lar no momento da perícia, teve como diagnóstico: Neoplasia de Colo uterino, Depressão, Espondiloartrose cervical e lombar, Fibromialgia e Osteoartrose de joelho direito. O perito concluiu pela incapacidade total e temporária para o trabalho, estimando o prazo para reavaliação em seis meses. Fixou o início da incapacidade em 18.10.2017.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 1994, contando com vínculos em períodos interpolados até o ano de 2015, gozando do benefício de auxílio-doença nos períodos de 24.02.2015 a 18.09.2015. Tornou a receber a benesse a partir de 20.12.2015, solicitando sua prorrogação em 18.10.2017, o que foi deferido pela autarquia com DCB fixada em 16.02.2018. A autora ajuizou a presente ação em novembro de 2017 objetivando a manutenção do benefício. Consta, ainda, que a benesse foi reativada por força da tutela antecipada, com DCB fixada em 05.02.2022.

Entendo ser irreparável a r. sentença no que tange à concessão do benefício de auxílio-doença à autora, tendo sido constada sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

Mantido o termo inicial do benefício na data de sua cessação ocorrida em 16.02.2018, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença, incidindo até seis meses a partir da data do presente julgamento, tendo em vista as ponderações do perito, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, que deverá, entretanto, ser considerada como as prestações vencidas até a data da sentença, consoante Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo final do benefício em seis meses a partir da data do presente julgamento, podendo a autora, antes do final do prazo, agendar perícia junto ao INSS para eventual prorrogação do benefício, bem como para fixar o termo final dos honorários advocatícios na data da sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS (GERÊNCIA EXECUTIVA) para que tome ciência do teor desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002366-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: NELSON FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SUIANE DA SILVA BARROS - MS24054-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não apresentou início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa, cuja exigibilidade fica suspensa até prova de cessação do estado de miserabilidade (artigo 98, §§ 2º e 3º, do CPC).

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício almejado.

Sem apresentação das contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 18.07.1957, completou 60 (sessenta) anos de idade em 18.07.2017, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

No caso em tela, o autor trouxe aos autos cópia da sua certidão de casamento (1986, fl.17), certidão de nascimento de seus filhos (1987, 1991, fls. 18/19), Carteirainha do Sindicato Rural, acompanhado da mensalidade referente 2001 a 2002 (fls.20/21), Contrato de Parceria Rural (1987, fls.22), Ficha Geral de Atendimento no Centro de Saúde (fls.23/29), documentos nos quais foi qualificado como lavrador, constituindo, assim, início de prova material do seu histórico camponês. Trouxe, ainda, cópia da sua CTPS (fls.68/69), Rescisão Contratual e Comunicação de Dispensa ao Ministério do Trabalho e Emprego (fls.32/34), por meio das quais se verifica os vínculos de natureza rural referente aos períodos de 01.10.2010 a 01.04.2011, 01.05.2011 a 01.04.2015, constituindo prova plena aos períodos ao que se referem início de prova material do seu labor rural.

Ressalto, ainda, do CNIS acostado aos autos (fls.56) que o autor efetuou recolhimento previdenciário, como contribuinte individual, nos intervalos de 01.11.2015 a 30.11.2015 e 01.12.2016 a 31.12.2016, na ocupação "trabalhador agropecuário em geral".

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo foram uníssonas no sentido de que conhecem o autor desde 1980, tendo afirmado que ele sempre trabalhou na atividade na roça para terceiros, como diarista, em lavouras e cuidando de gado, exercendo tal atividade até os dias atuais em um pedaço de terra cedida em que planta mandioca em uma lavoura.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido.

Destaco que os períodos no qual o autor trabalhou na área urbana não lhe retiraram condição de trabalhadora rural nem obstam à concessão do benefício, lembrando que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com a atividade urbana de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do retorno às lides rurais.

Assim sendo, tendo o autor completado 60 anos de idade em 18.07.2017, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (18.07.2017, fl.62), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

Tendo em vista o ajuizamento da ação ocorreu em 08.05.2019, não há parcelas alcançadas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a presente data, de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*.

O STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art. 7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07.05.2010).

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o seu pedido**, condenando o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, com valor a ser calculado pelo INSS, a partir da data do requerimento administrativo (18.07.2017). Honorários advocatícios arbitrados em 15% das prestações vencidas até a presente data.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, **comunique-se ao INSS (Gerência Executiva)**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** a parte autora **NELSON FERREIRA DOS SANTOS** o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB em 18.07.2017**, com valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 497 do CPC de 2015.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000183-18.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SIDNEI DOS SANTOS TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: JAIME FERREIRA RODRIGUES JUNIOR - SP335079-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000183-18.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SIDNEI DOS SANTOS TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: JAIME FERREIRA RODRIGUES JUNIOR - SP335079-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por Sidnei dos Santos Tavares em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Indeferida a tutela provisória.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a revisão do benefício.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, buscando ver fixada a data inicial de sua revisão a partir do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000183-18.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: SIDNEI DOS SANTOS TAVARES

Advogado do(a) APELANTE: JAIME FERREIRA RODRIGUES JUNIOR - SP335079-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 03.02.1965, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 10.05.1989 a 31.07.1991, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2016), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Do mérito.

Inicialmente, verifico ter a decisão de origem julgada o pedido da parte autora parcialmente procedente, nos seguintes moldes:

“Diante do exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão deduzida pelo autor para reconhecer o caráter especial do período de 10/05/1989 a 31/07/1991, e determinar a conversão de sua aposentadoria por tempo de contribuição (NB 176.829.349-7) em APOSENTADORIA ESPECIAL, condenando o réu a implantá-la com DIP para o dia 20/01/2019, nos termos da fundamentação supra.**” (ID 1232000624 – pág. 11).

Da r. sentença, não submetida à remessa necessária, apenas houve recurso de apelação apresentado pelo demandante, no qual argumenta ser devida a revisão do seu atual benefício, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 07.06.2016 (ID 123200626).

Em relação ao ponto controvertido, nos termos da jurisprudência do C. STJ, o marco inicial de revisão do benefício previdenciário deverá ser a data do requerimento administrativo, uma vez que a comprovação da situação jurídica – especialidade do trabalho – em momento posterior possui natureza declaratória, sendo incorporado o direito ao patrimônio jurídico da parte autora quando da efetiva exposição aos agentes prejudiciais à saúde: “[...] a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria”. (STJ – Primeira Seção - Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.09.2015).

Por fim, conforme art. 687 da Instrução Normativa nº 77, de 21 de janeiro de 2015: “O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido.”.

Sendo assim, mostra-se devida a revisão do benefício da parte autora, a partir da data do requerimento administrativo (DER 07.06.2016).

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto **dou provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora, SIDNEI DOS SANTOS TAVARES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em 07.06.2016 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/176.829.349-7), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. MARCO ORIGINÁRIO DA REVISÃO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. O marco inicial de revisão do benefício previdenciário deverá ser a data do requerimento administrativo, uma vez que a comprovação da situação jurídica – especialidade do trabalho – em momento posterior possui natureza declaratória, sendo incorporado o direito ao patrimônio jurídico da parte autora quando da efetiva exposição aos agentes prejudiciais à saúde.

3. De acordo com o art. 687 da Instrução Normativa nº 77, de 21 de janeiro de 2015: “O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido.”.

4. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

5. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

6. Reconhecido o direito de a parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 07.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

7. Apelação provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6234662-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI - SP274676-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que a autora não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, requer que os juros e correção monetária sejam atualizados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram a esta E. Corte.

Emparecer, o representante do Parquet Federal opina pelo prosseguimento do feito.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de 'pessoa com deficiência', definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de 'pessoa com deficiência' constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 11.08.2017, constatou que o autor (catador de reciclável), com 52 anos de idade atualmente, é portador de espondilartrose lombar, redução do espaço discal e dorsoalgia, apresentando incapacidade laborativa total e temporária.

Portanto, o autor fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas', mesmo tendo o laudo pericial concluído por sua incapacidade temporária, levando-se em conta suas condições sociais e as limitações que apresenta.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 26.05.2018, observa-se que o autor vive sozinho num cômodo cedido por uma pastora, no fundo do quintal de uma igreja. O cômodo é de madeira, no contrapiso, com mobiliário simples e antigo. O banheiro fica fora. Ele recebe R\$ 85,00 do Programa Bolsa Família, sendo as despesas de aproximadamente R\$ 205,00. Devido as enfermidades que possui o autor mal consegue segurar um copo. Consta-se que ele vive em situação de vulnerabilidade social, uma vez que não recebe renda e depende totalmente da ajuda de terceiros para sobreviver.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (20.10.2015), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido.

Ajuizada a ação em abril/2016, não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da presente decisão, consoante entendimento desta Décima Turma.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **FERNANDO COSTA**, o benefício de prestação continuada, com data de início (**DIB**) em **20.10.2015**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, caput, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208896-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO VITOR ZONZINI - SP394105-N, FRANCISCO PASSOS DA CRUZ - SP60598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208896-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO VITOR ZONZINI - SP394105-N, FRANCISCO PASSOS DA CRUZ - SP60598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Jose Gomes da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

Houve réplica.

Sentença pela improcedência do pedido.

A parte autora interpôs recurso de apelação, buscando, em síntese, o acolhimento integral do seu pedido, conforme argumentos apresentados em sua petição inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208896-33.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARIO VITOR ZONZINI - SP394105-N, FRANCISCO PASSOS DA CRUZ - SP60598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 10.04.1962, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.04.1979 a 23.01.1982, 18.05.1982 a 18.08.1982, 29.12.1982 a 17.11.1984, 02.01.1984 a 32.05.1990 e 02.01.1991 a 31.05.1995, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2018).

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Do período de trabalho anotado em CTPS.

Registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Refêrda presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não afasta, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.

I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.

II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.

III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, afastada pelo INSS, reconheço-os como efetivo tempo de contribuição (ID 108410148, ID 108410149 e ID 108410150).

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, verifico que o ponto controvertido se limita à natureza – especial ou comum – do trabalho desenvolvido pelo segurado entre 01.04.1979 a 23.01.1982, 18.05.1982 a 18.08.1982, 29.12.1982 a 17.11.1984, 02.01.1984 a 32.05.1990 e 02.01.1995 a 31.05.1995.

Em relação aos intervalos de 29.12.1982 a 17.11.1984 e 02.01.1984 a 32.05.1990, verifico que o demandante exerceu atividades em estabelecimentos do ramo agropecuário (ID 108410148 – pag. 2), razão por que devem ser enquadrados como especiais, nos termos do código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

No mesmo sentido, o interregno de 18.05.1982 a 29.12.1982, no qual o segurado exerceu a função de auxiliar de estampania (ID 108410148 – pag. 2), também deve ser enquadrado como especial, conforme código 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79.

Finalmente, os períodos de 01.04.1979 a 23.01.1982 e 02.01.1991 a 31.05.1995 devem ser contabilizados como atividades comuns, uma vez que as atividades desenvolvidas se deram no ramo agropecuário (ID 108410148 – págs. 2/3), inexistindo, ainda, elementos aptos a comprovarem a exposição do autor a quaisquer agentes nocivos à saúde.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido da parte autora e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora JOSE GOMES DA SILVA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 19.07.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No presente caso, verifico que o ponto controvertido se limita à natureza – especial ou comum – do trabalho desenvolvido pelo segurado entre 01.04.1979 a 23.01.1982, 18.05.1982 a 18.08.1982, 29.12.1982 a 17.11.1984, 02.01.1984 a 32.05.1990 e 02.01.1995 a 31.05.1995. Em relação aos intervalos de 29.12.1982 a 17.11.1984 e 02.01.1984 a 32.05.1990, verifico que o demandante exerceu atividades em estabelecimentos do ramo agropecuário (ID 108410148 – pag. 2), razão por que devem ser enquadrados como especiais, nos termos do código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. No mesmo sentido, o interregno de 18.05.1982 a 29.12.1982, no qual o segurado exerceu a função de auxiliar de estampania (ID 108410148 – pag. 2), também deve ser enquadrado como especial, conforme código 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79. Finalmente, os períodos de 01.04.1979 a 23.01.1982 e 02.01.1991 a 31.05.1995 devem ser contabilizados como atividades comuns, uma vez que as atividades desenvolvidas se deram no ramo agropecuário (ID 108410148 – págs. 2/3), inexistindo, ainda, elementos aptos a comprovarem a exposição do autor a quaisquer agentes nocivos à saúde.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2018).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2018).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 19.07.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208504-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ODILO DA SILVA PAPPIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODILO DA SILVA PAPPIS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208504-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ODILO DA SILVA PAPPIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODILO DA SILVA PAPPIS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Odilo da Silva Pappis em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 108382610).

Réplica (ID 108382617).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.06.1995 a 25.01.2006 e de 01.11.2006 a 13.03.2017 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 108382619).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 108382624), os quais foram rejeitados (ID 108382628).

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 108382626).

Apelação da parte autora pela concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (ID 108382635)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208504-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: ODILO DA SILVA PAPPIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ODILO DA SILVA PAPPIS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO JOSE BORDENALLI - SP219382-N, PAULO SERGIO BIANCHINI - SP132894-N, LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 06.07.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.06.1995 a 25.01.2006 e de 01.11.2006 a 21.11.2017, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2017).

Tendo em vista os termos da apelação da parte autora, reputo superada a controvérsia em relação ao reconhecimento da especialidade do período de 14.03.2017 a 21.11.2017, não impugnado no recurso interposto.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...] A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade de tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) *tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.*

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição (ID 108382612 - fl. 84), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.11.1987 a 20.06.1989, 01.11.1989 a 26.08.1991 e 01.01.1992 a 27.11.1994 (ID 108382612 – fls. 56/60). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.06.1995 a 25.01.2006 e de 01.11.2006 a 13.03.2017.

Ocorre que, nos períodos de 01.06.1995 a 25.01.2006 e de 01.11.2006 a 13.03.2017, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 108382612 – fls. 45/49), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos e 12 (doze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, ODILO DA SILVA PAPPIS, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 21.11.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 30 (trinta) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição (ID 108382612 - fl. 84), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 01.11.1987 a 20.06.1989, 01.11.1989 a 26.08.1991 e 01.01.1992 a 27.11.1994 (ID 108382612 – fls. 56/60). Ocorre que, nos períodos de 01.06.1995 a 25.01.2006 e de 01.11.2006 a 13.03.2017, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 108382612 – fls. 45/49), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 39 (trinta e nove) anos e 12 (doze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5668655-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MIGUEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: ANDREY JOSE ALVES DA SILVA - SP377579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5668655-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MIGUEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: ANDREY JOSE ALVES DA SILVA - SP377579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Miguel do Nascimento em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 63481832).

Réplica da parte autora (ID 63481836).

Audiência de instrução, com oitiva das testemunhas da parte autora (ID 63481842 e 63481843).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 23.06.1976 a 14.07.1986, e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 63481844).

Foi concedida a tutela de urgência.

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 63481851).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5668655-74.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: JOSE MIGUEL DO NASCIMENTO
Advogado do(a) APELADO: ANDREY JOSE ALVES DA SILVA - SP377579-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 23.06.1961, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, no período de 23.06.1977 a 30.06.1986, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos de 10.07.1990 a 24.12.1998, 02.06.1999 a 01.08.2007 e 02.08.2007 a 31.05.2008, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.08.2016).

Inicialmente, considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora, reputo superada a controvérsia em relação a especialidade dos períodos de 10.07.1990 a 24.12.1998, 02.06.1999 a 01.08.2007 e 02.08.2007 a 31.05.2008, não acolhida na sentença prolatada.

Por sua vez, observo que a sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 23.06.1976 a 22.06.1977 e 01.07.1986 a 14.07.1986, é “*ultra petita*”. Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do ruralista deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o tempo final dos interregnos de labor como ruralista, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo “lavrador” consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de nascimento de filhos (1983, 1986 e 1993; ID 63481815, 63481816 e 63481814); ii) certidão de seu casamento (1982; ID 63481813); e, iii) título de eleitor (1979; ID 63481812). Apresentou, ainda, inscrição e comprovante de pagamento de contribuições ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Peraiópolis-SP (1979, 1988 e 1989; ID 63481819, 63481823, 63481822, 63481821 e 63481820), bem como contrato de parceria rural agrícola (1981 – 63481817).

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige-se lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 63481842 e 63481843), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 23.06.1977 a 30.06.1986, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.08.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **reduzo a sentença aos limites do pedido e dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, restringir o reconhecimento da atividade rural, sem anotação em CTPS, ao período de 23.06.1977 a 30.06.1986, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A sentença, ao reconhecer o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, nos períodos de 23.06.1976 a 22.06.1977 e 01.07.1986 a 14.07.1986, é “*ultra petita*”. Julgado reduzido aos limites do pedido.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
4. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, totaliza a parte autora 36 (trinta e seis) anos e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 23.08.2016).
5. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
6. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
7. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
8. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 23.08.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
9. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296923-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRA JOSE ALVES JUNIOR - SP225027-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296923-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRA JOSE ALVES JUNIOR - SP225027-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Sílvio Vieira dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustentou a não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação do INSS busca a improcedência do pedido e inversão da sucumbência. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5296923-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO VIEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: OLIVEIRA JOSE ALVES JUNIOR - SP225027-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 15.08.1972, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.05.2016).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informações sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 06.03.1997 a 31.03.2002 e 19.11.2003 a 31.12.2010.

Ocorre que, nos períodos de 06.03.1997 a 31.03.2002 e 19.11.2003 a 31.12.2010, a parte autora, na atividade de torneiro mecânico, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 138561406, págs. 01/03), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação e fixo, de ofício, os consectários legais**, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA RECONHECIDA. TORNEIRO MECÂNICO. AGENTES QUÍMICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 06.03.1997 a 31.03.2002 e 19.11.2003 a 31.12.2010, a parte autora, na atividade de torneiro mecânico, esteve exposta a agentes químicos, em virtude de contato permanente hidrocarbonetos e outros compostos de carbono (ID 138561406, págs. 01/03), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, em virtude de regular enquadramento no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.0.3 do Decreto nº 2.172/97, este último inalterado no Decreto 3.048/99.
8. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 03 (três) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 25.05.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 25.05.2016), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001271-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: CATIANA DE JESUS BAILHAO

Advogado do(a) AGRAVADO: RIVELINO ALVES - SP378740-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001271-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: CATIANA DE JESUS BAILHAO

Advogado: RIVELINO ALVES - SP378740-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, assim ementado:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ART. 1.019 DO CPC. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COM EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- 1. A possibilidade de julgamento do recurso por decisão monocrática está prevista no Art. 1.019 do CPC, quando não for hipótese de aplicação do Art. 932, incisos III e IV. De outro lado, cumpre ressaltar que eventual nulidade do decisum fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo interno. Precedentes do STJ.*
- 2. A autarquia previdenciária conhecia previamente a circunstância de recolhimento de contribuição social e, portanto, de exercício de atividade remunerada em período coincidente com aquele em que se pleiteava o benefício de auxílio doença. Entretanto, tal circunstância não foi mencionada na ação de conhecimento e a r. decisão, objeto de execução, transitou em julgado sem que tenha sido interposto recurso.*
- 3. Não sendo caso de fato superveniente à data do trânsito em julgado, o conhecimento, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, da alegação de vedação à cumulação de auxílio doença e exercício de atividade remunerada encontra óbice no Art. 535, VI, do CPC.*
- 4. Agravo desprovido.”*

Requer o embargante, preliminarmente, o sobrestamento do processo, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 1013 (REsp 1.786.590/SP e 1.788.700/SP)

Sustenta, no mérito, omissão, obscuridade e contradição quanto à necessidade de desconto do benefício por incapacidade concomitante com o exercício de atividade laboral remunerada; sob pena de violação aos Arts. 43, § 1º, “a”, 46, *caput*, e 60, § 6º, da Lei 8.213/91 e 48 do Decreto 3.048/99.

Aduz que, inexistindo decisão judicial para afastar o desconto do período laborado, não há que se falar em coisa julgada.

Alega que os Arts. 884 e 885, do CC impedem o enriquecimento injusto, entendido como pagamento indevido de quantias.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001271-36.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: CATIANA DE JESUS BAILHAO

Advogado: RIVELINO ALVES - SP378740-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao negar provimento ao agravo interno, o fez sob o entendimento de que a autarquia previdenciária conhecia previamente a circunstância de recolhimento de contribuição social e, portanto, de exercício de atividade remunerada em período coincidente com aquele em que se pleiteava o benefício de auxílio doença. Entretanto, tal circunstância não foi mencionada na ação de conhecimento e a r. decisão, objeto de execução, transitou em julgado sem que tenha sido interposto recurso.

Não sendo caso de fato superveniente à data do trânsito em julgado, o conhecimento, em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, da alegação de vedação à cumulação de auxílio doença e exercício de atividade remunerada encontra óbice no Art. 535, VI, do CPC.

Ainda que assim não fosse, a matéria já foi objeto de julgamento pelo C. STJ, em regime de recursos repetitivos (Tema 1.013), em que foi firmada a seguinte tese:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

Ademais, não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrada pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007890-05.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DIAS

Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007890-05.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DIAS

Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exm. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Jose Francisco Dias em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Contestação do INSS, na qual sustenta, em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido.

Opostos embargos de declaração, estes foram parcialmente acolhidos.

Inconformado, o INSS interps recurso de apelação, aduzindo inexistir comprovação dos períodos de trabalhos especiais reconhecidos pela decisão de primeiro grau.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007890-05.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FRANCISCO DIAS

Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 02.03.1965, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 10.09.1985 a 10.09.1992, 04.05.1994 a 26.05.1994, 06.06.1994 a 11.08.1995 e 24.03.1997 a 07.02.2000, e a concessão do benefício de aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.06.2017).

Da remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso presente, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo não se trata do caso de remessa necessária.

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que invalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o osso e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, os períodos de 12.08.1995 a 15.12.1995, 02.01.2002 a 09.08.2007 e 01.12.2007 a 23.03.2017 foram averbados como especiais (ID 122783922 – pág. 6), recaído a controvérsia sobre a especialidade ou não dos intervalos de 10.09.1985 a 10.09.1992, 04.05.1994 a 26.05.1994, 06.06.1994 a 11.08.1995 e 24.03.1997 a 07.02.2000.

Em relação aos períodos de 10.09.1985 a 10.09.1992, 06.06.1994 a 11.08.1995 e 24.03.1997 a 07.02.2000, verifico que o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122783920 – págs. 10/14 e ID 122783921 – págs. 23/24), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Finalmente, o período de 04.05.1994 a 26.05.1994, no qual a parte autora exerceu a função de caldeireiro montador (ID 122783919 – pág. 25), deve ser enquadrado como atividade especial, conforme código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79.

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R.22.06.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, e fixo, de ofício, os consectários legais, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTE FÍSICO. RUIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No presente caso, após requerimento formulado em sede administrativa pela parte autora, os períodos de 12.08.1995 a 15.12.1995, 02.01.2002 a 09.08.2007 e 01.12.2007 a 23.03.2017 foram averbados como especiais (ID 122783922 – pág. 6), recaído a controvérsia sobre a especialidade ou não dos intervalos de 10.09.1985 a 10.09.1992, 04.05.1994 a 26.05.1994, 06.06.1994 a 11.08.1995 e 24.03.1997 a 07.02.2000. Em relação aos períodos de 10.09.1985 a 10.09.1992, 06.06.1994 a 11.08.1995 e 24.03.1997 a 07.02.2000, verifico que o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122783920 – págs. 10/14 e ID 122783921 – págs. 23/24), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses intervalos, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Finalmente, o período de 04.05.1994 a 26.05.1994, no qual a parte autora exerceu a função de caldeireiro montador (ID 122783919 – pág. 25), deve ser enquadrado como atividade especial, conforme código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 05 (cinco) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.06.2017).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 22.06.2017).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 22.06.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291733-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FRANCISCO PEREIRA NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO PEREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291733-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FRANCISCO PEREIRA NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO PEREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Francisco Pereira Nunes em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Sentença proferida nos autos acolheu em parte o pedido formulado, fixando a sucumbência.

Apelação da parte autora busca a procedência total do pedido, com implantação da aposentadoria especial. E apelação do INSS almeja a improcedência da ação e a inversão da sucumbência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5291733-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: FRANCISCO PEREIRA NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FRANCISCO PEREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 09.03.1969, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos indicados na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.02.2017).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que (...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...).

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, a pretendida natureza especial dos períodos não foi integralmente reconhecida na via administrativa. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 04.05.1987 a 07.07.1987, 02.05.1988 a 31.10.1988, 02.05.1989 a 08.11.1989, 02.05.1991 a 11.11.1991, 13.05.1992 a 30.11.1992, 02.05.2001 a 27.10.2001, 26.11.2002 a 26.04.2003, 24.11.2003 a 06.12.2004, 17.01.2005 a 13.12.2006, 14.12.2006 a 14.01.2007, 30.03.2007 a 14.11.2007, 13.02.2008 a 14.12.2008, 02.02.2009 a 30.04.2012, 01.05.2012 a 31.05.2012 e 01.06.2012 a 24.02.2017.

Ocorre que, nos períodos de 04.05.1987 a 07.07.1987, 02.05.1988 a 31.10.1988, 02.05.1989 a 08.11.1989, 02.05.1991 a 11.11.1991, 13.05.1992 a 30.11.1992, 02.05.2001 a 27.10.2001, 26.11.2002 a 26.04.2003, 24.11.2003 a 06.12.2004, 17.01.2005 a 13.12.2006 e 14.12.2006 a 14.01.2007, a parte autora, nas atividades de trabalhador rural e servente de pedreiro, esteve exposta a temperaturas acima dos limites legalmente admitidos (ID 137944631, págs. 01/10), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, e Código 2.0.4, do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, nos períodos de 30.03.2007 a 14.11.2007, 13.02.2008 a 14.12.2008, 02.02.2009 a 30.04.2012, 01.05.2012 a 31.05.2012 e 01.06.2012 a 24.02.2017, a parte autora, nas atividades de operador de hilo, auxiliar de produção e operador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 137944631, págs. 01/10), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 27 (cinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo, observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Acaso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.02.2017), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora FRANCISCO PEREIRA NUNES, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL**, com D.I.B. em 24.02.2017 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. TRABALHADOR RURAL, SERVENTE DE PEDREIRO, OPERADOR DE HILO, AUXILIAR DE PRODUÇÃO E OPERADOR DE PRODUÇÃO. AGENTES FÍSICOS. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalham sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. Nos períodos de 04.05.1987 a 07.07.1987, 02.05.1988 a 31.10.1988, 02.05.1989 a 08.11.1989, 02.05.1991 a 11.11.1991, 13.05.1992 a 30.11.1992, 02.05.2001 a 27.10.2001, 26.11.2002 a 26.04.2003, 24.11.2003 a 06.12.2004, 17.01.2005 a 13.12.2006 e 14.12.2006 a 14.01.2007, a parte autora, nas atividades de trabalhador rural e servente de pedreiro, esteve exposta a temperaturas acima dos limites legalmente admitidos (ID 137944631, págs. 01/10), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79, e Código 2.0.4, do Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99. Por sua vez, nos períodos de 30.03.2007 a 14.11.2007, 13.02.2008 a 14.12.2008, 02.02.2009 a 30.04.2012, 01.05.2012 a 31.05.2012 e 01.06.2012 a 24.02.2017, a parte autora, nas atividades de operador de hilo, auxiliar de produção e operador de produção, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 137944631, págs. 01/10), devendo também ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos especiais e descontadas as concomitâncias, totaliza a parte autora 27 (cinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 04 (quatro) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 24.02.2017).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 24.02.2017), observada eventual prescrição quinquenal.
13. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5553004-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GILDA JULIATTI SERAIN

Advogado do(a) APELANTE: THALES CORDIOLI PATRIANI MOUZO - SP322583-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3658/4213

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5553004-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GILDA JULIATTI SERAIN

Advogado do(a) APELANTE: THALES CORDIOLI PATRIANI MOUZO - SP322583-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observando-se a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r.sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5553004-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GILDA JULIATTI SERAIN

Advogado do(a) APELANTE: THALES CORDIOLI PATRIANI MOUZO - SP322583-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A presente ação foi ajuizada em fevereiro de 2018, após o indeferimento do requerimento de auxílio doença apresentado 24/02/2015 (54460408 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 01/10/2018, atesta que a autora é portadora de escoliose e protrusão discal em coluna, não tendo sido constatada incapacidade (54460452 - Pág. 1/18).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Segundo o entendimento do acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório, o segurado não está incapacitado para o trabalho, sendo indevido, por isso, o restabelecimento do benefício pleiteado, ainda que seja afastado o fundamento da preclusão consumativa.

Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1336632/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIÁ, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 12/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. No caso, o Tribunal a quo firmou, com base no contexto fático-probatório, que a parte recorrente não preencheria os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, por não estar incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho. Incidência da Súmula 7/STJ à pretensão recursal.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 870.670/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. Da mesma forma, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, necessário que o segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência.

3. As instâncias ordinárias, com base na prova pericial produzida em juízo, julgaram improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 639.173/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015);

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014;) e

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laboral da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III-... "omissis".

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Assim, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez será concedida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
2. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade.
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5478768-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CLAUDETE DE FATIMA TEODORO AMADEU

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5478768-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CLAUDETE DE FATIMA TEODORO AMADEU

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5478768-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CLAUDETE DE FATIMA TEODORO AMADEU

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (48896926 - Pág. 2).

O laudo, referente ao exame realizado em 11/11/2016, atesta que a autora é portadora de hipertensão arterial, hipotireoidismo, dor articular e discopatia lombar incipiente, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho no momento da perícia (48896916 - Pág. 1/10).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com anparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
 - 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
 - 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
 - 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
 - 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
- (AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
- PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
 - 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
 - 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
 - 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

A presente ação foi ajuizada em julho de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 18/04/2016 (48896895 - Pág. 1).

De acordo com o documento médico de ID 48896896 - Pág. 1, por ocasião da cessação administrativa do benefício, a autora estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... 'omissis'.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte à cessação ocorrida em 18/04/2016 (48896895 - Pág. 1), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (11/11/2016), quando restou constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autor o benefício de auxílio doença no período de 19/04/2016 a 11/11/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insusceptíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. De acordo com o documento médico que instrui a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da cessação e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512473-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MAZINHO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512473-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MAZINHO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 08/06/2018, determinando o restabelecimento da aposentadoria por invalidez e revogada em 28/01/2019 (51435145 - Pág. 1/2 e 51435169 - Pág. 1).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios de R\$500,00, ficando suspensa a execução ante a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, pleiteando a anulação da r. sentença para que a Perita responda aos quesitos de esclarecimento ou para que seja nomeado novo perito.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5512473-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MAZINHO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como se vê dos autos, regularmente intimado, manifestou-se o autor acerca do laudo pericial, formulando quesitos complementares. O douto Juízo sentenciante, sem se pronunciar a respeito, revogou a tutela antecipada e proferiu sentença, julgando improcedente o pedido.

O julgamento do feito sem a apreciação da referida manifestação caracteriza o cerceamento de defesa.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.

1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.

2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.

3 - Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07.11.2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406) e

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cumho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).

(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)".

Com a sua manifestação a respeito do laudo pericial, o autor juntou cópia do atestado médico, subscrito pelo dr. Alexandre V. Carvalho, no qual consta que o este refere "*dor crônica em ombro/clavícula esquerda após trauma, evoluindo à deformidade óssea, limitadora de movimento articular com piora aos esforços, incapacitado para atividade laboral (rural)*".

À vista do documento retro mencionado deve ser a srª Perita judicial oficiada para que responda aos quesitos complementares formulados, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo em idêntico patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.

Destarte, é de se anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que seja complementado o laudo pericial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Diante do exposto, dou provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESITOS COMPLEMENTARES.

1. Tendo a autora, regularmente intimada a manifestar-se a respeito do laudo pericial, formulado quesitos complementares e não tendo o Juízo apreciado referido pleito, é de se reconhecer o cerceamento de defesa.

2. Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. Precedentes do c. STJ.

3. À vista do atestado médico no qual consta que o autor refere "*dor crônica em ombro/clavícula esquerda após trauma, evoluindo à deformidade óssea, limitadora de movimento articular com piora aos esforços, incapacitado para atividade laboral (rural)*", deve ser oficiada a Perita judicial para que responda aos quesitos complementares, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo em idêntico patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.

4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5567695-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALZIRA LAMEIRA ALBERICI

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567695-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALZIRA LAMEIRA ALBERICI

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observando-se a justiça gratuita concedida.

Inconformada, a autora apela, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, requerendo a realização de novo exame pericial por médico especialista. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567695-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALZIRA LAMEIRA ALBERICI

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DE MELLO BELENTANI - SP218242-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não antevejo a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUTE § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia com especialidade em oftalmologia deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

(10ª Turma, AC-32.2018.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Maria Lucia Lencastre Ursua, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2019);

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA COM ESPECIALISTA. REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- Laudo pericial conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação.

- O perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido. Preliminar rejeitada.

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

- Apelação da autora provida.

(9ª Turma, AC - 36.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Gilberto Rodrigues Jordan, Intimação via sistema DATA: 01/03/2019);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.

II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.

IV -... "omissis".

V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.

(10ª Turma, AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJ1 24/06/2009, p. 535)".

Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A presente ação foi ajuizada em outubro de 2015, após o indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 06/07/2015 (55618685 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 11/05/2017, atesta que a autora é portadora de artrose, cuja enfermidade não acarreta incapacidade para o desempenho de suas atividades (55618711 - Pág. 1/16).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Assim, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Segundo o entendimento do acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório, o segurado não está incapacitado para o trabalho, sendo indevido, por isso, o restabelecimento do benefício pleiteado, ainda que seja afastado o fundamento da preclusão consumativa.

Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1336632/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 12/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. No caso, o Tribunal a quo firmou, com base no contexto fático-probatório, que a parte recorrente não preencheria os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, por não estar incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho. Incidência da Súmula 7/STJ à pretensão recursal.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 870.670/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. Da mesma forma, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, necessário que o segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência.

3. As instâncias ordinárias, com base na prova pericial produzida em juízo, julgaram improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 639.173/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015);

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.
2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.
3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.
4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014;) e

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

I- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- ... "omissis".

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Assim, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Diante do exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, nego-lhe provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. Desnecessária a realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez será concedida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
3. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade para o desempenho de suas atividades.
4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.
6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076430-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ELIZABETE APARECIDA MENDONCA DE CAIRES

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA MARIA DE DEUS BORGES CAGLIARI - SP183820-N, MILENA RODRIGUES GASPARINI - SP245657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076430-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ELIZABETE APARECIDA MENDONCA DE CAIRES

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA MARIA DE DEUS BORGES CAGLIARI - SP183820-N, MILENA RODRIGUES GASPARINI - SP245657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez, ou restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação (14.07.2016).

O MM. Juízo *a quo*, concedendo a antecipação da tutela, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença, desde a data da perícia médica (01.07.2017), com reavaliação pelo INSS após 06 meses, contados da data da sentença (05.12.2017); devendo o réu pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor devido até a sentença.

Apela a autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, requerendo que o auxílio doença seja restabelecido a partir da data da cessação (14.07.2016), e convertido em aposentadoria por invalidez na data do laudo médico pericial (01.07.2017).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076430-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ELIZABETE APARECIDA MENDONCA DE CAIRES

Advogados do(a) APELANTE: CLAUDIA MARIA DE DEUS BORGES CAGLIARI - SP183820-N, MILENA RODRIGUES GASPARINI - SP245657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer em condição."

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laborativa, o laudo, referente ao exame realizado em 01.07.2017, atesta que a periciada é portadora de hérnia de disco cervical, e lesão parcial do tendão supra-espinhoso em ombro esquerdo, apresentando incapacidade laborativa parcial e temporária, para atividade com esforços físicos (ID 8590176/1 a 6).

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Como escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais." (DOU, Seção 1, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

A ação foi ajuizada em 08.02.2017, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 14.07.2016 (ID 8590202/12).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião a cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... 'omissis'.

3. ... 'omissis'.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 14.07.2016 (ID 8590202/12).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, no que tange ao mérito, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, desde 15.07.2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reformar a r. sentença no que toca ao teor inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e temporária.

3. Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."

4. Considerando que, de acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5079733-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO PROFIRO LOPES

Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5079733-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO PROFIRO LOPES

Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação, ocorrida em 21.03.2017, e indenização por danos morais.

O MM. Juízo *a quo*, entendendo não ser devida a indenização por danos morais, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio doença, desde a data da cessação (21.03.2017), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a antecipação da tutela, com prazo de 15 dias, e imposição da multa diária de R\$250,00 por não cumprimento, limitada ao valor de R\$7.500,00.

O réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando ausência de incapacidade total e doença preexistente à filiação ao RGPS. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5079733-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDVALDO PROFIRO LOPES

Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, a sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 17.07.2017, atesta que o autor é portador de visão subnormal bilateral, decorrente de atrofia peripapilar, acromatopsia com acuidade visual de 20/200, apresentando incapacidade parcial e permanente, a qual resulta em maior esforço para exercício da atividade habitual (ID 8809309/1 a 15).

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Como escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais." (DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

A ação foi proposta em 06.04.2017, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 21.03.2017 (ID 8809293/1).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Malgrado a conclusão pericial de que o autor está incapacitado desde o nascimento, os dados do CNIS revelam que manteve vínculos empregatícios formais, em períodos descontínuos, de 2002 a abril/2013, de onde se conclui que a inaptidão ao labor decorreu do agravamento da moléstia, e sobreveio somente quando da concessão do auxílio doença NB 601.425.145-0, em 16.04.2013, data que adoto como termo inicial da incapacidade.

Desse modo, não há que se falar em preexistência da doença ou da incapacidade à filiação ao RGPS, pois em abril/2013 o autor mantinha a qualidade de segurado, sendo o caso de aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei nº 8.213/1991.

Nesse sentido é o entendimento do e. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".

Analisando o conjunto probatório, e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de ser reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991. 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.) 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.) 2. ... "omissis". 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 21.03.2017 (ID 8809293/1).

De outra parte, não merece reparo a r. sentença que não reconheceu o direito à indenização por dano moral.

Com efeito, para que se configure a responsabilidade civil do agente devem estar presentes os requisitos do dolo ou culpa na sua conduta, o dano e o nexo causal entre os dois primeiros.

No presente caso, a causa de pedir da indenização por dano moral reside na suposta falha do serviço, por ter sido cessado o benefício pela Administração Pública, em que pese o preenchimento dos requisitos legais para a sua concessão.

A cessação, ou indeferimento, do benefício na via administrativa, por si só, não tem o condão de fundamentar a condenação do Estado por danos morais, pois inexistente qualquer cometimento de ato abusivo ou ilegal por parte do INSS, momento porque embasada em perícia conclusiva pela ausência de incapacidade e aptidão para o trabalho.

Desta forma, não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pelo segurado em decorrência da cessação ou indeferimento do benefício, incabível o reconhecimento do dano moral.

Neste diapasão já se pronunciou esta Egrégia Corte Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO -DOENÇA . ALTA MÉDICA INDEVIDA. DANOS MORAIS . INOCORRÊNCIA. I - A obrigação de reparação do dano moral decorre da ofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica. II - Não configuração de ato ilícito na conduta do réu, vez que a revisão do benefício de auxílio -doença pode se dar na esfera administrativa, não havendo que se cogitar de ofensa à coisa julgada. III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV - Apelação do réu e Remessa Oficial tida por interposta providas. Recurso da parte autora prejudicado. (AC nº 1077755 - Processo nº 2003.61.20.002243-1, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 29/04/2008, in DJF3 14/05/2008)."

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 22.03.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

De sua vez, a fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confirmam-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.

2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.

2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.

3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.

3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.

4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)''.

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzida para R\$100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito à indenização por danos morais, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante ao exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reduzir o valor da multa diária e para adequar os consectários legais e para fixar a sucumbência recíproca, e nego provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. A sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
4. Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."
5. Considerando que, de acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retomar ao trabalho, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do auxílio doença.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes do STJ.
9. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
10. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5121948-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILDA APARECIDA BASAGLIA

Advogado do(a) APELADO: CAETANO ANTONIO FAVA - SP226498-N

DECISÃO

A presente demanda envolve a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida por idade, mediante o cômputo de período de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo.

Tal questão foi afetada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (**Tema 1.007**), por meio dos Recursos Especiais nºs 1674221/SP e 1788404/PR, em 22.03.2019, fixando-se a seguinte tese:

“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo”.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS insurgiu-se contra o Acórdão proferido e interps Recurso Extraordinário, sustentando, em síntese, “*que está presente a repercussão geral da questão tratada e que houve violação aos artigos 2º, 97, 195, §5º e 201 da Constituição Federal.*”

Por decisão da Vice-Presidência do Colendo Tribunal Superior, publicada no DJe de 25.06.2020, determinou-se novamente a suspensão de todos os feitos, ao admitir o recurso extraordinário como representativo de controvérsia.

Diante da nova ordem de suspensão “*determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*”, e tendo em vista a identidade da matéria aqui discutida, determino o sobrestamento do presente feito, com fulcro no art. 313, IV, do CPC, pelo prazo de 1 (um) ano ou até o julgamento definitivo pela Suprema Corte.

Após intimação das partes, proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022206-97.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO ALVES

Advogados do(a) AGRAVANTE: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N, MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCIO ANTONIO ALVES em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria especial, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao autor, intimando-o para que recolha as custas processuais no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de extinção.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que não possui condições de suportar as despesas processuais sem prejuízo próprio e de sua família. Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e a reforma da r. decisão agravada.

Intimado a comprovar o preenchimento dos pressupostos legais para a concessão do benefício (ID 139545634), o demandante anexou a documentação de ID141061406 a 141061410.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, há que se considerar que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições sobre a Justiça Gratuita trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Nos termos do parágrafo 2º do art. 99 do CPC, pode o juiz indeferir o pedido, desde que haja fundadas razões, ou seja, diante de outros elementos constantes nos autos indicativos de capacidade econômica, desde que antes determine à parte a comprovação do preenchimento dos pressupostos à sua concessão.

In casu, verifica-se que, em que pese o demandante possua uma remuneração bruta mensal de valor aproximado a R\$ 6.638,46 (conforme DIRPF 2019/2018 - ID 141061410), tal documento denota a existência de um dependente, o que demanda um gasto anual de aproximadamente R\$ 8.240,00 com educação. Ademais, verifica-se que, pelo seu extrato bancário referente aos últimos 3 meses (ID 141061406), que o autor possui despesas superiores à receita. Portanto, convenço-me de sua insuficiência financeira para o custeio da demanda, devendo-lhe ser concedido o benefício da justiça gratuita. A propósito, reporto-me ao seguinte julgado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. PERCEPÇÃO DE RENDIMENTO SUPERIOR A CINCO SALÁRIOS MÍNIMOS. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA SEGUNDA TURMA DESTA TRF DA 5ª REGIÃO.

1. Trata-se de agravo interno interposto contra decisão que indeferiu o pedido liminar do agravo de instrumento, pelo qual requereu o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

II. Em suas razões recursais, o agravante sustenta que é defeso ao Juízo indeferir o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, sob fundamento de que somente os que percebem menos de cinco salários mínimos mensais são hipossuficientes. Reitera não ter condições econômicas de custear as despesas judiciais (taxas, emolumentos, custas, honorários, despesas com contadores para a efetivação de cálculos judiciais, dentre outras) sem prejuízo de seu sustento próprio e o de sua família e atende ao requisito legal para concessão do pretendido benefício.

III. A Segunda Turma desde o Tribunal Regional da 5ª Região possui entendimento consolidado de que apenas fazem jus aos benefícios da justiça gratuita aqueles que possuem renda inferior a cinco salários mínimos. Ressalvado o entendimento do Relator.

IV. Não há como ser concedido o referido benefício ao agravante, que percebe proventos mensais no valor de R\$ 6.252,33 (seis mil, duzentos e cinquenta e dois reais e trinta e três centavos).

V. Agravo interno improvido.

(TRF5, AGTAC 08066685020154050000 SE, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Convocado Ivan Lira de Carvalho Maria Lúcia Luz Leiria, DJ 25.02.2016) (g.n.)

Destarte, não há demais indícios, ao menos por ora, de que a parte agravante possua condições financeiras de arcar com as custas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família.

Por fim, consigno que, conforme entendimento já adotado por esta Corte, o fato de ter a parte contratado advogado particular, por si só, não afasta sua condição de miserabilidade jurídica (art. 99, §4º, do CPC/2015). Nesse sentido: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 200861060096238, Julg. 14.07.2011, Rel. Rubens Calixto, DJF3 CJI DATA:22.07.2011 Página: 503

Diante do exposto, concedo o efeito suspensivo pleiteado pelo agravante, para lhe deferir os benefícios da justiça gratuita.

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025761-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: MAXIMO INVESTIMENTOS E COBRANCA EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIOGO HENRIQUE DOS SANTOS - SP398083-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAXIMO INVESTIMENTOS E COBRANCA EIRELI, em face de decisão proferida em ação de concessão de benefício previdenciário, em fase de cumprimento, pela qual foi indeferido o requerimento relacionado à cessão de crédito.

Em suas razões de inconformismo recursal, a ora agravante requer a reforma da r. decisão agravada, porquanto porquanto o §13, do artigo 100 da Constituição Federal, ao dispor acerca da Cessão de Crédito em Precatório, nada menciona acerca de sua natureza, o que representa clara ausência de impedimento à cessão de crédito de natureza previdenciária. Conseqüentemente, requer seja reconhecida a sua legitimidade para o recebimento dos valores decorrentes do ofício precatório n. 20180065209.

Por meio de petição de id 142910773, a recorrente apresentou comprovante de recolhimento de preparo recursal, em atenção ao despacho de id 142252506.

É o breve relatório. Decido.

A cessão de créditos judiciais inscritos em precatório está prevista nos §§13º e 14º do artigo 100 da Constituição da República, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 62/2009, conforme segue:

"§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

§ 14. A cessão de precatórios somente produzirá efeitos após comunicação, por meio de petição protocolizada, ao tribunal de origem e à entidade devedora."

Da análise do referido dispositivo constitucional verifica-se que ao dispor sobre a cessão de créditos em precatório, não fez menção acerca de sua natureza, concluindo-se que não há qualquer restrição à natureza alimentar.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO DE NATUREZA ALIMENTAR. CESSÃO DE CRÉDITO. HABILITAÇÃO DO CESSIONÁRIO. POSSIBILIDADE.

I. No julgamento do REsp 1.091.443/SP, representativo da controvérsia, a Corte Especial do STJ deliberou que, "em havendo regra específica aplicável ao processo de execução (art. 567, II, do CPC), que prevê expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução pelo cessionário, não há falar em incidência, na execução, de regra que se aplica somente ao processo de conhecimento no sentido da necessidade de anuência do adversário para o ingresso do cessionário no processo (arts. 41 e 42 do CPC). 'Acerca do prosseguimento na execução pelo cessionário, cujo direito resulta de título executivo transferido por ato entre vivos - art. 567, inciso II do Código de Processo Civil -, esta Corte já se manifestou, no sentido de que a norma inserta no referido dispositivo deve ser aplicada independentemente do prescrito pelo art. 42, § 1º do mesmo CPC, porquanto as regras do processo de conhecimento somente podem ser aplicadas ao processo de execução quando não há norma específica regulando o assunto' (AgRg nos REsp 354569/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, DJe 13/08/2010). Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade" (STJ, REsp 1.102.473/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, CORTE ESPECIAL, DJe de 27/08/2012).

II. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.104.018/RS, Agravo Regimental no Recurso Especial 2008/0247026-1, Sexta Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, Julgado: 07/02/2013, DJe 25/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITOS. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. ARTIGO 567, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. AGRAVO DESPROVIDO. I - Consoante entendimento desta Corte, a teor do art. 567, II, do Código de Processo Civil, é garantido ao cessionário o direito de promover a execução, ou nela prosseguir, quando o direito resultante do título executivo lhe foi transferido por ato entre vivos, não se exigindo o prévio consentimento da parte contrária, a que se refere o art. 42, § 1º, do mesmo Código. II - A Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009 dispõe que todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas, independentemente da concordância da entidade devedora do precatório, ainda que se trate de créditos de natureza alimentar. III - Agravo interno desprovido." (STJ, AGRESP 200802228903.AGRES- Agravo Regimental No recurso Especial - 1097495, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE 23/8/2012)

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART.543-C DO CPC. PROCESSO CIVIL. CESSÃO DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SUCESSÃO PELO CESSIONÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OPOSIÇÃO DO CEDENTE. ANUÊNCIA DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART.567, II, DO CPC. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009.(...)

3. Com o advento da Emenda Constitucional nº 62, de 9 de dezembro de 2009, todas as cessões de precatórios anteriores à nova redação do artigo 100 da Constituição Federal foram convalidadas independentemente da anuência do ente político devedor do precatório, seja comum ou alimentício, sendo necessária apenas a comunicação ao tribunal de origem responsável pela expedição do precatório e à respectiva entidade.

4. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(Recurso Repetitivo - Resp 1091443/SP, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, DJE 29.5.2012)

Por seu turno, a Resolução nº 458, de 04/10/2017, do Conselho da Justiça Federal, que regulamenta os procedimentos relativos à expedição de ofícios requisitórios no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, estabelece que:

"Art. 19. O credor poderá ceder a terceiros, total ou parcialmente, seus créditos em requisições de pagamento, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 1º A cessão de créditos em requisição de pagamento somente alcança o valor disponível, entendido este como o valor líquido após incidência de contribuição para o PSS, penhora, destaque de honorários contratuais, compensação deferida até 25 de março de 2015 e cessão anterior, se houver.

§ 2º No caso de cessão total do valor líquido, o valor do PSS deverá ser requisitado em favor do beneficiário original.

Art. 20. Havendo cessão de crédito, a mudança de beneficiário na requisição somente ocorrerá se o cessionário juntar aos autos da execução o respectivo contrato antes da elaboração do requisitório pelo juízo da execução.

Art. 21. Havendo cessão total ou parcial de crédito após a apresentação do ofício requisitório, o juiz da execução comunicará o fato ao tribunal para que, quando do depósito, coloque os valores integralmente requisitados à sua disposição com o objetivo de liberar o crédito cedido diretamente ao cessionário mediante alvará ou meio equivalente.

Art. 22. A cessão de crédito não transforma em alimentar um crédito comum nem altera a modalidade de precatório para requisição de pequeno valor.

Art. 23. Os valores do cedente e do cessionário, em caso de cessão parcial, deverão ser solicitados no mesmo ofício requisitório, em campo próprio ou por outro meio que permita a vinculação.

Art. 24. Quando se tratar de precatório com contribuição para o PSS, a cessão de crédito será sempre parcial e se limitará ao valor líquido da requisição, considerado como tal o valor bruto dela, descontada a contribuição para o PSS."

No caso vertente, a cessionária/agravante, cumpriu a diligência que lhe competia, informando ao Juízo de origem a cessão de créditos, por meio de petição datada de novembro de 2019, acostando, na oportunidade, o respectivo contrato de cessão de créditos firmado como o exequente (id 24284563 dos autos principais) cabendo ao juízo da execução comunicar o fato a este Tribunal para que, quando do pagamento dos precatórios em questão, coloque os valores requisitados em conta à sua ordem para possibilitar a liberação do crédito cedido diretamente à cessionária.

Ante o exposto, **deiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento** para reconhecer a legitimidade do direito à cessão do crédito do precatório.

Comunique-se ao d. Juízo a quo o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 1.019, II, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026746-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO RICCHINI LEITE - SP204047-N

AGRAVADO: TALITA BARROS DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3678/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026447-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: PRECATO I FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITORIOS - NAO PADRONIZADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS MORTAGO - SP316848

AGRAVADO: PAULO RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARINA SILVEIRA DOS SANTOS - PR85103

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se as partes agravadas para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027176-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO - SP304956-N

AGRAVADO: JOSE MESSIAS TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: REGINA CELIA MACHADO - SP339769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.

Após, venhamos autos à conclusão.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026897-57.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: ORTENCIO FIRMINO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026864-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THAIZA APARECIDA DE OLIVEIRA - MG116281-N

AGRAVADO: JURACI MEIRELES SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO - SP190335-N

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retomemos os autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5026953-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: CLAUDIO PEREIRA GUIDO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

DESPACHO

Vistos.

Em uma análise preliminar, não vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo.

Intime-se o agravado para apresentar contraminuta, na forma do art. 1.019, II, do novo Código de Processo Civil.

Após, retornemos autos conclusos, para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6096658-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUZIMAR ARAUJO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N, MAURÍCIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maurício da Silva Siqueira e Ricardo Luiz da Matta, na condição de terceiro prejudicado e ex-patronos de Luzimar Araújo dos Santos, contra sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, na forma do art. 485, inciso IV, do CPC, em virtude da ocorrência de falecimento da pretensa autora em data anterior ao ajuizamento da presente ação. Restou determinada a remessa dos autos para o Ministério Público Federal para apuração de eventual infração penal, bem como a expedição de ofício à Corregedoria Geral da Justiça e à Ordem dos Advogados do Brasil para apuração de eventual falta administrativa.

Em seu recurso de apelação, os recorrentes alegam que procuração foi outorgada ainda em vida pela "de cujus", e seu posterior óbito não foi informado aos seus patronos; que o máximo que se poderia atribuir à conduta dos procuradores seria a de negligência por não ter se atentado à contestação do INSS que informava o óbito da autora, nada mais que isso; que nenhum familiar compareceu ao escritório para comunicar o óbito. Requer, pois, a reforma da r. sentença recorrida, para que se cancele a decisão de se oficiar ao Ministério Público, à Corregedoria Geral da Justiça e à Ordem dos Advogados do Brasil.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Com efeito, o presente recurso de apelação versou sobre interesse exclusivo dos ex-patronos da Sra. Luzimar Araújo dos Santos, na condição de terceiro prejudicado, de forma que, não se demonstrando direito à gratuidade, caberia aos recorrentes, no ato de interposição do referido recurso, comprovar o recolhimento do respectivo preparo, contudo tal proceder não se verificou no caso vertente.

Assim sendo, nos termos do art. 932, parágrafo único, do CPC, **intimem-se os recorrentes para que realizem o recolhimento em dobro, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção**, a teor do art. 1.007, §4º, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002779-54.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PAULO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002779-54.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PAULO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Paulo Antônio de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Citado, o INSS se limitou a apresentar proposta de acordo (ID 123734270 – fls. 84/85), a qual foi recusada pela parte autora (ID 123734270 – fls. 92/93).

Sentença pela improcedência do pedido, fixando a sucumbência (ID 123734276).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de todos os períodos pleiteados com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 123734279)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002779-54.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: PAULO ANTONIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 02.01.1963, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 08.11.1985 a 05.03.1997 e 20.11.2003 a 06.01.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016).

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos e 02 (dois) meses de tempo de contribuição (ID 123734270 - fl. 67), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 123734270 - fls. 62/64). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 08.11.1985 a 05.03.1997 e 20.11.2003 a 06.01.2016.

Ocorre que, nos períodos de 08.11.1985 a 05.03.1997 e 20.11.2003 a 06.01.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123734270 - fls. 51/53), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que **seja implantado o benefício da parte autora, PAULO ANTÔNIO DE OLIVEIRA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 03.06.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. AGENTE FÍSICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 34 (trinta e quatro) anos e 02 (dois) meses de tempo de contribuição (ID 123734270 - fl. 67), não tendo sido reconhecidos como de natureza especial nenhum dos períodos pleiteados (ID 123734270 - fls. 62/64). Ocorre que, nos períodos de 08.11.1985 a 05.03.1997 e 20.11.2003 a 06.01.2016, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123734270 - fls. 51/53), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 43 (quarenta e três) anos, 06 (seis) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença líquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 03.06.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016119-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMIL ALVES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016119-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMIL ALVES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Ramil Alves da Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Contestação do INSS, na qual sustenta, preliminarmente, a necessidade de revogação da gratuidade da justiça, e, no mérito, argumenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Houve réplica.

Sentença pela parcial procedência do pedido. Foi determinada a revogação imediata do benefício de gratuidade da justiça.

Apelação interposta pelo INSS, buscando a reforma da sentença, tendo em vista a inexistência de trabalhos especiais desenvolvidos pela parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5016119-74.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAMIL ALVES DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 14.08.1968, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 06.10.1993 a 29.08.1995, 01.08.1996 a 30.11.1999 e 19.11.2003 a 28.02.2018, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição, não sendo averbada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho (ID 123216991 – págs. 104/106). Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo INSS, reconheceu a especialidade dos períodos de 06.10.1993 a 29.08.1995, 01.08.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 19.10.2011, constituindo a presente controvérsia a ratificação ou não dos referidos interregnos como especiais.

Em relação ao período de 06.10.1993 a 29.08.1995, verifico que o autor exerceu a função de prestista (ID 123216991 – pág. 36), mostrando-se possível o reconhecimento da atividade por regular enquadramento no código 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79.

Já nos períodos 01.08.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 19.10.2011, a parte autora, exercendo as funções de "mecânico de manutenção" e "técnico de manutenção mecânica", esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123216991 – págs. 89/91), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Quanto à alegada insuficiência do valor probante do documento apresentado, anoto que o registro ambiental constante do perfil profissiográfico previdenciário encontra-se atestado pelo responsável técnico, indicando a metodologia utilizada para medição, documento cuja fidelidade das informações apresenta-se sob a responsabilidade do empregador ou de seu representante legal, a qual não foi infirmada nos autos. Sobre a faculdade da utilização ou não dos métodos e procedimentos preconizados pela FUNDACENTRO, já decidiu a Colenda 3ª Seção deste Egrégio Tribunal, no seguinte sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTE NOCIVO RUÍDO. DO USO DE EPI. DA TÉCNICA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO. DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

6. Não merece acolhida a alegação do INSS quanto ao uso de EPI, pois, conforme já destacado, no caso de ruído, o fornecimento de equipamentos de proteção individual não é suficiente para neutralizar a nocividade do agente, tendo tal tema sido definido pelo E. STF quando do julgamento do ARE 664335. No caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio e de desequilíbrio financeiro e atuarial do Sistema Previdenciário (195, §§ 5º e 6º, e art. 201, caput e §1º, ambos da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

7. O fato de a empresa não ter utilizado a metodologia NEN - Nível de Exposição Normalizado não autoriza a reforma da decisão apelada, seja porque o INSS sequer alegou que a técnica utilizada pela empresa empregadora do autor teria ensejado uma aferição incorreta do nível de ruído a que o autor estava exposto, seja porque o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. No particular, quadra ressaltar que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verídicas, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

8. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. (...). 11. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária corrigida de ofício. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ap - APELAÇÃO - 5000006-92.2017.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/06/2018).

Com efeito, o venerando voto paradigma esclarece a questão e cita o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 dB(A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para constituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBP/91 apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300.JORGE ANDRÉ DE CARVALHO MENDONÇA 23/03/2018).

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 17 (dezesseis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R 06.03.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Honorários advocatícios e custas processuais conforme fixados em sentença.

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais**, observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva/Unidade Administrativa), instruído com os devidos documentos da parte autora RAMIL ALVES DA COSTA, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 06.03.2018 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. PRENSISTA. REGULAR ENQUADRAMENTO NORMATIVO. AGENTE FÍSICO. RÚIDO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. No caso dos autos, após requerimento formulado em sede administrativa, foram reconhecidos 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 16 (dezesseis) dias de tempo de contribuição, não sendo averbada a especialidade de qualquer intervalo de trabalho (ID 123216991 – págs. 104/106). Posteriormente, decisão de primeiro grau, impugnada apenas pelo INSS, reconheceu a especialidade dos períodos de 06.10.1993 a 29.08.1995, 01.08.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 19.10.2011, constituindo a presente controvérsia a ratificação ou não dos referidos interregnos como especiais. Em relação ao período de 06.10.1993 a 29.08.1995, verifico que o autor exerceu a função de prensista (ID 123216991 – pág. 36), mostrando-se possível o reconhecimento da atividade por regular enquadramento no código 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79. Já nos períodos 01.08.1996 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 19.10.2011, a parte autora, exercendo as funções de “mecânico de manutenção” e “técnico de manutenção mecânica”, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 123216991 – págs. 89/91), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 07 (sete) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018).
8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018).
9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
10. Honorários advocatícios e custas processuais conforme fixados em sentença.
11. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 06.03.2018), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
12. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012493-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE DE OLIVEIRA VAZ

Advogado do(a) AGRAVADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012493-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: JOSE DE OLIVEIRA VAZ

Advogado: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, assim ementado:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PERÍCIA CONTÁBIL. APURAÇÃO DE MONTANTE SUPERIOR AO APURADO PELO EXEQUENTE. SENTENÇA ULTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA.

1. No caso concreto devem ser integralmente compensados os valores pagos na via administrativa nas competências de outubro e novembro de 2013.

2. A utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial, que resulta em valor superior àquele apurado originalmente pelo exequente, não caracteriza sentença ultra petita nem tampouco reformatio in pejus. Precedentes do STJ.

3. Agravo de instrumento provido parte.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto ao julgamento *ultra petita*, ao determinar o prosseguimento da execução pelo valor apurado na perícia contábil, superior ao apresentado pelo exequente, em violação aos Arts. 2º, 141 e 492, do CPC.

Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012493-35.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: JOSE DE OLIVEIRA VAZ

Advogado: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento ao agravo de instrumento, o fez conforme o entendimento firmado pelo C. STJ, no sentido de que a utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial, que resulta em valor superior àquele apurado originalmente pelo exequente, não caracteriza sentença *ultra petita* nem tampouco *reformatio in pejus*.

Nestes termos, a execução deve prosseguir de acordo com o valor apurado pela perícia contábil de R\$ 20.275,05, com vistas ao integral cumprimento do título executivo.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003292-87.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SERGIO PERES ALVARES NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3689/4213

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003292-87.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: SERGIO PERES ALVARES NETO

Advogado: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, acolheu os embargos da parte autora e rejeitou os embargos da autarquia, assim ementado:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. EMBARGOS DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DA AUTARQUIA REJEITADOS.

1- Preenchimento dos requisitos para concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 10.06.15.

2- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio destes recursos, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

7- Embargos da parte autora acolhidos e embargos da autarquia rejeitados.”

Requer o embargante, em síntese, o reconhecimento do tempo de contribuição após a DER (02.02.2015), com a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade 95 pontos, a partir do preenchimento dos requisitos (25.10.2018), e o pagamento das parcelas vencidas desde a DER reafirmada.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003292-87.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: SERGIO PERES ALVARES NETO

Advogado: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios merecem acolhimento.

Com efeito, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo, autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, tal como sucede nesta demanda em que o autor completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição sem a incidência do fator previdenciário, nos moldes previstos no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, de 04/11/15.

Nesse sentido, confirmam-se julgados desta Corte Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RESP n° 1.727.069/SP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

III - Julgado o REsp n° 1.727.069/SP, cuja ementa foi publicada em 02.12.2019 (julgado em 23.10.2019), tornou-se possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, "mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir".

IV - Tendo em vista a continuidade do vínculo empregatício autoral até os dias atuais, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC. Sendo assim, somado o intervalo laborado de 12.06.2012 a 22.04.2020, posterior ao ajuizamento da ação, aos demais vínculos empregatícios já computados, o autor totalizou 18 anos e 08 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 41 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de contribuição até 17.01.2017, data em que atingiu 95 pontos.

V - O art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional n° 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço. Sendo assim, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. n° 20/98 e Lei 9.876/99.

VI - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

VII - Tendo o autor totalizado 44 anos, 08 meses e 15 dias de tempo de contribuição até 22.04.2020, e contando com 56 anos e 09 meses de idade, atinge 101,41 pontos, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

VIII - Termo inicial do benefício fixado em 22.04.2020, momento em que o autor adimpliu aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteados.

IX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, bem como deverão ser computados a contar do mês seguinte à publicação do presente acórdão.

X - Honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais) de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XI - Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, com efeitos infringentes.”

(ApCiv 0001299-33.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 15/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 16/07/2020)

“CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXCLUSÃO DE FATOR PREVIDENCIÁRIO. MP N° 676/2015 – LEI N° 13.183/2015. REAFIRMAÇÃO DA DER. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 535 do CPC/1973, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Omissão no aresto embargado, que apesar de deferir ao autor a concessão do benefício previdenciário vindicado, a partir da DER em 10/09/2014, deixou de analisar seu pedido subsidiário para lhe assegurar a possibilidade de percepção de benefício mais vantajoso, a ser calculado em conformidade ao regramento trazido pela sistemática de pontos, nos termos do art. 29-C da Lei n° 8.213/91 incluído pela Lei n° 13.183/2015.

- Em 20/06/2015 (reafirmação da DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

- Embargos de declaração acolhidos em parte, para sanar a omissão no decisum embargado, atribuindo-lhe efeito modificativo para assegurar ao autor a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com a reafirmação da DER para 20/06/2015, com a exclusão do fator previdenciário.”

(ApCiv 5000397-63.2017.4.03.6141, Rel. Desembargador Federal JOAO BATISTA GONCALVES, 9ª Turma, j. 02/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 06/07/2020)

“APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. DESPROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se no reconhecimento de labores especiais indicados pelo autor e respectiva conversão em comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O conjunto probatório autoriza o reconhecimento do trabalho especial indicado pela parte autora.

3. Conjugados o labor especial ora reconhecido e convertido com os demais períodos de trabalho comum, a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, eis que, consideradas as regras constitucionais permanentes (art. 201, §7º, da CF/88) deveria cumprir, pelo menos, 35 anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que fez a pontuação necessária, nos termos do artigo 29-C, I, da Lei 8.213/91.

4. Desprovida a apelação do INSS.”

(ApCiv 5004333-10.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, 8ª Turma, j. 24/03/2020, Intimação via sistema 27/03/2020)

Considerando a possibilidade de opção prevista no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, quando a soma da idade do segurado e do seu tempo de contribuição for igual ou superior a 95 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 anos, se homem, ou for igual ou superior a 85 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, se mulher, faz jus o autor ao afastamento do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

Manifestada a opção pela não incidência do fator previdenciário no cálculo do benefício, as prestações em atraso serão devidas a partir da data em que o autor atingiu os 95 pontos, a teor do que dispõe o dispõe o § 4º, do Art. 29-C, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 29-C DA LEI 8.213/91. DIREITO À OPÇÃO PELA NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1- Considerando a possibilidade de opção prevista no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, quando a soma da idade do segurado e do seu tempo de contribuição for igual ou superior a 95 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 anos, se homem, ou for igual ou superior a 85 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, se mulher; faz jus a parte autora ao afastamento do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

2- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, para reconhecer o direito de opção da parte autora pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002759-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADELINA DA SILVA TIDRE SALES

Advogado do(a) APELADO: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002759-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: ADELINA DA SILVA TIDRE SALES

Advogado: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. SEGURADA ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.

2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, dentre outros documentos, por meio de um dos documentos elencados, no caso de segurado especial em regime de economia familiar.

3. Comprovado que se acha, é de ser reconhecido, independentemente do recolhimento das contribuições, o tempo de serviço de trabalho rural da autora em regime de economia familiar, no período de 31.12.2007 a 21.01.2015.

4. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material, corroborada por idônea prova testemunhal e, não tendo sido apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, há de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da atividade rural anterior a 31.12.2007.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

6. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada.

Aduz, ainda, omissão quanto ao Art. 1.022, parágrafo único, I, do CPC, ante a obrigatoriedade de observância do REsp repetitivo 1.401.560/MT, a teor do Art. 927, III, do CPC.

Alega, por fim, omissão e obscuridade quanto aos Arts. 297, parágrafo único, 302, I e II, e 520, I e II, e Arts. 296, 300, § 3º, do CPC; Art. 3º da LICC; Art. 115, II e § 1º, da Lei 8.213/91; Arts. 876, 884 e 885, do CC; Arts. 37 e 195, § 5º, da CF; Arts. 97, da CF, e 948 e 949, do CPC.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002759-07.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: ADELINA DA SILVA TIDRE SALES

Advogado: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, restou pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, conforme julgados abaixo transcritos:

“DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NATUREZA ALIMENTAR. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. DEVOLUÇÃO.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal já assentou que o benefício previdenciário recebido de boa-fé pelo segurado, em decorrência de decisão judicial, não está sujeito à repetição de indébito, em razão de seu caráter alimentar. Precedentes.
2. Decisão judicial que reconhece a impossibilidade de descontos dos valores indevidamente recebidos pelo segurado não implica declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/1991. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(ARE 734.242 AgR/DF, Relator Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, j. 04/08/2015, Processo Eletrônico DJe-175, Divulg. 04/09/2015, Public. 08/09/2015);

“AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃO DO TCU QUE DETERMINOU A IMEDIATA INTERRUPÇÃO DO PAGAMENTO DA URP DE FEVEREIRO DE 1989 (26,05%). EXCLUSÃO DE VANTAGEM ECONÔMICA RECONHECIDA POR DECISÃO JUDICIAL COM TRÂNSITO EM JULGADO. NATUREZA ALIMENTAR E A PERCEPÇÃO DE BOA-FÉ AFASTAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS ATÉ A REVOGAÇÃO DA LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido do descabimento da restituição de valores percebidos indevidamente em circunstâncias, tais como a dos autos, em que o servidor público está de boa-fé. (Precedentes: MS 26.085, Rel. Min. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 13/6/2008; AI 490.551-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJe 3/9/2010).
2. A boa-fé na percepção de valores indevidos bem como a natureza alimentar dos mesmos afastam o dever de sua restituição.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(MS 25.921 AgR/DF, Relator Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, j. 01/12/2015, Acórdão Eletrônico DJe-60, Divulg. 01/04/2016, Public. 04/04/2016)

No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbramos requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996. (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6247708-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDMILSON ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6247708-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDMILSON ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por José Edmilson Andrade em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 111227041).

Réplica (ID 111227046).

Laudo pericial (ID 111227064).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.03.1996 a 28.10.1999, 03.04.2000 a 20.04.2005, 03.10.2005 a 31.03.2006, 01.04.2006 a 27.08.2015 e 01.03.2016 a 31.12.2016 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência (ID 111227071).

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelação do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 111227076).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6247708-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE EDMILSON ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 16.03.1966, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 01.03.1996 a 28.10.1999, 03.04.2000 a 20.04.2005, 03.10.2005 a 31.03.2006, 01.04.2006 a 27.08.2015 e 01.03.2016 a 31.12.2016, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017).

Remessa necessária.

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 12.09.2019 e a data de início do benefício é 28.11.2017.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Do mérito.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento [...]."

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

[...]

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição (ID 111227037 - fl. 01), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.2016 a 31.12.2016 (ID 111227037 - fls. 95/97). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 01.03.1996 a 28.10.1999, 03.04.2000 a 20.04.2005, 03.10.2005 a 31.03.2006 e 01.04.2006 a 27.08.2015.

Ocorre que, nos períodos de 01.03.1996 a 28.10.1999, 03.04.2000 a 20.04.2005, 03.10.2005 a 31.03.2006 e 01.04.2006 a 27.08.2015, a parte autora, na função de impressor, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos, derivados tóxicos do carbono e óleos minerais (ID 111227064), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. IMPRESSOR. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. AGENTE QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes químicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de contribuição (ID 111227037 - fl. 01), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 01.03.2016 a 31.12.2016 (ID 111227037 - fls. 95/97). Ocorre que, nos períodos de 01.03.1996 a 28.10.1999, 03.04.2000 a 20.04.2005, 03.10.2005 a 31.03.2006 e 01.04.2006 a 27.08.2015, a parte autora, na função de impressor, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como hidrocarbonetos, derivados tóxicos do carbono e óleos minerais (ID 111227064), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesses períodos, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 37 (trinta e sete) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017)
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 28.11.2017), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000206-23.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO FACINA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000206-23.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO FACINA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição ajuizado por Gilberto Facina em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Foram colhidos os depoimentos de testemunhas indicadas pela parte autora.

Inicialmente distribuído ao Juizado Especial Federal, os autos foram encaminhados à 10ª Vara Previdenciária Federal de São Paulo, em razão do proveito econômico atribuído à causa.

Deferido o benefício de gratuidade da justiça.

Houve réplica.

Sentença pela procedência do pedido.

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

Apelação interposta pelo INSS, buscando, em sede preliminar, a submissão da sentença à remessa necessária. No mérito, argumenta pela reforma da decisão de primeiro grau, tendo em vista não ter a parte autora demonstrado o exercício de atividades especiais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000206-23.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GILBERTO FACINA

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO APARECIDO GUIMARAES ALVES - SP104442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 22.07.1966, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16.07.1990 a 31.10.2008, bem como a averbação de atividade rural, sem registro em CTPS, executada entre 23.07.1978 a 31.12.1984, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2015).

Da remessa necessária.

Inicialmente, anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I.

No caso dos autos, em que pese a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS.

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Desse modo, nos termos do art. 932, III, c/c art. 1011, I, ambos do Código de Processo Civil de 2015, não se trata do caso de remessa necessária.

Da atividade rural.

Tendo em vista a decisão de origem, não impugnada no ponto pelo INSS, ter reconhecido a atividade rural exercida pela parte autora, sem registro em CTPS, entre 23.07.1978 a 31.12.1984 (ID 90408508 – pág. 10), referido intervalo de trabalho mostra-se incontroverso.

Da atividade especial.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...)" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade de idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...)" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: "i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também os ossa e outros órgãos".

NO CASO DOS AUTOS, após requerimento administrativo formulado pela parte autora, não foram reconhecidas quaisquer atividades como especiais (ID 90408499 – págs. 23/29). Delimita-se a controvérsia, portanto, acerca da natureza – especial ou comum – do trabalho executado entre 16.07.1990 a 31.10.2008.

Em relação aos períodos de 16.07.1990 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 31.10.2008, verifico que o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 90408489 – págs. 9/11), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse interregno, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Por outro lado, no tocante ao intervalo de 06.03.1997 a 18.11.2003, conforme legislação vigente à época da prestação do serviço, o autor não comprovou exposição a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, devendo ser contabilizado como atividade comum (ID 90408489 – págs. 9/11).

Dessa maneira, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2015), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação, apenas para afastar a especialidade do período laborado pela parte autora entre 06.03.1997 a 18.11.2003**, e fixo, de ofício, os consectários legais.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DA ATIVIDADE LABORADA PARCIALMENTE RECONHECIDA. AGENTES FÍSICOS. RUÍDOS. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Tendo em vista a decisão de origem não impugnada no ponto pelo INSS, ter reconhecido a atividade rural exercida pela parte autora, sem registro em CTPS, entre 23.07.1978 a 31.12.1984 (ID 90408508 – pág. 10), referido intervalo de trabalho mostra-se inócuo.
7. Em relação aos períodos de 16.07.1990 a 05.03.1997 e 19.11.2003 a 31.10.2008, verifico que o segurado esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 90408489 – págs. 9/11), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse interregno, nos termos do código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03. Por outro lado, no tocante ao intervalo de 06.03.1997 a 18.11.2003, conforme legislação vigente à época da prestação do serviço, o autor não comprovou exposição a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, devendo ser contabilizado como atividade comum (ID 90408489 – págs. 9/11).
8. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 40 (quarenta) anos, 02 (dois) meses e 15 (quinze) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2015).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2015).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.07.2015), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011216-23.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3700/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA SILVIA SAICALI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011216-23.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA SILVIA SAICALI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, ajuizado por Vera Sílvia Saicali em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram concedidos os benefícios de gratuidade da justiça.

Devidamente citado, o INSS não apresentou, tempestivamente, contestação.

As partes foram intimadas para, no prazo de 10 (dez) dias, especificarem as provas que pretendiam produzir.

Após manifestação da parte autora, foi designada audiência de instrução e julgamento.

A demandante apresentou pedido de aditamento à inicial, no qual solicita a reafirmação da data de entrada do requerimento – inclusive realizando novo pedido administrativo –, tendo em vista a possibilidade de concessão de melhor benefício previdenciário.

O INSS se manifestou pela não concordância do aditamento, requerendo, no mais, a improcedência do pedido.

Houve concessão de aposentadoria por tempo de contribuição na esfera administrativa (NB 42/167.669.074-0 – DER 01.04.2016).

Instada a se pronunciar sobre manutenção do interesse processual, a autora desistiu do pedido de concessão da aposentadoria em 02.06.2014, assim como da oitiva de testemunhas anteriormente pretendida. Todavia, ratificou existir interesse acerca de parte do período laborado em território português, não reconhecido pelo INSS, além dos intervalos nos quais verteu contribuição ao RGPS, na qualidade de segurada facultativa, fixando a data de início do benefício em 29.10.2015.

Indeferido o aditamento da petição inicial.

A autarquia previdenciária apresentou petição em que expressa não concordar com o pedido de desistência formulado pela autora.

Em face da impossibilidade de aditamento da inicial, a parte autora ajuizou nova ação (processo nº 5005995-66.2017.403.6183), requerendo a reunião dos processos por conexão, para julgamento conjunto.

Reconhecida a conexão pelo Juízo da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, os processos foram reunidos.

Sentença pela parcial procedência do pedido, para julgar “[...] extinto o feito com o exame de seu mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I, do novo Código de Processo Civil, pelo que condeno o Instituto-réu a reconhecer os períodos comuns de trabalho de 20.10.1992 a 30.09.1995 e de 01.01.2014 a 31.05.2014, e a conceder à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/167.669.074-0, desde a DER de 29.10.2015, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, na forma da legislação aplicável à liquidação de sentença previdenciária, observando-se, para tanto, quanto à incidência de correção e juros de mora, o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134 de 21.12.2010, alterado pela Resolução nº 267 de 02.12.2013, ambas do Presidente do Conselho da Justiça Federal.” (ID 90173772 – pág. 8).

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados.

Apelação interposta pelo INSS, buscando, em síntese, a reforma da sentença, ao argumento de que não se mostra possível a utilização de salários de contribuição dos períodos nos quais a apelada laborou em Portugal. Sustenta, ainda, não ser aplicável o preceito previsto no art. 201, §2º, da CF/88. Subsidiariamente, tenciona a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/99, em relação à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011216-23.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA SILVIA SAICALI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA - PR26744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente pretendia a parte autora, nascida em 26.03.1961, o reconhecimento do exercício de atividades comuns, exercidas na República Portuguesa, entre 01.04.1989 a 08.06.1990 e 09.07.1990 a 30.09.1995, bem como a averbação do tempo contributivo referente às competências 01.2014 a 05.2014, nas quais esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), na qualidade de segurada facultativa, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 02.06.2014).

No curso da ação, o interesse processual da parte autora foi modificado, tendo em vista a concessão de aposentadoria na esfera administrativa, quando lhe foi reconhecido parte do período laborado em Portugal, assim como o advento da Medida Provisória nº 676, de 17 de junho de 2015, convertida na Lei nº 13.183, de 04 de novembro de 2015, que lhe garantiu direito a um melhor benefício previdenciário.

Do mérito.

De início, verifico que o art. 1.009 do Código de Processo Civil dispõe caber recurso de apelação da sentença, sendo devolvido ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, conforme art. 1.013 da legislação citada.

Nesse sentido, deixo de conhecer a apelação no tocante à impossibilidade de revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com inclusão de salários de contribuição vertidos ao sistema previdenciário português, bem como acerca da não aplicação do art. 201, §2º, da CF/88, uma vez que não foram objetos do presente processo.

Com efeito, a pretensão da parte autora, quando do ajuizamento da ação, limitou-se ao reconhecimento do tempo de serviço laborado em Portugal, não se pugnano pela consideração dos seus salários de contribuição (ID 90173764 – pág. 11). Tal fato é corroborado pela apresentação do cálculo utilizado para se determinar o valor da causa, o qual não contém salários de contribuição do tempo de serviço realizado fora do Brasil (ID 90173764 – págs. 13/15).

Dessa forma, nos limites da demanda, a r. sentença condenou o INSS a reconhecer os períodos comuns de trabalho de 20.10.1992 a 30.09.1995 e de 01.01.2014 a 31.05.2014, concedendo à parte autora aposentadoria por tempo de contribuição, desde 29.10.2015 (ID 90173772 – pág. 8).

Remanesce a controvérsia, portanto, apenas sobre ser devida ou não a atualização monetária, na forma da Lei n. 11.960/09, obedecendo aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (ID 90173780 – pág. 12).

No tocante à correção monetária, conforme reiteradamente decidido por esta E. Décima Turma, tenho que a sua incidência deverá recair sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **não conheço da apelação, no tocante à impossibilidade de a parte autora utilizar salários de contribuição dos períodos laborados fora do Brasil, e, quanto à parte conhecida do recurso, nego-lhe provimento**, tudo nos termos acima delimitados.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA DIVERSA DO OBJETO PROCESSUAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RESOLUÇÃO Nº 267/2013, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. APLICAÇÃO DEVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
2. O art. 1.009 do Código de Processo Civil dispõe caber recurso de apelação da sentença, sendo devolvido ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, conforme art. 1.013 da legislação citada. Nesse sentido, deixo de conhecer a apelação no tocante à impossibilidade de revisão da renda mensal inicial do benefício da parte autora, com inclusão de salários de contribuição vertidos ao sistema previdenciário português, bem como acerca da não aplicação do art. 201, §2º, da CF/88, uma vez que não foram objetos do presente processo.
3. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
4. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
5. Apelação em parte não conhecida e, quanto à matéria conhecida, desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer parte do recurso de apelação, e, quanto a matéria conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006033-08.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE PEREIRA DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE PEREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006033-08.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE PEREIRA DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE PEREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por José Pereira da Costa em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006033-08.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE PEREIRA DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE PEREIRA DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial em todos os períodos indicados como especiais na exordial. Prejudicada a análise das apelações.

Retomem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com posterior prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de provas pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001132-60.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO DEL BUSSO

Advogado do(a) APELADO: KLEBER PEREIRA - SP395472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001132-60.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO DEL BUSSO

Advogado do(a) APELADO: KLEBER PEREIRA - SP395472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Eduardo Del Busso em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foi interposta apelação. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001132-60.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO DEL BUSSO

Advogado do(a) APELADO: KLEBER PEREIRA - SP395472-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...). (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

“PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise da apelação. **Mantenho a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com posterior prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de provas periciais, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise da apelação. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007543-90.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007543-90.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ajuizado por Maria das Dores da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Houve apresentação de contestação, com posterior prolação de sentença pela parcial procedência do pedido.

Na sequência, foram interpostas apelações. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007543-90.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DAS DORES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado do mérito somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 355 do Código de Processo Civil:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.”

Nesse contexto, verifico que a controvérsia colocada em Juízo envolve o reconhecimento da alegada natureza especial das atividades exercidas pela parte autora e indicadas na exordial, o que impõe a produção de perícia técnica.

É que, a partir da edição do Decreto nº 2.172/97, tornou-se demasiadamente penosa para a parte autora a comprovação da natureza especial das atividades exercidas em condições insalubres, perigosas ou penosas. Diante de verdadeiro cipoal de leis e normas incompreensíveis ao segurado comum e da quase inexistente fiscalização por parte do Poder Público, no tocante ao efetivo exercício de funções em condições especiais, a parte autora não consegue que lhe sejam fornecidos os formulários de insalubridade e laudos periciais exigidos pela vigente legislação.

Com efeito, entendo que os documentos apresentados não contém informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia técnica.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

“PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido (...)" (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprofundarem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas (...)" (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)

A inexistência de prova pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, **ANULO** a sentença proferida nos autos, por cerceamento de defesa, decorrente da não produção de necessária prova pericial. Prejudicada a análise das apelações. **Mantenho a tutela provisória de urgência concedida nos autos.**

Retomem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da indispensável prova pericial, com posterior prolação de nova decisão de mérito.

Acaso encerradas as atividades das empresas ou destruídas as instalações nas quais as funções indicadas na exordial foram laboradas, deverá a perícia técnica ser realizada em outras empresas de características semelhantes ou idênticas, por similaridade.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA EX OFFICIO.

1. Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se a parte autora efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível, para o fim em apelo, a realização da perícia técnica.
2. A inexistência de provas pericial, com prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa.
3. Anulada a r. sentença, de ofício, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos e garantias constitucionalmente previstos.
4. Sentença anulada, de ofício. Prejudicada a análise das apelações. Mantida a tutela provisória de urgência concedida nos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença e prejudicar a análise das apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6204902-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE LUIZ DOS ANJOS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIZ DOS ANJOS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6204902-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE LUIZ DOS ANJOS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por José Luiz dos Anjos de Almeida em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, bem como o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 108062303).

Réplica da parte autora (ID 108062309).

Laudo pericial (ID 108062319).

Audiência de instrução, com a oitiva das testemunhas da parte autora (ID 108062338 e 108062339).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 01.06.1987 a 04.11.1988, além dos períodos de 10.06.1989 a 30.09.2016 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 108062344).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 108062346), os quais foram rejeitados (ID 108062354).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 108062352).

Apelação da parte autora pela averbação da atividade rural sem registro em CTPS, em relação a todos os períodos pleiteados com a correspondente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (ID 108062359).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6204902-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: JOSE LUIZ DOS ANJOS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIZ DOS ANJOS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 06.06.1966, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos de 06.06.1978 a 31.01.1988, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos de 10.06.1989 a 30.09.2016, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2016).

Inicialmente, observo que a sentença, ao reconhecer o exercício de atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 01.02.1988 a 04.11.1988, é *“ultra petita”*. Deve, portanto, ser restringida aos limites do pedido.

Do mérito.

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade rural.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...).*

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos.

No mesmo sentido:

“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença (...). (AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil “a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso”. Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, “não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento” (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um “início de prova material”, teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.”

(STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, Dje 05.12.2014) - grifo nosso.

Ocorre que, o autor anexou aos autos razoável início de prova material em que consta o termo “lavrador” ou “rurícola”, consubstanciado nos seguintes documentos: i) certidão de seu casamento (108062293); ii) cadastro no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Campo Mourão - PR (1987 – 108062296); e, iii) certidões de nascimento de filhos (1988 - 108062296).

Nesse sentido:

“PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.

1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural, exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).

2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural.

3. Apelação e remessa oficial providas, em parte (...). (TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloísio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)

As testemunhas ouvidas em Juízo (ID 108062338 e 108062339), por sua vez, corroboraram o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural nos períodos pleiteados.

Ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora, no período de 06.06.1980 a 31.01.1988, sem registro em CTPS, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador; e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)”.

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a ruídos de 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, momento porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos totalizam 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição comum (ID 108062305 – fls. 53/54), não tendo sido reconhecido como especial o período pleiteado (ID 108062305 – fl. 48). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba tanto o período rural acima analisado quanto o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 10.06.1989 a 30.09.2016.

Ocorre que, no período de 10.06.1989 a 30.09.2016, durante a safra, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e, na entressafra, permaneceu exposta a agentes químicos consistentes em graxa e produto desengraxante (ID 108062319), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 46 (quarenta e seis) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram atendidos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segunda as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação dos benefícios.

Diante do exposto, **reduz a sentença aos limites do pedido, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado de imediato o benefício** da parte autora **JOSÉ LUIZ DOS ANJOS DE ALMEIDA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 30.09.2016 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA ULTRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE COMPROVADA. EXPOSIÇÃO A RUIDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS E GRAXA. AGENTE FÍSICO E QUÍMICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A sentença, ao reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.02.1988 a 04.11.1988, é “*ultra petita*”. Julgado reduzido aos limites do pedido.
2. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
3. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.
4. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
5. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
6. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
7. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
8. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
9. No caso dos autos, os períodos incontroversos totalizam 27 (vinte e sete) anos, 07 (sete) meses e 11 (onze) dias de tempo de contribuição comum (ID 108062305 – fls. 53/54), não tendo sido reconhecido como especial o período pleiteado (ID 108062305 – fl. 48). Ocorre que, no período de 10.06.1989 a 30.09.2016, durante a safra, a parte autora esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos e, na entressafra, permaneceu exposta a agentes químicos consistentes em graxa e produto desengraxante (ID 108062319), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, conforme códigos 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 2.172/97 e códigos 2.0.1 e 1.0.19 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
10. Somados todos os períodos comuns, inclusive rurais sem registro, e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 46 (quarenta e seis) anos, 01 (um) mês e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2016).
11. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
12. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
13. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
14. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 30.09.2016), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
15. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do INSS, dar parcial provimento a apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094446-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094446-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Vicente dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta a ausência de comprovação da atividade rural, sem anotação em CTPS, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 99147426).

Réplica da parte autora (ID 99147441).

Audiência de instrução, com oitiva das testemunhas da parte autora (ID 99147464, 99147465 e 99147466).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 02.05.1987 a 11.09.1987, 10.05.1990 a 14.11.1990, 05.04.1991 a 09.11.1991, 13.03.1992 a 13.11.1992, 03.04.1993 a 11.10.1993, 01.04.1994 a 30.09.1994, 19.04.1995 a 13.10.1995, 08.03.1996 a 14.11.1996 e 02.05.1997 a 10.12.1997 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência e dispensando a remessa necessária (ID 99147467).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 99147477).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094446-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 05.04.1963, a averbação de atividade rural sem registro em CTPS, nos períodos de 1973 a 1977 e intervalos entre 1990 a 2008, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais, nos períodos de 1987 a 2016, com a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 31.10.2016).

Considerando a ausência de impugnação recursal pela parte autora reputo superada a controvérsia em relação a atividade urbana, sem anotação em CTPS, nos períodos acima assinalados, não acolhida pelo Juízo de primeiro grau, bem como ao reconhecimento da especialidade dos períodos não contemplados na sentença.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil fisiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada a situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliento que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido" (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias (ID 99147395). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 02.05.1987 a 11.09.1987, 10.05.1990 a 14.11.1990, 05.04.1991 a 09.11.1991, 13.03.1992 a 13.11.1992, 03.04.1993 a 11.10.1993, 01.04.1994 a 30.09.1994, 19.04.1995 a 13.10.1995, 08.03.1996 a 14.11.1996 e 02.05.1997 a 10.12.1997.

Ocorre que, nos períodos de 02.05.1987 a 11.09.1987, 10.05.1990 a 14.11.1990, 05.04.1991 a 09.11.1991, 13.03.1992 a 13.11.1992, 03.04.1993 a 11.10.1993, 01.04.1994 a 30.09.1994, 19.04.1995 a 13.10.1995, 08.03.1996 a 14.11.1996 e 02.05.1997 a 10.12.1997, a parte autora exerceu as funções de tratorista e motorista (ID 99147420 – fls. 01/18), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Assim, impõe-se a manutenção da sentença prolatada com desprovimento do recurso apresentado.

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, tudo na forma acima explicitada.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. TRATORISTA E MOTORISTA. ENQUADRAMENTO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias (ID 99147395). Ocorre que, nos períodos de 02.05.1987 a 11.09.1987, 10.05.1990 a 14.11.1990, 05.04.1991 a 09.11.1991, 13.03.1992 a 13.11.1992, 03.04.1993 a 11.10.1993, 01.04.1994 a 30.09.1994, 19.04.1995 a 13.10.1995, 08.03.1996 a 14.11.1996 e 02.05.1997 a 10.12.1997, a parte autora exerceu as funções de tratorista e motorista (ID 99147420 – fls. 01/18), devendo ser reconhecida a natureza especial dessas atividades, pelo regular enquadramento no código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003116-08.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003116-08.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial, ajuizado por Luiz Carlos dos Santos em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS, na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido.

Houve réplica.

Sentença, pela procedência do pedido, para reconhecer o período de 03.12.1998 a 20.02.2018 como sendo de natureza especial e determinar a implantação da aposentadoria especial da parte autora, concedendo a antecipação da tutela e fixando a sucumbência.

Apelação do INSS, pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003116-08.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 19.10.1971, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período indicado na exordial, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.03.2018).

Para melhor elucidação da controvérsia colocada em Juízo, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)".

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, o dispositivo legal acima mencionado teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico.

No mesmo sentido:

“PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido (...). (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalta que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde.

Como o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (...). (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: “i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também osseas e outros órgãos”.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 06 (seis) anos, 03 (três) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo especial (ID 122752718 – págs. 18/21), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 19.03.1992 a 09.06.1994 e 03.11.1994 a 02.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 03.12.1998 a 20.02.2018.

Ocorre que, no período de 03.12.1998 a 20.02.2018, a parte autora, nas atividades de prensista e assistente de máquina de papel, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122752717 – págs. 17/19), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.03.2018), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação, e fixo, de ofício, os consectários legais.**

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS RECONHECIDA. PENSISTA E ASSISTENTE DE MÁQUINA DE PAPEL. AGENTE FÍSICO RUÍDO. VINTE E CINCO ANOS DE TRABALHO INSALUBRE, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.
2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde.
7. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 06 (seis) anos, 03 (três) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo especial (ID 122752718 – págs. 18/21), tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 19.03.1992 a 09.06.1994 e 03.11.1994 a 02.12.1998. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida no período de 03.12.1998 a 20.02.2018. Ocorre que, no período de 03.12.1998 a 20.02.2018, a parte autora, nas atividades de prensista e assistente de máquina de papel, esteve exposta a ruídos acima dos limites legalmente admitidos (ID 122752717 – págs. 17/19), devendo também ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesse período, conforme código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99, neste ponto observado, ainda, o Decreto nº 4.882/03.
8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 09 (nove) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.03.2018).
9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.03.2018).
10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
11. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.03.2018), observada eventual prescrição.
13. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011458-16.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WAGNER SOLOVIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO NUNES - SP169516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011458-16.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WAGNER SOLOVIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO NUNES - SP169516-A
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira) ajuizado por Wagner Solovio de Oliveira em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 40260312 – fls. 178/185).

Réplica (ID 40260312 – fls. 196/203).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer a atividade urbana comum no período de 20.08.1974 a 25.06.1975 e determinar o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora, fixando a sucumbência e a remessa necessária (ID 40260313 – fls. 208/226).

Foi concedida a tutela antecipada.

Constam embargos de declaração pelo INSS (ID 40260313 – fl. 230), o qual foi acolhido para esclarecer o tempo de contribuição da parte autora, sem alteração no resultado do julgado (ID 40260313 – fls. 235/236).

Apeleção do INSS pela improcedência total do pedido formulado na exordial (ID 40260313 – fls. 240/247).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 0011458-16.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: WAGNER SOLOVIO DE OLIVEIRA
Advogado do(a) APELADO: MARCOS ANTONIO NUNES - SP169516-A
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 01.10.1953, a averbação de atividade urbana comum no período de 20.08.1974 a 25.06.1975, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 04.04.1983 a 11.07.1985, 28.05.1979 a 14.12.1979 e 07.07.1975 a 29.10.1976, e o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2006).

Anoto que a sentença foi proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil - Lei 13.105/2015 -, razão pela qual se deve observar o disposto no art. 496, §3º, I. No caso dos autos, não obstante a sentença ser ilíquida, é certo que o proveito econômico obtido pela parte autora não superará o valor de 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que se considere o valor máximo dos benefícios do RGPS, tendo em vista que a sentença foi prolatada em 02.03.2017, a data de início do benefício é 21.11.2006 e a sua cessação administrativa em 01.09.2013 (ID 40260313 – fl. 174).

Neste sentido observo que a 1ª Turma do C. STJ, ao apreciar o REsp 1.735.097/RS, em decisão proferida em 08.10.2019, entendeu que, não obstante a iliquidez das condenações em causas de natureza previdenciária, a sentença que defere benefício previdenciário é espécie absolutamente mensurável, visto que pode ser aferível por simples cálculos aritméticos. Assim, na vigência do Código de Processo Civil/2015, em regra, a condenação em ações previdenciárias não alcança o valor de mil salários mínimos, observada a prescrição quinquenal, com os acréscimos de juros, correção monetária e demais despesas de sucumbência, restando afastado o duplo grau necessário.

Por sua vez, considerando a ausência de apelação pela parte autora, resta superada a controvérsia em torno do caráter especial dos períodos de 04.04.1983 a 11.07.1985, 28.05.1979 a 14.12.1979 e 07.07.1975 a 29.10.1976, não acolhidos na sentença prolatada.

No que tange ao mérito do recurso, registre-se que as anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

Desse modo, o registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

Ocorre, todavia, que a simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS. Nesse sentido, o entendimento da Décima Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE. TEMPO DE SERVIÇO COMPROVADO.

I - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, que somente pode ser afastada mediante robusta prova em contrário, ou seja, que se comprove sua falsidade, sendo que a averbação tardia do contrato de trabalho no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais não se afigura como tal, vez que é passível de ratificação por outros meios de prova.

II - No caso dos autos, a parte autora apresentou carteiras profissionais contemporâneas, estando os contratos em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação. Assim, na presente hipótese, não haveria razão para o INSS não computar os interstícios de 03.01.1977 a 28.02.1980, 03.03.1980 a 24.12.1981, 11.01.1982 a 24.04.1983, 27.04.1983 a 16.01.1985, 17.01.1985 a 20.06.1986, 25.08.1986 a 06.06.1988, 14.07.1988 a 31.03.1989, 03.04.1989 a 05.05.1989 e 07.05.1989 a 02.06.1990, salvo eventual fraude, o que não restou comprovado.

III - Em se tratando de labor urbano, não responde o empregado por eventual falta do empregador em efetuar os respectivos recolhimentos.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (APELREEX 00007006820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2016).

Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

Portanto, considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 20.08.1974 a 25.06.1975 (ID 40260312 – fl. 58), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

Sendo assim, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2006), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser-lhe mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

Diante de todo o exposto, **não conheço da remessa necessária e nego provimento à apelação**, fixando, de ofício, os consectários legais, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. ANOTAÇÃO EM CTPS. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE NÃO ELIDIDA PELO INSS. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.038, de 06 de maio de 1999 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729, de 09 de junho de 2003.

3. O registro presente na CTPS não precisa de confirmação judicial, diante da presunção de veracidade *juris tantum* de que goza tal documento. Referida presunção somente cede lugar quando o documento não se apresenta formalmente em ordem ou quando o lançamento apostado gera dúvida fundada acerca do fato nele atestado.

4. A simples ausência de informação nos registros do INSS não elide, a princípio, a veracidade dos vínculos empregatícios constantes na CTPS.

5. Assim, caberia ao Instituto-réu comprovar a falsidade das informações, por meio de prova robusta que demonstrasse a inexistência do vínculo empregatício anotado na Carteira de Trabalho. Tal prova não foi, contudo, produzida pela autarquia previdenciária.

6. Considerando que a presunção *juris tantum* de veracidade dos registros constantes em CTPS não foi, em nenhum momento, elidida pelo INSS, reconheço como efetivo tempo de contribuição o período de 20.08.1974 a 25.06.1975 (ID 40260312 – fl. 58), que deverá ser computado para a concessão do benefício de aposentadoria.

7. Somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2006).

8. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

9. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

10. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

11. Reconhecido o direito da parte autora restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 21.11.2006), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

12. Remessa necessária não conhecida. Apelação desprovida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, negar provimento à apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510259-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFÍRIO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3719/4213

APELANTE: JOSE CARLOS DUNGA DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS DUNGA DUARTE
Advogados do(a) APELADO: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510259-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE CARLOS DUNGA DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS DUNGA DUARTE
Advogados do(a) APELADO: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria, ajuizado por José Carlos Dunga Duarte em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), pelo qual almeja a transformação da sua aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Contestação na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 51267131).

Réplica da parte autora (ID 51267137).

Sentença pela procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 01.07.1987 a 13.10.1987, 16.05.1988 a 06.11.1989, 24.07.1990 a 26.10.1990 e 07.05.1991 a 07.12.1994 como sendo de natureza especial e determinar a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora em aposentadoria especial, fixando a sucumbência (ID 51267142).

Constam embargos de declaração pela parte autora (ID 51267145), os quais foram acolhidos para esclarecer a obscuridade apontada, sem alteração no resultado do julgamento (ID 51267146).

Apelação do INSS pelo não acolhimento do pedido formulado na exordial e consequente inversão da sucumbência (ID 51267158).

Apelação da parte autora pelo restabelecimento da gratuidade da justiça (ID 51267149).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510259-96.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO
APELANTE: JOSE CARLOS DUNGA DUARTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE CARLOS DUNGA DUARTE
Advogados do(a) APELADO: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 09.11.1966, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 25.04.1984 a 07.12.1994, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 17.06.2016), como consequente cancelamento da sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Da gratuidade da Justiça.

Inicialmente, o Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, a declaração do postulante quanto à insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios faz-se por meio de pedido formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso (art. 99).

Por outro lado, restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99, do CPC:

"§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Nesse sentido, a jurisprudência do e. STJ:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL QUE FAVORECE AO REQUERENTE. LEI 1.060/50. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O pedido de assistência judiciária gratuita previsto no art. 4º da Lei 1.060/50, quanto à declaração de pobreza, pode ser feito mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou no curso do processo, não dependendo a sua concessão de declaração firmada de próprio punho pelo hipossuficiente" (REsp 901.685/DF, Rel. Min. ELLIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 6/8/08).

2. Hipótese em que a sentença afirma que "existe requerimento da Autora na peça vestibular, às fls. 5 dos autos principais, pleiteando o benefício da Justiça Gratuita, por ser hipossuficiente" (fl. 19e).

3. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, para fins de concessão do benefício da justiça gratuita em favor das pessoas naturais, basta "a simples afirmação de se tratar de pessoa necessitada, porque presumida, juris tantum, a condição de pobreza, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50" (EREsp 1.055.037/MG, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Corte Especial, DJe 14/9/09).

4. Agravo regimental não provido." (STJ - 1ª Turma, AgRg no REsp 1208487/AM, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. em 08/11/11, DJe em 14/11/11)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SIMPLES ALEGAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ÔNUS DA PROVA. PARTE CONTRÁRIA. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL A QUO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Busca a recorrente o reconhecimento, por esta Corte Superior, de que a autora da presente ação não faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, e afirma haver colacionado provas de que esta possui condições de arcar com os custos do processo, desconsiderada pelo Tribunal de origem.

2. Em se tratando de concessão da assistência judiciária gratuita, a jurisprudência do STJ determina que basta a simples afirmação da parte de que não possui condições de arcar com as custas do processo, sem prejuízo próprio e/ou de sua família, cabendo à parte contrária, por se tratar de presunção relativa, comprovar a inexistência ou cessação do alegado estado de pobreza.

3. Em havendo o Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, entendido que o autor não poderia arcar com as custas processuais sem prejuízo do seu sustento ou de sua família, mostra-se inviável a sua revisão por esta Corte, pois infringir tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso, em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ - 2ª Turma, AgRg no Ag 1345625/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 16/12/10, DJe em 08/02/11).

No caso dos autos, em consulta ao extrato do CNIS (ID 51267132), observo que o último salário da parte agravante (outubro de 2017) foi de R\$ 4.019,56, não sendo tão elevado a ponto de inviabilizar a concessão do benefício.

O fato de a parte autora ter contratado advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça, nos termos do artigo 99, §4º, do Código de Processo Civil

Assim, impõe-se o restabelecimento da gratuidade da justiça.

Do mérito.

Outrossim, para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que "(...) A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica (...)". Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...)".

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido" (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Saliente que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Como advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

1. Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

2. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

3. O limite de tolerância para configuração da especial idade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido” (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 40 (quarenta) anos e 08 (oito) dias (ID 51267124 – fls. 78/81), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 13.05.1996 a 19.05.2016 (ID 51267124 – fls. 76/77). Por sua vez, considerando a ausência de impugnação específica na apelação da parte autora, resta superada a controvérsia em torno dos períodos de 25.04.1984 a 30.06.1987, 14.10.1987 a 15.06.1988, 07.11.1989 a 23.07.1990, 27.10.1990 a 06.05.1991 e 08.12.1994 a 07.12.1994, não acolhidos na sentença prolatada. Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida nos períodos de 01.07.1987 a 13.10.1987, 16.05.1988 a 06.11.1989, 24.07.1990 a 26.10.1990 e 07.05.1991 a 07.12.1994.

Ocorre que, nos períodos de 01.07.1987 a 13.10.1987, 16.05.1988 a 06.11.1989, 24.07.1990 a 26.10.1990 e 07.05.1991 a 07.12.1994, a parte autora, nas funções de lubrificador e operador de ponte rolante e de breque de moenda em usina de álcool, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como etanol (ID 51267124 – fls. 37/42 e 51267140), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.06.2016), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição serão devidamente compensadas em liquidação de sentença.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, determinar o restabelecimento da gratuidade da justiça, tudo na forma acima explicitada.

As verbas acessórias, as prestações em atraso e a compensação de parcelas já pagas a título de aposentadoria por tempo de contribuição também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado o benefício da parte autora, JOSÉ CARLOS DUNGA DUARTE, de APOSENTADORIA ESPECIAL**, D.I.B. (data de início do benefício) em **17.06.2016** e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, **cancelando-se simultaneamente a aposentadoria por tempo de contribuição** (NB 42/172.564.137-0), concedida administrativamente, tendo em vista o art. 497 do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A HIDROCARBONETOS. AGENTE FÍSICO. VINTE E CINCO ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. O Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) passou a dispor sobre a gratuidade da Justiça, revogando em parte a Lei nº 1.060/50. Restou mantida a presunção de veracidade da afirmação da pessoa física quanto a sua hipossuficiência financeira, como se observa do §3º, do art. 99.

2. No caso dos autos, a renda da parte agravante considerada pelo Juízo de origem não se mostra elevada a ponto de inviabilizar a concessão do benefício.

3. O fato de a parte autora ter contratado advogado particular não impede a concessão da gratuidade da Justiça, nos termos do artigo 99, §4º, do CPC.

4. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). No caso, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.
5. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.
6. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
7. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
8. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.
9. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.
10. No caso dos autos, os períodos incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 40 (quarenta) anos e 08 (oito) dias (ID 51267124 – fls. 78/81), tendo sido reconhecido como de natureza especial o período de 13.05.1996 a 19.05.2016 (ID 51267124 – fls. 76/77). Por sua vez, considerando a ausência de impugnação específica na apelação da parte autora, resta superada a controvérsia em torno dos períodos de 25.04.1984 a 30.06.1987, 14.10.1987 a 15.06.1988, 07.11.1989 a 23.07.1990, 27.10.1990 a 06.05.1991 e 08.12.1994 a 07.12.1994, não acolhidos na sentença prolatada. Ocorre que, nos períodos de 01.07.1987 a 13.10.1987, 16.05.1988 a 06.11.1989, 24.07.1990 a 26.10.1990 e 07.05.1991 a 07.12.1994, a parte autora, nas funções de lubrificador e operador de ponte rolante e de breque de moenda em usina de álcool, esteve exposta a agentes químicos prejudiciais à saúde e à integridade física, tais como etanol (ID 51267124 – fls. 37/42 e 51267140), devendo também ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79, código 1.10.19 do Decreto nº 2.172/97 e código 1.10.19 do Decreto nº 3.048/99.
11. Somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de tempo especial até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 17.06.2016)
12. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.
13. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.
14. Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).
15. Reconhecido o direito da parte autora transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição atualmente implantado em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. X), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.
16. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação da parte autora e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018590-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS BARRERA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA ROSSI GIATTI - SP311072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018590-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOSE CARLOS BARRERA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA ROSSI GIATTI - SP311072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, rejeitou a impugnação da autarquia.

Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, que não foram efetuados no cálculo acolhido os descontos relativos ao período em que o exequente verteu contribuições à previdência social.

Sustenta, ainda, violação ao título executivo, porquanto a base de cálculo dos honorários advocatícios não pode abranger a totalidade da condenação.

Requer o provimento do recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): A controvérsia inicial cinge-se ao período de cobrança de parcelas atrasadas de benefício previdenciário, em oportunidade na qual também houve recolhimento de contribuições individuais ou exercício de atividade laboral.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01/02/2018, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo porém qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido (ID 136607351 - págs. 28/33).

Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. SERVIDORES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE ALAGOAS-UFAL. DOCENTES DE ENSINO SUPERIOR. ÍNDICE DE 28,86% COMPENSAÇÃO COM REAJUSTE ESPECÍFICO DA CATEGORIA. LEIS 8.622/93 E 8.627/93. ALEGAÇÃO POR MEIO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO QUE NÃO PREVÊ QUALQUER LIMITAÇÃO AO ÍNDICE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. ARTS. 474 E 741, VI, DO CPC.

(...)

5. Nos embargos à execução, a compensação só pode ser alegada se não pôde ser objetada no processo de conhecimento. Se a compensação baseia-se em fato que já era passível de ser invocado no processo cognitivo, estará a matéria protegida pela coisa julgada. É o que preceitua o art. 741, VI, do CPC: "Na execução contra a Fazenda Pública, os embargos só poderão versar sobre (...) qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença".

6. No caso em exame, tanto o reajuste geral de 28,86% como o aumento específico da categoria do magistério superior originaram-se das mesmas Leis 8.622/93 e 8.627/93, portanto, anteriores à sentença exequenda. Desse modo, a compensação poderia ter sido alegada pela autarquia recorrida no processo de conhecimento.

7. Não arguida, oportunamente, a matéria de defesa, incide o disposto no art. 474 do CPC, reputando-se "deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento como à rejeição do pedido".

8. Portanto, deve ser reformado o aresto recorrido por violação da coisa julgada, vedando-se a compensação do índice de 28,86% com reajuste específico da categoria previsto nas Leis 8.622/93 e 8.627/93, por absoluta ausência de previsão no título judicial exequendo.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008." (REsp 1235513/AL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 20/08/2012).

No que diz respeito à base de cálculo para aplicação dos honorários advocatícios sucumbenciais, observo que o título executivo assim dispôs:

"A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 85, § 3º, inciso I do Código de Processo Civil de 2015), **aplicada a Súmula 111 do C. STJ.**" (Grifou-se).

Por sua vez, a Súmula 111, do colendo Superior Tribunal de Justiça, estabelece:

"Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios devem incidir sobre as prestações vencidas, entendidas estas como as ocorridas **até a prolação da decisão exequenda.**" (Grifou-se).

Dessa forma, faz-se necessária o refazimento do cálculo exequendo, para adequação dos honorários advocatícios, cuja base de cálculo deve ser formada pelo valor devido pelo INSS ao autor até a data da prolação da sentença, ou seja, 29/05/2019 (ID 136607351 -pág. 32).

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÕES NÃO FORMULADAS NA FASE DE CONHECIMENTO. REDISCUSSÃO INVIABILIZADA. BASE DE CÁLCULO DE VERBA SUCUMBENCIAL. OBSERVAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial ordenou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01/02/2018, bem como o pagamento dos valores em atraso, não havendo porém qualquer determinação para que eventuais períodos trabalhados fossem subtraídos do montante devido.

2. Não obstante entendimento anterior diverso, adota-se o posicionamento do c. Superior Tribunal de Justiça, exarado em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, no sentido de ser impossível, em sede de execução de sentença, formular alegações que poderiam ter sido aduzidas na fase de conhecimento, a teor do disposto no artigo 508, do Código de Processo Civil

3. À luz da Súmula 111, do c. STJ, faz-se necessária o refazimento do cálculo exequendo, para adequação dos honorários advocatícios, cuja base de cálculo deve ser formada pelo valor devido pelo INSS ao autor até a data da prolação da sentença, ou seja, 29/05/2019.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016618-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: IARA AMAZILIA ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016618-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: IARA AMAZILIA ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de cumprimento de sentença previdenciária, acolheu parcialmente a impugnação da autarquia, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à autora, desde o indeferimento e até a realização da perícia médica que conclua pela cessação da incapacidade laborativa da autora.

Em suas razões a parte agravante alega, em síntese, que não foi estabelecido prazo de duração para o pagamento do benefício, em violação aos termos da Lei 13.457/17.

Sustenta, ainda, serem devidos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, porquanto tal verba já foi arbitrada para a fase de conhecimento.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016618-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: IARA AMAZILIA ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: GESLER LEITAO - SP201023-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (relator): Não assiste razão à parte agravante.

Compulsando os autos, observo que a decisão agravada delimitou com clareza o termo final para o pagamento do benefício previdenciário concedido à autora (perícia médica administrativa), conforme os seguintes trechos extraídos da decisão agravada (ID 134898029 - págs. 42/46):

"Ocorre que, muito embora referidos dispositivos, em conjunto, indiquem a cessação automática do auxílio-doença em 120 (cento e vinte dias), caso a sentença que concedeu o benefício não estabeleça prazo diverso, **fato é que não pode o INSS cessar o benefício sem a realização de perícia prévia que ateste a cessação da incapacidade laborativa**, sob pena de afronta direta ao §1º do art. 62 da Lei nº 8.213/90.

(...)

Por isso, **não havendo notícia de perícia médica administrativa que tenha concluído pela cessação da incapacidade laborativa da autora**, é devido o benefício concedido por sentença desde a data do indeferimento administrativo (28/10/2015) até que se estabeleça, pelos meios apropriados, a cessação da incapacidade, que autorizaria a consequente cessação do benefício, ou então a incapacidade permanente, convertendo-se o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, sem prejuízo da possibilidade de reabilitação profissional do segurado, se o caso, nos termos do art.101 da Lei nº 8.213/91.

(...)

Ante o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE a impugnação ao cumprimento de sentença, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, CPC, para o fim de)CONDENAR o réu a pagar à autora o benefício previdenciário AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data do indeferimento administrativo (28/10/2015) até a presente data, e enquanto não realizada perícia médica que conclua pela cessação da incapacidade laborativa da autora;**

(...)"(Grifou-se).

De acordo com o §11 do art. 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 767, de 2017, **o ato de concessão ou de reativação do auxílio-doença deve, sempre que possível, fixar o prazo estimado de duração**, e, na sua ausência, será considerado o prazo de 120 (cento e vinte) dias, findo o qual cessará o benefício, salvo se o segurado postular a sua prorrogação.

Assim, havendo previsão expressa de termo final para o benefício, entendendo pela manutenção da decisão agravada.

No que tange aos honorários advocatícios, como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o seu cabimento em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Situação peculiar é verificada, porém, na hipótese de execução contra a Fazenda Pública:

"§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada."

No caso concreto, o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados pela parte autora, obtendo êxito mínimo, motivo pelo qual a decisão agravada resta mantida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.**

É como voto.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. TERMO FINAL DO RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. INDICAÇÃO NA DECISÃO AGRAVADA. IMPUGNAÇÃO DA AUTARQUIA REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. A decisão agravada delimitou com clareza o termo final para o pagamento do benefício previdenciário concedido à autora, a saber, realização de perícia médica.
2. Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.
3. No cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública, se a impugnação for rejeitada, de rigor a fixação de honorários advocatícios. Inteligência do artigo 85, §7º, do CPC.
4. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012030-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ SERGIO PINHO GALLIANI

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012030-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ SERGIO PINHO GALLIANI

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão que, nos autos de ação previdenciária objetivando a implantação de benefício por incapacidade, deferiu a tutela de urgência, sem qualquer possibilidade de revisão por ato da administração.

laboral. Em suas razões, a parte agravante alega, em síntese, a natureza provisória do auxílio-doença, afirmando, ainda, não estarem preenchidos os requisitos legais à concessão da medida no que tange à incapacidade

Requer a concessão de efeito suspensivo e que, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012030-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ SERGIO PINHO GALLIANI

Advogado do(a) AGRAVADO: DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Não havendo questionamentos do INSS sobre a condição de segurado do autor, a matéria analisada cinge-se à verificação da incapacidade para o trabalho.

Analisando-se os autos originários, não obstante ainda não realizada a perícia judicial, observo que a documentação médica anexada (ID 25301418 - págs. 01/03 e 09 da ação originária) indica que o autor apresenta problemas renais crônicos, e realiza sessões de hemodiálise.

Verifico, também, que o INSS anexou documentos à sua contestação (ID 26359520 - págs. 03/05 da ação originária), dentre os quais, parecer médico da autarquia elaborado em 2019, com a seguinte consideração:

"RESULTADO: EXISTE INCAPACIDADE LABORATIVA."

Está suficientemente demonstrada, portanto, a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora, sendo inequívoco, outrossim, o risco de dano irreparável, caso haja demora na implantação do benefício pleiteado, dado o seu caráter alimentar. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. I - Presentes os requisitos legais ensejadores à concessão do provimento antecipado, haja vista que restou demonstrada, em sede de cognição sumária, a verossimilhança do direito invocado. II - Laudo médico pericial (fls. 35/36) atesta a existência de incapacidade laborativa da autora durante o pré-natal por estar em gestação de risco. Por outro lado, à época em que foi concedida a tutela antecipada, ou seja, 17/11/2015, a autora já havia cumprido os 12 meses de carência, não havendo impedimento legal para a carência ser cumprida após o início da incapacidade. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 0028203-25.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 08/03/2016, e-DJF3 em 14/03/2016).

Todavia, a tutela ora concedida deve ser mantida somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar a manutenção ou cessação do benefício.

Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, determinando que a tutela perdure até a vinda aos autos originários do laudo médico pericial, conforme fundamentação.

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Segundo o artigo 59, da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio-doença "será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

2. Verifica-se, no caso, estar suficientemente demonstrada a plausibilidade do direito deduzido pela parte autora, sendo também inequívoco o risco de dano irreparável em caso de demora na implantação do benefício pleiteado, dado o seu caráter alimentar.

3. Todavia, a tutela ora concedida deve ser mantida somente até a conclusão da perícia médica judicial, ocasião em que o Juízo de origem disporá de elementos mais robustos para determinar a manutenção ou cessação do benefício.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168457-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARILANDES MUCIACITO LUGLI

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DE SOUZA NASCIMENTO - SP380121-N, VANILDAASSONI - SP148505-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5168457-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARILANDES MUCIACITO LUGLI

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DE SOUZA NASCIMENTO - SP380121-N, VANILDA AASSONI - SP148505-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de ação previdenciária proposta por MARILANDES MUCIACITO LUGLI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

O INSS apresentou contestação.

Foram ouvidas as testemunhas da requerente.

O pedido foi julgado improcedente.

A parte autora interpôs apelação requerendo, em síntese, a total procedência do pedido formulado na exordial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5168457-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: MARILANDES MUCIACITO LUGLI

Advogados do(a) APELANTE: RAQUEL DE SOUZA NASCIMENTO - SP380121-N, VANILDA AASSONI - SP148505-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Pretende a parte autora a averbação de atividade rural nos períodos declinados na inicial, com sua somatória à atividade urbana exercida e às contribuições vertidas ao INSS, e a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade híbrida.

Da atividade rural.

O tempo de serviço do trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n. 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes.

Assim, a comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 55, § 3º, da aludida norma legal, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

É certo que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, nos termos da Súmula 149: (...) *A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário (...)*. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido (...). (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Importante anotar, contudo, que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos, como se verifica nos autos. A matéria, a propósito, foi objeto de Recurso Especial Representativo de Controvérsia:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (STJ - 1ª Seção, REsp 1.348.622/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 23/08/2013).

Ressalto, ainda, que se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça que a qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não descaracteriza sua condição de trabalhadora rural, uma vez que é comum o acúmulo da atividade rural com a doméstica, de forma que a condição de rurícola do marido contido no documento matrimonial pode ser estendida à esposa. Nessa linha, julgados da Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO ONDE CONSTA O MARIDO LAVRADOR. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR À ESPOSA. PRECEDENTES.

1. Conforme consignado na análise monocrática, consta dos autos a certidão de casamento da autora com o Sr. Sebastião Maurílio da Silva, já falecido, e lá qualificado como lavrador que, aliada à prova testemunhal, dão conta do exercício de atividade rural exercido em regime de economia familiar. Tal fato é reconhecido pela própria Corte.

2. Ora, se o Tribunal de origem reconheceu que há documento público do qual se consta como profissão do marido da autora lavrador e que houve testemunha para corroborar o depoimento da recorrente, não poderia ter decidido que "o Plano de Benefícios da Previdência Social, Lei n.º 8.213/91, não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo em seu artigo 55, parágrafo 3º, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material." Isto, frise-se novamente, porque há certidão de casamento onde a profissão de seu falecido esposo como rurícola.

3. Com efeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é extensível à esposa, ainda que desenvolva tarefas domésticas, ante a situação de campesinos comum ao casal.

4. Saliente-se, por fim, que não há violação do enunciado da Súmula 7/STJ quando a decisão desta Corte se fundamenta nas próprias premissas traçadas pela Corte de origem para fundamentar sua decisão. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1448931/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 02/06/2014).

No caso vertente, a parte autora anexou aos autos razoável início de prova material, consubstanciado no seguinte documento: i) declaração escolar indicando que a autora foi matriculada em escola rural no ano de 1968; ii) comprovantes do INCRA emitidos em nome do genitor (1972); iii) declaração para cadastro de imóvel rural emitido em nome do genitor (1972); iv) guias de recolhimentos ao FUNRURAL em nome do genitor (1972/1973); v) notas fiscais de produtor emitidas pelo genitor (1973/1985); iv) ficha de sindicato rural (1978/1980); v) certidão de casamento dos genitores, em que o pai da autora é qualificado como lavrador (1954).

Anoto-se, de início, no que diz respeito ao trabalho desenvolvido por adolescente, que é possível o seu reconhecimento, sendo, a depender da época em que efetivado, permitido pelo ordenamento jurídico a partir dos 12 (doze) ou 14 (catorze) anos de idade (Nesse sentido: STJ - REsp 314.059/RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269/RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796/RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898/SC, Min. Lauria Vaz; REsp 331.568/RS, Min. Fernando Gonçalves; AGRsp 598.508/RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 361.142/SP, Min. Felix Fischer).

Como se sabe, a imposição pelo ordenamento jurídico de idade mínima para o início de atividade laborativa sempre buscou a proteção dos mais jovens, uma vez que ainda não preparados para o ingresso no mercado de trabalho. Entretanto, não se pode olvidar que a realidade no campo, muitas vezes, impunha a crianças menores de 12 (doze) anos o exercício de trabalhos rurais. Desta forma, sendo ineficaz a legislação à época, não atingindo o objetivo almejado, desconsiderar referido trabalho, exercido ao arpejo do ordenamento jurídico, quando possível a sua utilização para a concessão de benefício previdenciário, seria penalizá-los de forma dupla. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. MENOR DE 12 ANOS. LEI Nº 8.213/91, ART. 11, INCISO VII. PRECEDENTES. SÚMULA 07/STJ. 1 - Demonstrado o exercício da atividade rural do menor de doze anos, em regime de economia familiar, o tempo de serviço é de ser reconhecido para fins previdenciários, porquanto as normas que proíbem o trabalho do menor foram editadas para protegê-lo e não para prejudicá-lo. Precedentes. 2 - Recurso especial conhecido" (STJ - REsp: 331568 RS 2001.0093416-0, Relator: Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data de Julgamento: 23/10/2001, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJ 12.11.2001 p. 182RSTJ vol. 153 p. 551).

Assim, é possível o reconhecimento de período rural aos menores de 12 (doze) anos de idade, desde que comprovado por início de prova material, corroborada por prova testemunhal.

A prova testemunhal produzida em Juízo, por sua vez, corroborou o alegado na exordial, não remanescendo quaisquer dúvidas quanto ao exercício, pela parte autora, de atividade rural desde terra idade, juntamente com os genitores, até a primeira metade da década de 1980, o que se harmoniza com o período pleiteado.

Assim, ante o conjunto probatório, restou demonstrada a regular atividade rural da parte autora no período de 01.01.1970 a 31.12.1985, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno.

Da aposentadoria por idade híbrida.

A análise da aposentadoria por idade urbana passa, necessariamente, pela consideração de dois requisitos: **a) idade mínima**, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e **b) período de carência**, a teor do disposto no art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher."

Cumprir ressaltar que os registros presentes na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS não demandam confirmação judicial, diante da presunção de veracidade relativa de que goza tal documento. Outrossim, os períodos constantes na planilha CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Sublinhe-se, aliás, que o dever de recolhimento das contribuições previdenciárias constitui ônus do empregador, o qual não pode ser transmitido ao segurado, que restaria prejudicado por negligente conduta a este não imputável (Nesse sentido: STJ - 5ª Turma, REsp 566405, Rel. Min. Lauria Vaz, DJ 15/12/2003; TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2000.03.99.006110-1, Rel. Des. Fed. Sílvia Steiner, j. 15/05/2001, RTRF-3ª Região 48/234).

No mais, o tempo de serviço do trabalhador rural contratado por empregador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991 é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições correspondentes, conforme orientação firmada pelo E. STJ no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1352791/SP (1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 05/12/2013).

Destaque-se que a perda da condição de segurado não será considerada para efeitos de concessão do benefício de aposentadoria por idade, consoante se depreende da regra prevista no art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 (Nesse sentido: STJ - 3ª Seção, EREsp 175265, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 23/09/2000; REsp 1412566/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 02/04/2014).

Assim, comprovado o exercício da atividade pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como atingida a idade estipulada, as situações fáticas que levam à aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, subordinam-se aos seus efeitos jurídicos.

Com efeito, o § 3º, do art. 48, da Lei nº 8.291/91, introduzido pela Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade. Nessa esteira:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.718/2008. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A Lei 11.718/2008 introduziu no sistema previdenciário brasileiro uma nova modalidade de aposentadoria por idade denominada **aposentadoria por idade híbrida. 2. Neste caso, permite-se ao segurado mesclar o período urbano ao período rural e vice-versa, para implementar a carência mínima necessária e obter o benefício etário híbrido. 3. Não atendendo o segurado rural à regra básica para aposentadoria rural por idade com comprovação de atividade rural, segundo a regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/1991, o § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, introduzido pela Lei 11.718/2008, permite que aos 65 anos, se homem e 60 anos, mulher, o segurado preencha o período de carência faltante com períodos de contribuição de outra qualidade de segurado, calculando-se o benefício de acordo com o § 4º do artigo 48. 4. Considerando que a intenção do legislador foi a de permitir aos trabalhadores rurais, que se enquadrem nas categorias de segurado empregado, contribuinte individual, trabalhador avulso e segurado especial, o aproveitamento do tempo rural mesclado ao tempo urbano, preenchendo inclusive carência, o direito à aposentadoria por idade híbrida deve ser reconhecido. 5. Recurso especial conhecido e não provido." (REsp 1367479/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/09/2014, DJe 10/09/2014) - grifo nosso.**

Consigne-se, ao ensejo, que em se tratando de aposentadoria por idade híbrida não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. No mais, não há vedação para que o tempo de serviço rural, anterior à Lei n. 8.213/91, seja considerado para efeito de carência, tampouco há exigência de recolhimento das respectivas contribuições. Nesse diapasão, colaciono os seguintes arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA HÍBRIDA POR IDADE. ART. 48, § 3º, DA LEI N. 8.213/91. EXEGESE. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. 1. A Lei 11.718/2008, ao alterar o art. 48 da Lei 8.213/91, conferiu ao segurado o direito à aposentadoria híbrida por idade, possibilitando que, na apuração do tempo de serviço, seja realizada a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano. 2. Para fins do aludido benefício, em que é considerado no cálculo tanto o tempo de serviço urbano quanto o de serviço rural, é irrelevante a natureza do trabalho exercido no momento anterior ao requerimento da aposentadoria. 3. O tempo de serviço rural anterior ao advento da Lei n. 8.213/91 pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições. 4. O cálculo do benefício ocorrerá na forma do disposto no inciso II do caput do art. 29 da Lei n. 8.213/91, sendo que, nas competências em que foi exercido o labor rural sem o recolhimento de contribuições, o valor a integrar o período básico de cálculo - PBC será o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. 5. A idade mínima para essa modalidade de benefício é a mesma exigida para a aposentadoria do trabalhador urbano, ou seja, 65 anos para o homem e 60 anos para a mulher; portanto, sem a redução de 5 anos a que faria jus o trabalhador exclusivamente rural. 6. Recurso especial improvido." (STJ - 1ª Turma, REsp 1476383, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 08/10/2015) (grifi).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. LEI Nº 11.718/08. CONTAGEM MISTA DO TEMPO DE LABOR RURAL E URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO QUE ANTECEDE O REQUERIMENTO. DESNECESSIDADE. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91 PARA FINS DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. [...] 6. Nesse ponto, destaco que a insurgência do INSS não merece acolhimento. A aposentadoria híbrida tem por objetivo alcançar os trabalhadores que, ao longo de sua vida, mesclaram períodos de labor urbano e rural, sem, contudo, perfazer tempo suficiente para se aposentar em nenhuma dessas duas atividades, quando isoladamente consideradas, permitindo-se, assim, a somatória de ambos os tempos. Ao contrário do alegado, a Lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo, sequer veda a possibilidade de se computar o referido tempo de labor campesino, anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, para fins de carência. Apenas exige a elevação do requisito etário, ou seja, o mesmo relacionado à aposentadoria por idade urbana, consoante já exposto nesse arrazoado, diferenciando tal modalidade de aposentação daquela eminentemente rural. [...] (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AC 00107863520150439999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1:23/06/2016) (grifi).

Nessa toada, saliento que o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.674.221/SP e 1.788.404/PR (1ª Seção, Min. Rel. Napoleão Nunes Maia, DJe 04.09.2019), submetidos ao regime dos recursos repetitivos, decidiu que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

Pois bem. Conforme já constatado, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural entre 01.01.1970 a 31.12.1985.

De outro turno, evidencia-se pelo extrato do CNIS – documento que goza de presunção relativa de veracidade, não afastada por prova em sentido contrário – o recolhimento de contribuições em períodos compreendidos entre 2005 e 2014, perfazendo um total de 97 meses de carência já reconhecidos pelo INSS (ID 124814554 - fl. 01).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 29.09.2017, bem como cumprido o tempo de atividade urbana e rural por período superior ao legalmente exigido, nos moldes do art. 48, caput, e § 3º, da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria por idade híbrida, observada eventual prescrição quinquenal.

O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2018), momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Observe que a correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido, e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade híbrida, a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R. 28.03.2018), observada eventual prescrição quinquenal, tudo nos termos acima delineados, fixando, de ofício, os consectários legais.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício da parte autora, **MARILANDES MUCIACITO LUGLI**, de **APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA**, D.I.B. (data de início do benefício) em 28.03.2018 e R.M.I. (renda mensal inicial) a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista o art. 497 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. ART. 48, "CAPUT", E § 3º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURAL E URBANA COMPROVADAS. CONCOMITANTE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA OU RURAL COM O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. INEXIGIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por idade urbana exige o cumprimento de dois requisitos: a) idade mínima, de 65 anos, se homem, ou 60 anos, se mulher; e b) período de carência (art. 48, "caput", da Lei nº 8.213/91).
2. Início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural. A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias.
3. A Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, ao introduzir o § 3, do art. 48, do mencionado diploma legal, permitiu a aposentadoria por idade híbrida, possibilitando a contagem cumulativa do tempo de labor urbano e rural, para fins de aposentadoria por idade.
4. Em se tratando de aposentadoria por idade híbrida, não se exige a simultaneidade entre o implemento do requisito etário e o exercício da atividade laborativa, seja esta urbana ou rural. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. Comprovadas as atividades rurais e urbanas pela carência exigida, e preenchida a idade necessária à concessão do benefício, faz jus a parte autora ao recebimento da aposentadoria por idade.
6. Apelação da parte autora provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a apelação da parte autora, fixando, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5478118-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SILVIO CESAR SENUK

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5478118-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SILVIO CESAR SENUK

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita.

Inconformado, o autor apela, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, requerendo nova perícia. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5478118-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SILVIO CESAR SENUK

Advogados do(a) APELANTE: EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N, HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova ou sua complementação, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, não havendo que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. PRODUÇÃO DE PROVAS. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. SÚMULA 83/STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O princípio da livre admissibilidade da prova e o princípio do livre convencimento do juiz, permite ao julgador determinar as provas que entende necessárias à instrução do processo, bem como o indeferimento daquelas que considerar inúteis ou protelatórias, sem que isso importe em cerceamento do direito de defesa.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 583.993/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)"

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência encontram-se demonstradas (48851050 - Pág. 1/15 e 48851080 - Pág. 3).

O laudo e suas complementações, referentes ao exame realizado em 05/06/2017, atestam que o autor é portador de depressão não incapacitante e hipertensão arterial sistêmica controlada, cujas moléstias não causam incapacidade no momento da perícia (48851111 - Pág. 2/9, 48851128 - Pág. 1/2 e 48851157 - Pág. 1).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades habituais, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

A presente ação foi ajuizada em julho de 2016, após o indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 11/07/2016 (48851069 - Pág. 1).

De acordo com o documento médico de ID 48851056 - Pág. 1, por ocasião do indeferimento do pleito administrativo, o autor já apresentava sintomas depressivos e sem condições para o trabalho.

Também há documentos médicos datados de 24/03/2017 (48851096 - Pág. 1) e 19/05/2017 (48851107 - Pág. 3), confirmando os sintomas depressivos e a ausência de capacidade laboral.

Acresça-se que, conforme extrato do CNIS, ao autor foi deferido administrativamente o benefício de auxílio doença NB 618.172.915-5, no período de 19/05/2017 a 16/08/2017.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.
3. ... 'omissis'.
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)
2. ... 'omissis'.
3. ... 'omissis'.
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.
2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/07/2016 – 48851069 - Pág. 1), devendo ser mantido até o dia anterior à concessão administrativa do auxílio doença NB 618.172.915-5, ocorrida em 19/05/2017 (CNIS).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 11/07/2016 a 18/05/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova ou sua complementação, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, não havendo que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
3. De acordo com o documento médico apresentados na exordial, o autor, por ocasião do pleito administrativo, estava em tratamento e sem condições para o trabalho.
4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a da concessão administrativa do benefício NB 618.172.915-5, ocorrida em 19/05/2017, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481298-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA SERAFINI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481298-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA SERAFINI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 20% do valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade ante a justiça gratuita concedida. Inconformada, a autora apela, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa, requerendo a realização de novo exame por médico especialista. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Sem contrarrazões, subiram os autos. É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5481298-48.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA SERAFINI DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não antevejo a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42, CAPUT E § 2.º, 59 e 62 DA LEI N.º 8.213/91. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia com especialidade em oftalmologia deve ser rejeitada. No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

2. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

3. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora não provida.

(10ª Turma, AC-32.2018.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Maria Lucia Lencastre Ursaiá, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/03/2019);

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF/88, LEI N. 8.742/93 E 12.435/2011. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA COM ESPECIALISTA. REJEITADA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONSECUTÓRIOS.

- Laudo pericial conduzido de maneira adequada, dispensando qualquer outra complementação.

- O perito é médico devidamente registrado no respectivo Conselho de Classe (CRM), presumindo-se detenha ele conhecimentos gerais da área de atuação, suficientes ao exame e produção da prova determinada, independentemente da especialidade que tenha seguido. Preliminar rejeitada.

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

- Apelação da autora provida.

(9ª Turma, AC - 36.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal Gilberto Rodrigues Jordan, Intimação via sistema DATA: 01/03/2019);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.

II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.

IV - ... "omissis".

V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.

(10ª Turma, AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 C.J1 24/06/2009, p. 535)".

Assim, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Não há possibilidade de se analisar o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio doença cessado em 2006, nos autos de ação ajuizada em abril de 2018, tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a cessação e o ajuizamento da ação, pois, como cediço, não são estanques as condições de saúde e, não tendo a autora, à época, interposto recurso administrativo ou postulado judicialmente o seu restabelecimento, não há como avaliar, nestes autos, a correção ou não daquela decisão administrativa.

Compulsando os autos, constato que a parte autora apresentou comprovante do indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 20/04/2018 (49089768 - Pág. 4). Passo, então, à sua análise.

O laudo, referente ao exame realizado em 12/06/2018, atesta que a autora é portadora de osteodiscoartrose da coluna lombossacra, hipertensão arterial, diabetes mellitus tipo II, dislipidemia mista e obesidade, não tendo sido constatada incapacidade (49089778 - Pág. 1/9).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se dividam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assimmentados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Segundo o entendimento do acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório, o segurado não está incapacitado para o trabalho, sendo indevido, por isso, o restabelecimento do benefício pleiteado, ainda que seja afastado o fundamento da preclusão consumativa.

Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1336632/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 12/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. No caso, o Tribunal a quo firmou, com base no contexto fático-probatório, que a parte recorrente não preencheria os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, por não estar incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho. Incidência da Súmula 7/STJ à pretensão recursal.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 870.670/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. Da mesma forma, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, necessário que o segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência.

3. As instâncias ordinárias, com base na prova pericial produzida em juízo, julgaram improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 639.173/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015);

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014;) e

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

I- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- ... "omissis".

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Assim, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Diante do exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, nego-lhe provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. Desnecessária a realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado. Precedentes da Corte.

2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez será concedida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

3. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade.

4. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

5. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5082982-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3736/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEIA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5082982-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEIA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelação e recurso adesivo interpostos contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação (06.04.2017), até total recuperação, ou conversão em aposentadoria por invalidez.

Antecipação da tutela concedida em 24.04.2017 (ID 9018170/1 a 4).

O MM. Juízo *a quo*, confirmando a antecipação da tutela, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a restabelecer o auxílio doença, desde a cessação, ocorrida em 06.04.2017, mantendo-o até a reabilitação profissional, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor devido até a sentença.

O réu apela, apresentando proposta de conciliação. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto aos juros de mora, à correção monetária e aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões ao recurso do réu, e recusa tácita à proposta de acordo, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5082982-10.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEIA DE SOUZA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES - SP156538-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, a sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.11.2017, atesta que a autora é portadora de hérnia de disco lombar, escoliose, osteoartrose, transtorno depressivo recorrente, transtorno de ansiedade e hipotireoidismo, apresentando incapacidade parcial e permanente, desde 06.04.2017, para a atividade habitual, e outras que demandem esforços físicos moderados a acentuados, passível de reabilitação para função compatível com as restrições apontadas (ID 9018339/1 a 11).

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Como escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais." (DOU, Seção 1, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

A ação foi ajuizada em 24.04.2017, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 06.04.2017 (ID 9018165/1).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991. 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g.n.) 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.) 2. ... "omissis". 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições ao exercício da função habitual, e a possibilidade de reabilitação, apontadas pelo sr. Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

§ 2º A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O benefício deve ser restabelecido desde o dia subsequente ao da cessação, ocorrida em 06.04.2017 (ID 9018165/1).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 07.04.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Ante ao exposto, afasta-se a questão trazida na abertura do apelo do réu, nego-lhe provimento e dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e ao recurso adesivo da autora para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. A sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
4. Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".
5. Considerando que, de acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Apelação do réu desprovida e remessa oficial, havida como submetida, e recurso adesivo da autora providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação do réu e dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5508251-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GIVANEIDE ALMEIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA CORBO BASTOS - SP185697-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5508251-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GIVANEIDE ALMEIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA CORBO BASTOS - SP185697-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Cuida-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, como acréscimo de 25%.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5508251-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GIVANEIDE ALMEIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA CORBO BASTOS - SP185697-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A autora verteu contribuições ao RGPS como contribuinte facultativo no período de 01/07/2012 a 31/07/2015 e percebeu auxílio doença no período de 20/02/2015 a 21/05/2015 (51107470 - Pág. 6).

Dispõe a legislação quanto ao contribuinte facultativo:

Lei nº 8.213/91:

"Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11."

Decreto nº 3.048/99:

"Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.

...

Art. 44. A aposentadoria por invalidez consiste numa renda mensal calculada na forma do inciso II do caput do art. 39 e será devida a contar do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto no § 1º:

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida:

I - ...

II - ao segurado empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, especial ou facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias.

...

Art. 71. O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

...

§ 2º Será devido auxílio-doença, independentemente de carência, aos segurados obrigatório e facultativo, quando sofrerem acidente de qualquer natureza."

A legislação, portanto, prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

A presente ação foi ajuizada em abril de 2017, após o indeferimento do requerimento de auxílio doença apresentado em 29/10/2015 (29/10/2015 - 51107436 - Pág. 1).

A qualidade de segurada e a carência estão demonstradas, vez que o requerimento de auxílio doença foi apresentada em 29/10/2015, quando ainda mantinha sua qualidade de segurada.

O laudo e sua complementação, referentes ao exame realizado em 25/07/2017, atestam que a autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica com insuficiência respiratória e dependência de oxigênio, hipertensão arterial sistêmica, cor pulmonale, diabetes mellitus, aneurisma cerebral e obesidade, podendo realizar apenas atividades do cotidiano de natureza leve, apresentando incapacidade total e permanente (51107509 - Pág. 2/7 e 51107567 - Pág. 1/2).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições para o exercício de suas atividades habituais.

Quanto ao acréscimo de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez, este é devido quando o segurado necessitar da assistência permanente de outra pessoa (Art. 45, da Lei nº 8.213/91).

A concessão dessa benesse é feita de forma estritamente vinculada, cumprindo-se a determinação legal e com observância do conjunto probatório constante dos autos.

Como se constata pela leitura do Art. 45, da Lei nº 8.213/91, o pagamento do adicional é devido desde que o segurado necessite de assistência permanente de outra pessoa, sendo certo que as situações que autorizam o pagamento do adicional contidas no Anexo I, do Decreto nº 3048/99, não revelam hipóteses de completa dependência, mas de séria dificuldade para o desenvolvimento das atividades cotidianas.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTIGOS 515 E 535 DO CPC. ACRÉSCIMO DO ART. 45 DA LEI 8.213/91. SITUAÇÃO NÃO ALBERGADA PELO ANEXO I DO DEC 3.048/99.

I - A apelação deve ser apreciada nos limites especificados pelo recorrente (art. 515, do CPC).

II - Sendo pertinentes os embargos de declaração, sua rejeição importa ofensa ao art. 535, do CPC, justificando a impetração de recurso especial com este fundamento.

III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99.

IV - Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 257.624/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239)".

Por sua vez, o Decreto 3.048/99 expõe, em seu Anexo I, as hipóteses que permitem o deferimento do acréscimo pretendido, consoante a transcrição que segue:

"1 - Cegueira total.

2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.

3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.

4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.

5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.

6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.

7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.

8 - Doença que exija permanência contínua no leito.

9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária."

Não constatada pelo sr. Perito judicial, a necessidade de assistência permanente de terceiros para a autora realizar as atividades do cotidiano, não faz jus ao adicional de 25%.

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (29/05/2017 - 51107455 - Pág. 1), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data do pleito administrativo (29/10/2015 - 51107436 - Pág. 1) e a do ajuizamento da presente ação, e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data do exame pericial (25/07/2017 - 51107509 - Pág. 2), quando restou constatada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença desde 29/05/2017, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 25/07/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito ao acréscimo de 25%, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONTRIBUINTE FACULTATIVO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. A legislação prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social (contribuinte facultativo), mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.
3. A jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.
4. Laudo pericial conclusivo pela incapacidade total e permanente.
5. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073591-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUZINETE NASCIMENTO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073591-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUZINETE NASCIMENTO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação, ocorrida em 15.03.2016, e conversão em aposentadoria por invalidez, se for o caso.

Antecipação da tutela deferida em 27.06.2016, em sede de agravo de instrumento autuado sob o nº 2016.03.00.011117-4 (ID 8410771/2 e 8410979/14 a 18).

O MM. Juízo *a quo*, revogando a antecipação da tutela, julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios à base de 10% sobre o valor da causa, atualizado, ressaltando a observação à gratuidade processual.

A autora apela pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5073591-31.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUZINETE NASCIMENTO DE CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N, CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurada e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 01.08.2016, atesta que a periciada é portadora de espondilolistese lombar, não tendo sido constatada incapacidade laborativa no momento da perícia (ID 8410898/4 a 21).

Ainda que a perícia médica tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com anparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

A presente ação foi ajuizada em 02.05.2016, após a cessação do benefício de auxílio doença, ocorrida em 15.03.2016, e do indeferimento do pedido administrativo de prorrogação do benefício, formulado em 23.02.2016 (ID 8410720/1).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retomar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g. n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 15.03.2016, devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (01.08.2016), quando restou constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 16.03 a 01.08.2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insusceptíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL NÃO VINCULA O JUÍZO. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. Os benefícios de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez são devidos ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido em lei, esteja incapacitado por moléstia que inviabilize temporária ou permanentemente o exercício de sua profissão.
2. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos. Precedentes do STJ.
3. Considerando que, de acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retomar ao trabalho, é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a sua cessação e data da realização do exame pericial.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5562762-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA DE RESENDE

Advogado do(a) APELADO: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5562762-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA DE RESENDE

Advogado do(a) APELADO: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde o indeferimento administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111, STJ.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5562762-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA DE RESENDE

Advogado do(a) APELADO: EDSON GRILLO DE ASSIS - SP262621-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (55238272 - Pág. 18).

O laudo, referente ao exame realizado em 31/10/2018, atesta que a autora é portadora de espondilartrose lombar com discopatia, abaulamentos discais, redução do canal vertebral, gonartrose bilateral e hipertensão arterial, cujas enfermidades não acarretam incapacidade para atividades suas atividades laborativas atuais de faxineira/empregada doméstica (55238268 - Pág. 2/10).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades habituais, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegetica.*
- 2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
- 5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

Acresça-se que a análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo pericial, assim como a análise de sua efetiva incapacidade para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

A presente ação foi ajuizada em agosto de 2018, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 02/05/2018 (55238250 - Pág. 7).

De acordo com o documento médico de ID 55238250 - Pág. 5, por ocasião da cessação do benefício, a autora estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, assim como a soma e a natureza das patologias que acometem a autora, sua idade (59 anos), e sua atividade habitual (empregada doméstica), é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra em condições de reingressar no mercado de trabalho.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. *Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, assentou que o recorrido faz jus à aposentadoria por invalidez: "Comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas, reconhece-se o direito à aposentadoria por invalidez. Cabível a implantação do auxílio doença desde que indevidamente indeferido, frente à constatação de que nesta ocasião o segurado já se encontrava impossibilitado de trabalhar; e a respectiva conversão em aposentadoria por invalidez na data da presente decisão, quando constatada, no confronto com os demais elementos de prova, a condição definitiva da incapacidade." (e-STJ, fl. 198). Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

2. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

(REsp 1659682/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 11/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. *Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg nos REsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*

2. *havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. *O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

2. *No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. *Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. *O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

Malgrado, após a cessação do benefício de auxílio doença, ocorrida em 02/05/2018, a autora tenha retomado suas atividades, vertendo contribuições ao RGPS como contribuinte individual, o benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação.

Com efeito, acolhendo o entendimento anteriormente por mim defendido, no sentido de entender desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, retoma sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e que seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, a c. Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recursos especiais repetitivos ([Tema 1.013](#)), fixou a tese de que, no período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez mediante decisão judicial, o segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido – ainda que incompatível com a sua incapacidade laboral – e do benefício previdenciário pago retroativamente.

Assim, o benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação ocorrida em 02/05/2018 (55238250 - Pág. 7), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da sentença (31/01/2019), que levou em consideração as condições pessoais da autora.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 03/05/2018, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 31/01/2019, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Lucia de Resende;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 03/05/2018;

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para reconhecer o direito ao benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO. CONDIÇÕES PESSOAIS.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela ausência de incapacidade na data da perícia.
3. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos. Precedentes do STJ.
4. A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos, assim como a análise de sua efetiva incapacidade para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
5. De acordo com o documento médico apresentado na exordial, a autora, por ocasião da cessação administrativa, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.
6. Acolhendo o entendimento anteriormente por mim defendido, no sentido de entender desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que a segurada, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, retoma sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e que seria temerário exigir que se mantivesse privada dos meios de subsistência enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, a c. Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento de recursos especiais repetitivos (Tema 1.013), fixou a tese de que, no período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez mediante decisão judicial, o segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido – ainda que incompatível com a sua incapacidade laboral – e do benefício previdenciário pago retroativamente.
7. Considerando a soma e a natureza das patologias que acometem a autora, sua idade e sua atividade habitual, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.
8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
10. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
11. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
12. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562381-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINETE CARVALHO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562381-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINETE CARVALHO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença desde o requerimento administrativo (12/04/2013), e pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula 111, STJ).

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5562381-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINETE CARVALHO DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ELEUSA BADIA DE ALMEIDA - SP204275-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Como se vê dos autos, à época do ajuizamento da presente ação (junho de 2016), a autora estava percebendo o benefício de auxílio doença NB/613.488.564-2, que foi usufruído no período de 20/02/2016 a 15/07/2016 (55204981 - Pág. 7).

A qualidade de segurada e a carência restaram comprovadas (55204957 - Pág. 1/9 e 55204981 - Pág. 21/26).

O laudo, referente ao exame realizado em 24/06/2017, atesta que a autora é portadora de ruptura do supraespinhal bilateralmente tratada cirurgicamente, síndrome do túnel do carpo à esquerda tratada cirurgicamente e tendinopatia de Quervain à esquerda, tratada cirurgicamente, apresentando incapacidade parcial e permanente (55204997 - Pág. 2/8).

Considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(Resp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurador. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

§ 2º. A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."

Em suma, há de se reconhecer o direito de a autoria auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Não há que se falar em restabelecimento do benefício de auxílio doença cessado em 11/03/2015 (55204981 - Pág. 6), vez que, como cediço, não são estanques as condições de saúde e, não tendo a autora, à época, interposto recurso administrativo ou postulado judicialmente o seu restabelecimento, não há como avaliar, nestes autos, a correção ou não daquela decisão administrativa.

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde a cessação do benefício ocorrida em 15/07/2016 (55204981 - Pág. 7).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 16/07/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

4. Sendo possível a reabilitação profissional, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5529888-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARLEY APARECIDA DOS SANTOS CAPUZZO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5529888-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARLEY APARECIDA DOS SANTOS CAPUZZO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, vez que a sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5529888-56.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARLEY APARECIDA DOS SANTOS CAPUZZO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A presente ação foi ajuizada em dezembro de 2018, após o indeferimento do requerimento de auxílio doença apresentado em 08/11/2018 (52745677 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 22/02/2019, atesta que a autora tem histórico de hipertensão, diabetes e dor lombar baixa, não tendo sido constatada incapacidade (52745707 - Pág. 1/8).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se divisam do feito elementos que tenham o condão de desconstituir o laudo apresentado.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assimentados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE NÃO VERIFICADA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Segundo o entendimento do acórdão recorrido, com base no acervo fático-probatório, o segurado não está incapacitado para o trabalho, sendo indevido, por isso, o restabelecimento do benefício pleiteado, ainda que seja afastado o fundamento da preclusão consumativa.

Incidência da Súmula 7 do STJ.

2. Agravo interno desprovido.

(AgInt no REsp 1336632/PB, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 12/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. ÔBICE DA SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. No caso, o Tribunal a quo firmou, com base no contexto fático-probatório, que a parte recorrente não preencheria os requisitos necessários para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, por não estar incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho. Incidência da Súmula 7/STJ à pretensão recursal.

2. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 870.670/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2016, DJe 27/06/2016);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 42 E 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. Da mesma forma, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, necessário que o segurado, após cumprida a carência, seja considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação em atividade que lhe garanta subsistência.

3. As instâncias ordinárias, com base na prova pericial produzida em juízo, julgaram improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 639.173/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2015, DJe 09/06/2015);

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 59 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA DA AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL DO SEGURADO, AINDA QUE TEMPORÁRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O auxílio-doença é concedido, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91, ao segurado, que após cumprida a carência, seja considerado incapaz temporariamente para o trabalho.

2. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença com base na conclusão de que as moléstias que acometem o segurado não reduzem sua capacidade laboral, nem mesmo temporariamente.

3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 561.675/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 15/12/2014); e

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.

3. Recurso especial improvido.

No mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integra a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.

II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.

(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.

1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.

2- Agravo a que se nega provimento.

(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sanctis; TRF3 CJI 09/03/2012) e

AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

III- ... "omissis".

IV- Agravo improvido.

(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJI, 16/02/2012)."

Assim, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus aos benefícios por incapacidade.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Por sua vez, a aposentadoria por invalidez será concedida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
2. Laudo pericial conclusivo pela inexistência de incapacidade.
3. Não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos, mas não a inaptidão para o trabalho, pois nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.
4. Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões periciais, não se disama do feito elementos que tenham que tenha o condão de desconstituir o laudo apresentado.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5550754-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: RITA ALMEIDA DE ASSUNÇÃO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE FERRAZ DE VASCONCELOS/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DEBORA AUGUSTO FERREIRA RODRIGUES - SP180561-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5550754-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: RITA ALMEIDA DE ASSUNCAO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE FERRAZ DE VASCONCELOS/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DEBORA AUGUSTO FERREIRA RODRIGUES - SP180561-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença desde a cessação (31/10/2015) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia (22/02/2017), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5550754-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: RITA ALMEIDA DE ASSUNCAO
JUÍZO RECORRENTE: COMARCA DE FERRAZ DE VASCONCELOS/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DEBORA AUGUSTO FERREIRA RODRIGUES - SP180561-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (54288124 - Pág. 2).

Dispõe a legislação quanto ao contribuinte facultativo:

Leinº 8.213/91:

"Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11."

Decreto nº 3.048/99:

"Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.

...

Art. 44. A aposentadoria por invalidez consiste numa renda mensal calculada na forma do inciso II do caput do art. 39 e será devida a contar do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto no § 1º.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida:

I - ...

II - ao segurado empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, especial ou facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias.

...

Art. 71. O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

...

§ 2º Será devido auxílio-doença, independentemente de carência, aos segurados obrigatório e facultativo, quando sofrerem acidente de qualquer natureza."

A legislação, portanto, prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos, que é o caso da autora, que atualmente se dedica ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência.

A presente ação foi ajuizada em fevereiro de 2016, após a cessação do benefício de auxílio doença ocorrida em 31/10/2015 (54288124 - Pág. 2).

O laudo, referente ao exame realizado em 22/02/2017, atesta que a autora é portadora de glaucoma com perda importante da acuidade visual e pós operatório de câncer na mama esquerda, atualmente fazendo tratamento quimioterápico, apresentando incapacidade total e permanente (41064409 - Pág. 1/3).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições para o exercício de suas atividades habituais.

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação ocorrida em 31/10/2015 (54288124 - Pág. 2), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (22/02/2017), quando restou constatada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu restabelecer à autora o benefício de auxílio doença desde 01/11/2015, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 22/02/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. A legislação prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social (contribuinte facultativo), mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e permanente.
4. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097694-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUAN CARLOS ABREU RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N, IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097694-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUAN CARLOS ABREU RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N, IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão de auxílio acidente, por acidente de qualquer natureza, desde a cessação do auxílio doença, ocorrida em 29.03.2015.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressaltando a observação à gratuidade processual.

O autor apela, pleiteando a anulação da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5097694-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUAN CARLOS ABREU RODRIGUES

Advogados do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N, IGOR VILELA PEREIRA - MS9421-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Nas razões recursais, o apelante afirma que a sentença indeferiu a inicial, com fundamento na ausência de interesse de agir, por falta de prévio requerimento administrativo; sustenta que não lhe foi oportunizado o prazo legal de 60 dias para regularização dos autos.

Como se vê dos autos, a r. sentença analisou a referida questão processual, e considerou que a não conversão administrativa do auxílio doença em auxílio acidente caracterizava a pretensão resistida e, no mérito, julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Assim, os argumentos expendidos pelo autor apelante não coincidem com os elementos dos autos, pois se ateve a questão processual cujo julgamento lhe foi favorável, não atacando a matéria de fundo sobre a qual foi fundamentada a sentença de improcedência.

Desta forma, as razões do recurso do autor não guardam correlação lógica com a ação em análise, circunstância que se equipara à ausência de apelação, sendo de rigor o seu não conhecimento, com fundamento nos Arts. 932, inc. III, c.c. 1.010, caput, inciso III, e 1.011, inciso I, do CPC.

Confiram-se os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE DISCUTIDO EM JUÍZO NA PETIÇÃO INICIAL E NA SENTENÇA. NEGATIVA DE CONHECIMENTO. ART. 514, II, CPC.

1. Não viola o art. 535, CPC, o acórdão que, muito embora suficientemente fundamentado, não tenha exaurido as teses e os artigos de lei invocados pelas partes.

2. As razões de apelação dissociadas do que levado a juízo pela petição inicial e decidido pela sentença equiparam-se à ausência de fundamentos de fato e de direito, exigidos pelo art. 514, II, do CPC, como requisitos de regularidade formal da apelação.

3. Não se conhece de apelação cujas razões estão dissociadas da sentença que a decidiu.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1209978/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011);

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA POR PESSOA ESTRANHA À LIDE E TRATANDO DE MATÉRIA NÃO CONDIZENTE COM A SITUAÇÃO DO FEITO. NÃO CONHECIMENTO. EVIDENTE ERRO MATERIAL. ILEGITIMIDADE DE PARTE. 1. A sentença ora vergastada condenou a FUNASA ao pagamento total dos honorários, diante da sucumbência dos executados em parcela mínima do pedido. Já a apelação defende a ausência de sucumbência recíproca apta a lastrear a condenação ao pagamento de honorários, porque teria sido vitoriosa nos autos. 2. Além de a matéria suscitada ser estranha à que cuida a sentença e não condizente com a situação do feito, as partes não são coincidentes. 3. Não merece conhecimento o recurso cujas razões não infirmam os fundamentos do pronunciamento judicial recorrido, merecendo do erro material. 4. Demais disso, também não se conhece de recurso interposto por pessoa estranha à lide, por evidente ausência de interesse processual. 5. Apelação não conhecida. (AC 00060975820124058200, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 26/06/2014 - Página: 138.), e

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO. INTERPOSIÇÃO PELA PARTE VENCEDORA. FUNDAMENTOS DIVERSOS DA MATÉRIA TRATADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. NÃO SE CONHECE DE APELAÇÃO QUE SE REFERE A MATÉRIA COMPLETAMENTE ESTRANHA AO OBJETO DA LIDE E INTERPOSTA PELA PARTE VENCEDORA. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS RECURSAIS. NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO. (TRF5, Proc. AMS 9205232149, AMS - 17578, Relator(a) Des. Fed. Rivaldo Costa, Órgão julgador: Primeira Turma, Fonte: DJ - Data: 29/10/1993 - Página: 46136);

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Ante ao exposto, não conheço do recurso de apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. As razões do recurso do autor não guardam correlação lógica com a ação em análise, circunstância que se equipara à ausência de apelação, sendo de rigor o seu não conhecimento.

2. Apelação não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5085367-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUCIVANIA PEREIRA MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N, NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIVANIA PEREIRA MACIEL

Advogados do(a) APELADO: NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5085367-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUCIVANIA PEREIRA MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N, NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIVANIA PEREIRA MACIEL

Advogados do(a) APELADO: NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações interpostas contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação (31.10.2017), e/ou concessão/conversão em aposentadoria por invalidez, acrescida do percentual legal de 25%.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença, por 03 meses, contados da data da perícia médica (20.04.2018), fixando a sucumbência recíproca.

A autora apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto ao termo inicial do benefício.

O réu peticionou, renunciando ao prazo recursal, nos termos da petição datada de 03.08.2018 (ID 9172267/1) e, posteriormente, interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões ao recurso do réu, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5085367-28.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUCIVANIA PEREIRA MACIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N, NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIVANIA PEREIRA MACIEL

Advogados do(a) APELADO: NILSON MARINHO FRANCISCO - SP384238-N, FERNANDO ATTIE FRANCA - SP187959-N, GUSTAVO ARAN BERNABE - SP263416-N, GUILHERME ARAN BERNABE - SP348861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, como se vê dos autos, o réu tomou ciência da r. sentença em 30.07.2018 (ID 9172270), tendo o prazo recursal expirado em 11.09.2018.

Por conseguinte, apresentada em 27.10.2018, a apelação do réu é intempestiva, razão pela qual não a conheço.

Importante ressaltar que a intimação a que se refere o documento ID 9172300, não trata do prazo recursal e sim do prazo para contra arrazoar a apelação interposta pela parte autora.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 20.04.2018, atesta que a autora (sic): *"(...) teve abscesso mamário bilateral que foi tratado cirurgicamente, sendo a cirurgia á esquerda mais extensa com ressecção do mamilo e auréola com dano estético. Fisicamente não resta impedimento. Porém psicologicamente há claro abaulamento emocional. Mal psíquico passível de tratamento e controle com medicamentos e psicoterapia. Considerando os dados apresentados concluo que há incapacidade laboral total e temporária por 3 meses."* (ID 9172151/1 a 5).

A ação foi ajuizada em 20.04.2018, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 31.10.2017, e do indeferimento dos pedidos administrativos de prorrogação do benefício, e de nova concessão, formulados em 13.10.2017, e 29.01.2018 (ID 9172097/1 e 9172243/1, em respectivo).

Os documentos médicos que instruem a inicial demonstram que em outubro/2017 e fevereiro/2018 a autora permaneceu em tratamento da lesão em mamas, e incapacitada para o labor.

Referidos documentos revelam que em outubro/2017 a autora já havia se submetido a cirurgia, e aguardava novo procedimento, o qual foi realizado em 05.02.2018; e em 09.02.2018 foi atestada a incapacidade da autora, por 180 dias, declarando que *"apesar da benignidade comprovada, a cirurgia tem nuances oncológicas e sua limitação é parcial e progressiva"*.

Analisando o conjunto probatório, e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991. 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.). 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.) 2. ... "omissis". 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

Assim, o benefício deve ser restabelecido a partir do dia seguinte à cessação, ocorrida em 31.10.2017 (ID 9172097/1), sendo certo que o INSS tem o poder/dever de proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho (Art. 71, da Lei nº 8.212/91, Art. 101, da Lei nº 8.213/91).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 01.11.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Não há que se falar em sucumbência recíproca em ação que veicula pedidos alternativos, adstritos à escolha do julgador, momento diante da impossibilidade de procedência concomitante de pedidos inacumuláveis, tais como os benefícios de auxílio doença e aposentadoria por invalidez. Portanto, procedente um dos pedidos, considera-se integral a sucumbência da parte vencida.

A propósito, transcrevo julgado da c. Corte Superior, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. JUROS DE MORA DE 1% NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMULAÇÃO EVENTUAL DE PEDIDOS. ARTIGO 289, DO CPC. ACOLHIMENTO DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO. SUCUMBÊNCIA INTEGRAL DA PARTE ADVERSA.

'omissis'

4. É cediço, à luz do artigo 289, do Código de Processo Civil, que 'é lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior.'

5. A cumulação eventual de pedidos encerra o intuito do autor de ter acolhida uma de duas ou mais pretensões deduzidas, apresentadas em ordem de preferência, que há de ser considerada pelo magistrado no julgamento da demanda.

6. Consecutivamente, acolhido um dos pedidos formulados pelo autor em cumulação eventual, a sucumbência da parte adversa é total, inadmitindo-se a reciprocidade sucumbencial. (...)"

(STJ, REsp 776.648/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2007, DJe 08/05/2008).

Ademais, merece destaque o entendimento doutrinário, abaixo transcrito, *in verbis*:

"Cúmulo eventual é a reunião de dois ou mais pedidos em uma só iniciativa processual, com a manifestação de preferência por um deles. Esse é um cúmulo alternativo, porque não se deduzem pretensões somadas para que ambas fossem satisfeitas (como no cúmulo simples). Mas é uma alternatividade qualificada pela eventualidade do segundo pedido que se deduz, de modo que este só será apreciado em caso de o primeiro não ser acolhido (CPC, art. 289). O não-acolhimento, que autoriza conhecer do segundo pedido, pode ser pela improcedência do primeiro ou pela declaração de sua inadmissibilidade (carência de ação, etc.). Em caso de ser provido o pedido prioritário, fica prejudicado o eventual e não será julgado por ausência de interesse processual.

(...)

De todo modo, como os pedidos não são somados, basta o acolhimento de um deles para que suporte o réu, por inteiro, os encargos da sucumbência (art. 20). Pela mesma razão, os pedidos não se somam para efeito de atribuir valor à causa: esta terá o valor do pedido principal e não de ambos (art. 259, inc. IV)"

(DINAMARCO, Cândido Rangel, in Instituições de Direito Processual Civil, vol. II, 5.ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros Editores, pp. 171/172).

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Ante ao exposto, não conheço da apelação do réu, por intempestiva, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação da autora para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.
3. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação do réu não conhecida, remessa oficial, havida como submetida, e apelação da autora providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação do réu e dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5073851-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: MARCELINO VALENTIM

JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE GÁLIA / SP - VARA ÚNICA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DALVA APARECIDA ALVES FERREIRA - SP186044-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5073851-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: MARCELINO VALENTIM

JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE GÁLIA / SP - VARA ÚNICA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DALVA APARECIDA ALVES FERREIRA - SP186044-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão de auxílio doença, ou aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (01.09.2016).

Antecipação da tutela concedida em 08.02.2018 (ID 8427519/1 a 2).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (01.09.2016), e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios em percentual mínimo, sobre o valor devido até a sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5073851-11.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: MARCELINO VALENTIM
JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE GÁLIA/SP - VARA ÚNICA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: DALVA APARECIDA ALVES FERREIRA - SP186044-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 06.12.2017, atesta que o periciado é portador de esquizofrenia, apresentando incapacidade total e permanente (ID 8427501/1 a 7).

A presente ação foi ajuizada em 31.03.2017, após o indeferimento do pleito administrativo de concessão do auxílio doença, formulado em 01.09.2016 (ID 8427391/1).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (01.09.2016, ID 8427391/1), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial (06.12.2017, ID 8427485/1), quando restou constatada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 01.09.2016, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 06.12.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Marcelino Valentim;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: auxílio doença - 01.09.2016;
aposentadoria por invalidez - 06.12.2017.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para reconhecer o direito ao benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez e adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência da incapacidade total e permanente.
3. Preenchidos os requisitos, reconheço o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.
8. Remessa oficial provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5072840-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ PEREIRA

JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE GARÇA/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) PARTE RE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N, JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5072840-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ PEREIRA

JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE GARÇA/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) PARTE RE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N, JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença, desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 14.07.2017.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o auxílio doença, desde 15.11.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios em percentual a ser definido na liquidação, sobre as parcelas vencidas até a sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5072840-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: JOSE LUIZ PEREIRA

JUIZO RECORRENTE: COMARCA DE GARÇA/SP - 2ª VARA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: GUSTAVO GAYA CHEKERDEMIAN - SP172524-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) PARTE RE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N, JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 15.02.2018, atesta que o autor é portador de aneurisma cerebral não roto, que o incapacita de forma parcial e permanente para quaisquer atividades que exijam esforços físicos, apresenta também uso de tabaco, e neoplasia maligna de próstata, e em decorrência dessa última apresenta incapacidade total e temporária (ID 8364045/1 a 7).

A ação foi proposta em 13.12.2017, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 14.07.2017, e do indeferimento do pedido administrativo de nova concessão, formulado em 26.10.2017 (ID 8363948/1 e 8363953/1).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retomar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório, e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991. 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.) 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.) 2. ... "omissis". 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

À nítua de impugnação, o termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pelo douto Juízo sentenciante, ou seja, a partir de 15.11.2017.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença a partir de 15.11.2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, para adequar os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.
3. Considerando que, de acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho, é de se reconhecer o direito do autor à concessão do auxílio doença, desde a data de início da incapacidade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.
8. Remessa oficial provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5560715-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUZIA APARECIDA DOS SANTOS CELESTRINO

Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5560715-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUZIA APARECIDA DOS SANTOS CELESTRINO

Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou aposentadoria por tempo de serviço ou contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 15% do valor da causa, observando-se a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5560715-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUZIA APARECIDA DOS SANTOS CELESTRINO

Advogado do(a) APELANTE: OLENO FUGA JUNIOR - SP182978-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não antevejo a necessidade de realização de oitiva de testemunhas para o reconhecimento da atividade rural sem registro, vez que, em seu apelo, a autora pleiteia, tão só, o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, havendo de se reconhecer a desistência tácita do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurada e a carência restaram demonstradas (55070806 - Pág. 1/11 e 55070847 - Pág. 8/9).

A presente ação foi ajuizada em março de 2017, após o indeferimento do requerimento de prorrogação de auxílio doença apresentado em 16/01/2017 e a cessação do benefício em 14/02/2017 (55070805 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 11/04/2017, atesta que a autora é portadora de artrose do joelho e transtornos internos dos joelhos, apresentando incapacidade parcial e permanente, estando apta para a reabilitação (55070838 - Pág. 1/9).

O documento médico de ID 55070810 - Pág. 1, demonstra que por ocasião da cessação do benefício, a autora estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Como escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."

(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

§ 2º. A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."

Em suma, há de se reconhecer o direito de a autora auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação ocorrida em 14/02/2017 (55070805 - Pág. 1).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 15/02/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. Desnecessária a realização de oitiva de testemunhas para o reconhecimento da atividade rural sem registro, vez que, em seu apelo, a autora pleiteia, tão só, o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez, havendo de se reconhecer a desistência tácita do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.

4. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

5. Sendo possível a reabilitação profissional, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000286-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA APARECIDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000286-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARIA APARECIDA DE SOUZA

Advogado: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91.

3. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão.

4. Tendo a autora completado 60 anos e cumprido a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e as contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

8. Apelação provida em parte.”

Requer o embargante, preliminarmente, o sobrestamento do processo, nos termos do Art. 1037, II, do CPC, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 1007 (REsp 1.674.221/SP e 1.788.404/PR).

Sustenta, no mérito, omissão, obscuridade e contradição quanto à impossibilidade de cômputo de período rural posterior a 1991 como carência para fins de concessão de aposentadoria híbrida, em inobservância da tese firmada no Tema 1007 do STJ.

Aduz, ainda, omissão, obscuridade e contradição quanto à impossibilidade de concessão de aposentadoria híbrida se não mantida a condição de trabalhador rural até a data do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo, sendo devida somente àquele que exerceu atividade rural de forma predominante.

Alega que, ao deixar de aplicar as regras previstas nos Arts. 55, § 2º, e 48, § 3º, da Lei 8.213/91, acabou por declarar a inconstitucionalidade dos referidos normativos, sem proceder na forma do Art. 97 da CF e Arts. 948 e 949 do CPC.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que a Lei 11.718/08, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

Somados o tempo de trabalho rural reconhecido como os demais períodos de trabalho comprovados nos autos (ID 1591146), perfaz a autora a carência exigida, que é de 180 meses.

É certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, tendo a autora completado 60 anos em 25.09.2016, atende também ao requisito etário, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que, no que se refere ao tema 1007 de Recursos Repetitivos, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça fixou a seguinte tese: *“O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.”* (REsp 1.674.221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/08/2019, DJe 04/09/2019; REsp 1.788.404/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 14/08/2019, DJe 04/09/2019).

Cumpra-se destacar, outrossim, que não merece prosperar a alegação de impossibilidade de cômputo de período rural posterior a 1991 como carência para fins de concessão de aposentadoria híbrida. Confira-se:

“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO. ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

1. Os Embargos de Declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Excepcionalmente o Recurso Aclaratório pode servir para amoldar o julgado à superveniente orientação jurisprudencial do Pretório Excelso, quando dotada de efeito vinculante, em atenção à instrumentalidade das formas, de modo a garantir a celeridade, eficácia da prestação jurisdicional e a reverência ao pronunciamento superior; hipótese diversa da apresentada nos presentes autos.

2. O acórdão é claro ao consignar que o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

3. Assim, fica claro que o tempo de serviço rural pode ser computado, para fins de carência para a concessão de aposentadoria híbrida, seja qual for o momento em que foi exercido, seja ele anterior ou não a 1991.

4. Esta Corte, no julgamento do REsp. 1.354.908/SP, representativo da controvérsia, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 10.2.2016, estabeleceu que o Segurado especial tem que comprovar o exercício de atividade campesina no momento anterior ao implemento da idade mínima para fins de concessão de aposentadoria rural, o que não se amolda à hipótese dos autos. Como já delineado no acórdão, a aposentadoria híbrida, nos exatos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, é devida exatamente àqueles trabalhadores rurais que não preenchem os requisitos fixados no § 2o. do mesmo dispositivo, não havendo que se falar em necessidade de comprovação da atividade rural em período anterior ao implemento etário.

5. Não há que se falar em violação aos princípios do equilíbrio financeiro e atuarial e da precedência do custeio, vez que no presente recurso não há o reconhecimento de direito previdenciário não previsto em lei, ao contrário, firmou-se aqui, tão somente, a literal aplicação do disposto no art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991. Nesse passo, o cálculo envolvendo o equilíbrio financeiro e atuarial e a precedência de custeio foram já objeto de análise do legislador quando instituiu a nova política previdenciária introduzida pela Lei 11.718/2008.

6. A vedação disposta no art. 55 da Lei 8.213/1991, que impede o cômputo da atividade rural para fins de carência, se dirige à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não havendo que se falar em óbice para cômputo para aposentadoria por idade, como é a aposentadoria híbrida.

7. É entendimento pacífico desta Corte que os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola, nos termos dos arts. 26, I e 39, I da Lei 8.213/1991.

8. O que se percebe, em verdade, é que busca o INSS conferir caráter constitucional à matéria, para fins de interposição de Recurso Extraordinário. Hipótese, contudo, que já fora rechaçada pelo STF, reconhecendo a competência exclusiva do Superior Tribunal de Justiça do exame da matéria. Precedentes: ARE 1.065.915, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 5.9.2017; ARE 1.062.849, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 10.8.2017; ARE 1.059.692, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 9.8.2017; ARE 920.597, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 26.10.2015.

9. Embargos de Declaração do INSS rejeitados.” (g.n.)

(EDcl no REsp 1788404/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 27/11/2019, DJe 29/11/2019)

Ademais, não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários.

No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os emb., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001236-96.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: EDSON CANDIDO FLORA

Advogado do(a) APELADO: EVERTON GEREMIAS MANCANO - SP229442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001236-96.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: EDSON CANDIDO FLORA

Advogado: EVERTON GEREMIAS MANCANO - SP229442-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGILANTE. RUÍDO.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

6. Somados os trabalhos reconhecidos como de atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, a autoria perfaz tempo suficiente para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

11. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”

Requer o embargante, preliminarmente, o sobrestamento do processo, nos termos do Art. 1037, II, do CPC, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 1031 (REsp 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS); destacando a distinção do presente caso daquela questão jurídica solucionada pelo C. STJ no Tema 534 (REsp repetitivo 1.306.113/SC), pois não se trata de discutir a exemplificatividade do rol de agentes nocivos.

Sustenta, no mérito, omissão, contradição e obscuridade quanto à impossibilidade de reconhecimento da periculosidade da atividade de vigilante, com o fim do enquadramento por categoria profissional, após a edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97.

Aduz, ainda, a ausência de fonte de custeio para o enquadramento de atividade perigosa após a edição da Lei 9.032/95, que alterou os Arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91; bem como violação ao Art. 195, § 5º, da CF e ao Art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001236-96.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: EDSON CANDIDO FLORA

Advogado: EVERTON GEREMIAS MANCANO - SP229442-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, o fez sob o entendimento de que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, dentre outros, no período de 29.04.95 a 30.04.03, laborado na empresa Brink's Segurança e Transporte de Valores Ltda., no cargo de chefe de guarnição (guarda), portando arma de fogo calibre 38, atividade perigosa enquadrada no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme formulário.

A jurisprudência já pacificou a questão da possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95 no caso do vigia, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da electricidade, agente perigoso, e não insalubre (REsp 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Min. Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/12, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623.928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/03/15.

Em relação à ausência de fonte de custeio, tal alegação não merece prosperar, conforme julgados desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - A irrisignação do agravante ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de se reconhecer a atividade especial, por exposição à electricidade, não merece prosperar, vez que embora o agente nocivo electricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, deve-se manter os termos da decisão agravada, tendo em vista que o art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissional prejudiciais à saúde ou a integridade física, caso dos autos.

II - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Mantido o termo inicial da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (19.03.2016), pois, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo pericial judicial) tenha sido produzido em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

V - No julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

VI - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado na decisão agravada, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

VII - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu improvido." (g.n.)

(ApCiv 5000074-61.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 13/05/2020, Intimação via sistema 15/05/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERTEZA E LIQUIDEZ DA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CABIMENTO. RUIDO. INEXISTÊNCIA DE EFICÁCIA DO EPI. AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. INAFABILIDADE DO LABOR ESPECIAL.- O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo. A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

- A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.- Pretensão do reconhecimento de períodos de labor exercido em condições especiais para concessão do benefício de aposentadoria especial. Colacionada documentação hábil para apreciação do requerimento formulado. Assim, indubitável o cabimento do Mandado de Segurança e afastada alegada inadequação da via eleita.

- Afasta-se a eficácia do EPI no que tange ao agente ruído, porquanto o E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

- A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador; mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

- Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

- Por outro lado, não há como se onegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial, restando por improvida a alegação autárquica.

- Segurança mantida.

- Apelação autárquica e Remessa Oficial desprovidas." (g.n.)

(ApelRemNec 5000195-97.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, 7ª Turma, j. 12/05/2020, Intimação via sistema 15/05/2020)

Ademais, não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbramos requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.
2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.
3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o questionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002331-23.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: AGUINALDO DE OLIVEIRA MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002331-23.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3775/4213

EMBARGANTE:AGUINALDO DE OLIVEIRA MOREIRA

Advogado: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento às apelações, assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES INFLAMÁVEIS LÍQUIDOS.

- 1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos n°s 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei n° 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*
- 2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).*
- 3. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14.11.12, publicado no DJe em 07.03.13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.*
- 4. Admite-se como especial a atividade exposta a agentes perigosos inflamáveis líquidos, comprovada por meio de laudo produzido em Juízo.*
- 5. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que preferir a decisão. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que preferir a decisão. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que preferir a decisão. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que preferir a decisão.*
- 6. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial produzido em Juízo.*
- 7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.*
- 8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante n° 17*
- 9. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4° e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.*
- 10. Remessa oficial provida em parte e apelações desprovidas.”*

Alega a parte autora, em síntese, contradição quanto à data de início do pagamento do benefício; pleiteando seja fixada na data da distribuição da ação ou da citação, pois nessas datas já possuía mais de 25 anos de atividade especial.

Por sua vez, requer a autarquia, preliminarmente, o sobrestamento do processo, nos termos do Art. 1037, II, do CPC, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 995 (REsp 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP). Sustenta, no mérito, omissão quanto à declaração da falta de interesse de agir da parte autora com relação à concessão do benefício posterior à DER; destacando o desrespeito à tese firmada no RE 631.240/MG e REsp repetitivo 1.369.834/SP, pois envolve análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração. Aduz, ainda, omissão quanto à violação à regra de competência, com a reafirmação da DER pelo tribunal, bem como omissão, contradição e obscuridade quanto ao julgamento *extra petita*, pois foi considerado tempo de contribuição posterior ao requerimento administrativo, reafirmando-se a DER para o momento da implementação dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário, sem que tenha pedido inicial nesse sentido. Alega, por fim, contradição quanto à condenação no ônus da sucumbência e em juros de mora, quando o mesmo não restou vencido de acordo com a causa de pedir e pedido inicial, em violação ao Art. 85, *caput* e § 10, do CPC e Art. 396 do C.C. Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Sem manifestação dos embargados.

Petição intercorrente (126061105): Requerimento da autoria de tutela antecipada, para implantação do benefício.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002331-23.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: AGUINALDO DE OLIVEIRA MOREIRA

Advogado: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

VOTO

Os embargos declaratórios do autor merecem ser parcialmente acolhidos.

Com efeito, implementados os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria especial após a protocolização do requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação, em 15/05/2015 (ID 90172242 – fl. 13).

No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Por sua vez, os embargos declaratórios da autarquia são manifestamente improcedentes.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento às apelações, o fez sob o entendimento de que somados os períodos especiais reconhecidos, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo (25.03.14 – ID 90172240), 24 anos, 11 meses e 14 dias, insuficiente para a aposentadoria especial.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, de acordo com o laudo pericial produzido em Juízo, o autor completou, em 11.06.14, 25 anos de tempo especial, fazendo jus à percepção do benefício de aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 15/05/2015, vez que implementados os requisitos após a protocolização do requerimento administrativo.

Assim, deve o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 01.09.88 a 19.08.91 e de 01.04.92 a 11.06.14, conceder a aposentadoria especial a partir de 15/05/2015, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

De outra parte, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, j. 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

Ressalte-se que o próprio INSS estabeleceu a possibilidade de reafirmação da DER, conforme consta do Art. 690 da Instrução Normativa INSS/PRES 77/15:

"Art. 690. Se durante a análise do requerimento for verificado que na DER o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito."

Cumprido destacar, outrossim, no que se refere ao tema 995 de Recursos Repetitivos, que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, fixou a seguinte tese: *"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir"* (REsp 1.727.063/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 23/10/2019, DJe 02/12/2019; REsp 1.727.064/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 23/10/2019, DJe 02/12/2019; REsp 1.727.069/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, j. 23/10/2019, DJe 02/12/2019).

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que implementados os requisitos somente no curso da ação, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

Ademais, não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários.

Por fim, não se vislumbram requisitos necessários à antecipação da tutela.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, obscuridade ou contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o embargante que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rel 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão do embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por acolher em parte os embargos de declaração do autor, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral; e rejeitar os embargos de declaração da autarquia.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS. TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DA AUTARQUIA REJEITADOS.

1- Implementados os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria especial após a protocolização do requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado na data da citação, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (Leading Case RE 791.961/PR, j. 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

2- No mais, diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

3- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

4- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

5- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

6- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

7- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

8- Embargos da parte autora parcialmente acolhidos e embargos da autarquia rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu por acolher em parte os embargos de declaração do autor, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral; e rejeitar os embargos de declaração da autarquia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058918-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: SONIA APARECIDA GREGORIO

Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058918-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: SONIA APARECIDA GREGORIO

Advogado: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

- 1. A sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.*
- 2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.*
- 3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.*
- 4. É a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.*
- 5. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.*
- 6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- 7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*
- 8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*
- 9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.*
- 10. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.*
- 11. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”*

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à imposição de multa diária, pois não há prova de resistência injustificada, no cumprimento da determinação judicial; aduzindo que o valor da multa mostra-se excessivo e deve ser retificado, sendo razoável a fixação do valor diário da multa em 1/30 do valor do benefício.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5058918-33.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: SONIA APARECIDA GREGÓRIO

Advogado: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, o fez sob o entendimento de que a fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença restou reduzida para R\$ 100,00, limitada a R\$ 5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.
2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.
3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(E1 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008790-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JARIO SILVA MEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ARISMAR AMORIM JUNIOR - SP161990-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. INEXIGIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR. PRECEDENTES DA SUPREMA CORTE. MÁ-FÉ DO SEGURADO. NECESSIDADE DE PROVA PRODUZIDA SOB CONTRADITÓRIO.

- 1. Indevida a restituição dos valores recebidos de boa-fé em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada em julgamento de mérito em razão do caráter alimentar do benefício. Precedentes do e. STF.*
- 2. A má-fé do segurado não pode ser presumida e depende de prova robusta a ser produzida nos autos principais e, em que pesem os argumentos trazidos pelo agravante, a gravidade das acusações demanda amplo contraditório, o qual não encontra espaço no rito célere do agravo de instrumento.*
- 3. Agravo de instrumento desprovido.”*

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à restituição de valores recebidos pelo beneficiário em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada.

Aduz, ainda, omissão quanto ao Art. 1.022, parágrafo único, I, do CPC, ante a obrigatoriedade de observância do REsp repetitivo 1.401.560/MT, a teor do Art. 927, III, do CPC.

Alega, por fim, omissão e obscuridade quanto aos Arts. 297, parágrafo único, 302, I e II, e 520, I e II, e Arts. 296, 300, § 3º, do CPC; Art. 3º da LICC; Art. 115, II e § 1º, da Lei 8.213/91; Arts. 876, 884 e 885, do CC; Arts. 37 e 195, § 5º, da CF; Arts. 97, da CF, e 948 e 949, do CPC.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao negar provimento ao agravo de instrumento, o fez sob o entendimento de que restou pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal ser desnecessária a restituição dos valores recebidos de boa fé, em razão de antecipação de tutela posteriormente revogada em julgamento de mérito, devido ao seu caráter alimentar, em face do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ademais, a má-fé do segurado não pode ser presumida e depende de prova robusta a ser produzida nos autos principais e, em que pesem os argumentos trazidos, a gravidade das acusações demanda amplo contraditório, o qual não encontra espaço no rito célere do agravo de instrumento.

No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026260-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026260-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogados: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Nos termos dos Arts. 98 e 99, do CPC, a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

2. A declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

3. Agravo de instrumento provido.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, obscuridade e contradição quanto à necessidade de revogação do benefício da gratuidade da justiça, uma vez que a parte autora possui recursos suficientes para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar provimento ao agravo de instrumento, o fez sob o entendimento de que, nos termos dos Arts. 98 e 99, do CPC, a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Ademais, a renda mensal informada nos autos, no valor de pouco mais de R\$ 1.400,00, por si só, não pressupõe abundância de recursos financeiros.

Destarte, por gozar de presunção relativa de veracidade, a declaração de pobreza deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIAMARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejugamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade de recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014882-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADEMIR FAUSTINO

Advogados do(a) APELADO: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N, JOSE CARLOS CEZAR DAMIAO - SP311302-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0014882-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ADEMIR FAUSTINO

Advogados: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N, JOSE CARLOS CEZAR DAMIAO - SP311302-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).

3. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

5. A soma dos períodos de trabalho especial ora reconhecidos aos períodos anotados na CTPS e os constantes do CNIS, é insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

6. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, do CPC.

7. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”

Sustenta o embargante, em síntese, contradição quanto ao não reconhecimento como especiais dos períodos em que laborou como carpinteiro, pois tal atividade encontra-se enquadrada quando laborada em construção de edifícios, barragens e pontes, consoante prevê o item 2.3.3 do Decreto 53.831/64; bem como das atividades insalubres de pintor e descarregador solvente.

Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0014882-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ADEMIR FAUSTINO

Advogados: GISELE DE MACEDO ALMEIDA - SP311102-N, JOSE CARLOS CEZAR DAMIAO - SP311302-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, o fez sob o entendimento de que não merecem o reconhecimento da especialidade os períodos laborados de 25/11/87 a 10/09/88 e de 01/06/90 a 19/02/94 (ID 89987179 – fl. 24), pois inexistia a previsão legal de enquadramento pela função de carpinteiro por si só.

O período entre 10/04/07 e 12/03/08, laborado como carpinteiro, também não enseja o reconhecimento da especialidade, tendo em vista a informação contida no laudo pericial de que a exposição ao ruído de 87,2 dB a 96,8 dB, no uso da serra circular, era eventual, esporádico e intermitente (ID 89987181 – fls. 52/63).

Como se observa do julgado, não há contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIAMARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003196-27.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: TERTULIANO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003196-27.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: TERTULIANO FERREIRA DA SILVA

Advogado: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

- 1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*
- 2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).*
- 3. Admite-se como especial a atividade exposta a hidrocarbonetos aromáticos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.*
- 4. Conquanto o autor possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."*
- 5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- 6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*
- 7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*
- 8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.*
- 9. Apelação provida em parte."*

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à impossibilidade de reconhecimento de período especial, em razão de exposição a agente químico, diante da comprovação do uso de EPI eficaz, capaz de neutralizar a nocividade; não havendo respaldo à concessão de aposentadoria especial, conforme julgamento do ARE 664.335 pelo STF, com repercussão geral reconhecida; pelo que aduz violação ao Art. 201, § 1º, da CF.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: TERTULIANO FERREIRA DA SILVA

Advogado: AUREO ARNALDO AMSTALDEN - SP223924-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que, no que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Nesse sentido, confirmam-se julgados do C. STJ e desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE TRABALHO SUJEITO A AGENTES NOCIVOS. LAUDO TÉCNICO PRODUZIDO EM EMPRESA SIMILAR. ADMISSIBILIDADE. AMPLA PROTEÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL DO SEGURADO. INVIABILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL QUANDO O REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO OCORRER NA VIGÊNCIA DA LEI 9.032/95. RESP. 1.310.034/PR REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. RECURSO ESPECIAL DA AUTARQUIA PARCIALMENTE PROVIDO PARA RECONHECER A IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL.

1. Nas hipóteses em que não for possível a realização de perícia no local onde o serviço foi prestado, admite-se a feitura de perícia indireta ou por similitude, por meio do estudo técnico, em outro estabelecimento que apresente condições de trabalho semelhantes a que estava submetido o segurado, para fins de comprovação de atividade especial.

2. A Lei 9.732/1998, alterou o parágrafo 2o. do art. 58 da Lei 8.213/1991, tão somente, para afirmar que no laudo técnico que comprova a efetiva exposição do Segurado aos agentes nocivos deverá constar a informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva ou individual que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo. Não há qualquer previsão no texto normativo de que a informação acerca do uso do EPI, por si só, seja suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade.

3. O acórdão recorrido está alinhado com a orientação jurisprudencial desta Corte e do Supremo Tribunal Federal de que afirma que o uso de EPI não afasta, por si só, o reconhecimento da atividade como especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Prevalendo o reconhecimento da especialidade da atividade em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual.

4. Entendo que a Lei 9.032/1995, ao vedar a possibilidade de conversão de tempo de serviço comum em especial para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, não atinge os períodos anteriores à sua vigência, mesmo nas hipóteses em que os requisitos para a concessão da inativação venham a ser preenchidos posteriormente, visto que não se aplica retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições em relação ao tempo de serviço.

5. A meu ver, a impossibilidade de conversão esvazia a Norma Constitucional, prevista em seu art. 201, § 1o., que prevê a adoção de critérios distintos para a concessão de aposentadoria ao segurado que exerça atividade sob condições especiais.

6. Contudo, esta Corte no julgamento do REsp. 1.310.034/PR, de relatoria do eminente Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado sob o rito dos Recursos Representativos da Controvérsia, consolidou a orientação de que não é possível a conversão do tempo de atividade comum em tempo especial para atividades anteriores à vigência da Lei 9.032/1995, quando o requerimento é realizado apenas após este marco legal.

7. Recurso Especial do INSS parcialmente provido para reconhecer a impossibilidade de conversão do tempo comum em especial, no caso de preenchimento dos requisitos da aposentadoria especial após 25.4.1995.” (g.n.)

(REsp 1.436.160/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 22/03/2018, DJe 05/04/2018)

“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR E MOTORISTA DE ÔNIBUS. RÚIDO. COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO PARCIAL. VPI. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGA PARA MOTORISTAS E COBRADORES. RESTRIÇÃO AOS TRABALHOS COM PERFORATRIZES E MARTELETES PNEUMÁTICOS. TEMPO INSUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.

1 - O INSS foi condenado a reconhecer período de labor especial do autor. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

6 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto n.º 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

7 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei n.º 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

8 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

9 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

(...)

24 - Apelações e remessa necessária desprovidas." (g.n.)

(ApCiv 0005201-38.2014.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, 7ª Turma, j. 29/04/2020, Intimação via sistema 15/05/2020)

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Por demais, em julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo Plenário virtual no ARE 664.335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

No caso em exame, verificou-se que o autor comprovou que exerceu atividade especial, dentre outros, no período de 14.10.96 a 06.06.08, laborado na empresa Akzo Nobel Ltda., nos cargos de técnico controle qual PL e técnico lab controle PL, exposto a hidrocarbonetos aromáticos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP.

Assim, somados os períodos de trabalho especial reconhecidos, restaram comprovados mais de 25 anos de atividade especial, na data do requerimento administrativo (06.06.08), suficiente para a aposentadoria especial.

De outra parte, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo que resultou na concessão da aposentadoria revisada, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (Leading Case RE 791.961/PR, j. 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, obscuridade ou contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rel 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI N.º 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuzaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei n.º 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei n.º 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.
2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.
3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade de recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(E1 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007613-87.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: GENOSVALDO VICENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

APELADO: GENOSVALDO VICENTE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007613-87.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: GENOSVALDO VICENTE

Advogado: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).

3. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

5. Considera-se especial o labor exposto aos agentes nocivos materiais infecto-contagiantes e pessoas doentes, previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, itens 1.3.4 e 2.1.3.

6. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que preferir a decisão.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.”

Sustenta o embargante, em síntese, contradição quanto à possibilidade de reafirmação da DER para a data em que implementou os requisitos para a concessão do benefício; para, em sede de cumprimento de sentença, exercer seu direito de opção pelo melhor benefício entre a DER reafirmada e a citação válida.

Requer, ainda, o pagamento de honorários advocatícios nos termos do Art. 85, § 3º, do CPC.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007613-87.2016.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: GENOSVALDO VICENTE

Advogado: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, hávida como submetida, e às apelações, o fez sob o entendimento de somados os períodos de trabalho especial reconhecidos aos períodos já considerados na esfera administrativa (ID 90036529 – fls. 105/107), totaliza 34 anos e 22 dias de tempo de serviço na DER (11/11/13), insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, de acordo com os dados do CNIS, a parte autora continuou trabalhando, completando, em 20/10/14, 35 anos de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria integral.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (26/08/2016), vez que, na data do requerimento administrativo, o autor não havia ainda implementado o tempo de contribuição necessário.

Nesse sentido, confirmam-se julgados desta Corte Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINARES. SOBRESTAMENTO DO FEITO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. REAFIRMAÇÃO DA DER. APLICAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Prejudicada a presente preliminar de sobrestamento do feito, tendo em vista a publicação do Acórdão correspondente ao Tema 995-STJ, eis que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida.

III - A alegação de falta de interesse de agir também resta prejudicada, vez que confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

IV - No julgamento do Tema 995, o E. Superior Tribunal de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos necessários à jubilação, ainda que deva ser considerado tempo de contribuição posterior ao ajuizamento da ação (STJ, REsp n. 1.727.069/SP, Primeira Seção, Rel. Ministro Mauro Campell Marques, Julgamento em 23.10.2018, DJe 02.12.2019).

V - Termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (25.04.2017), uma vez que na data do requerimento administrativo o autor não havia implementado os requisitos necessários à jubilação, na forma do artigo 29-C da Lei 8.213/1991.

VI - Mantidos os critérios de correção monetária e os juros de mora acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

VII - Nesse mesmo contexto, mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do entendimento jurisprudencial pacífico.

VIII - Embargos de declaração foram opostos com notório propósito de prequestionamento, pelo que não possuem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

IX - Preliminares prejudicadas. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.” (g.n.)

(ApCiv 5376944-69.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 04/08/2020, Intimação via sistema 07/08/2020)

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. CONHECIMENTO PARCIAL. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO. PROVA PERICULADA. NÃO CONFIGURADA. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO INTEGRAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE, E PARCIALMENTE PREJUDICADA.

(...)

35 - Conforme planilha anexa, somando-se o tempo de serviço comum (CNIS – ID 99451841 - Pág. 90) ao especial reconhecido nesta demanda, convertido em comum, verifica-se que o autor alcançou 35 anos, 2 meses e 3 dias de serviço até o ajuizamento da demanda (19/06/2015), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição requerida.

36 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (23/06/2015 - 99451841 - Pág. 67), momento em que consolidada a pretensão resistida, já que computado período posterior ao requerimento administrativo (19/07/2012 – ID 99451841 - Pág. 38), não havendo, pois, que se falar em prescrição parcelar.

37 - A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

38 - Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

39 - Majoração dos honorários advocatícios nos termos do artigo 85, §11, CPC, respeitados os limites dos §§2º e 3º do mesmo artigo.

40 - Remessa necessária não conhecida. Processo parcialmente extinto sem resolução do mérito, de ofício. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente conhecida e provida em parte, e parcialmente prejudicada.” (g.n.)

(ApelRemNec 0005277-55.2017.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, 7ª Turma, j. 31/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 04/08/2020)

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEITADA. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO PARCIAL DE ATIVIDADE RURAL E ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONECTÁRIOS LEGAIS.

(...)

VI - A somatória do tempo de serviço laborado pela parte autora autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, ante o preenchimento dos requisitos legais.

VII - A data de início do benefício é, por força do inciso II, do artigo 49 combinado com o artigo 54, ambos da Lei nº 8.213/91, a data da entrada do requerimento e, em caso de não preenchimento dos requisitos necessários quando do requerimento administrativo, será fixado na data da citação do INSS. Logo, in casu, o termo inicial deve ser fixado na data da citação.

VIII - Os juros de mora são devidos a partir da citação na ordem de 6% (seis por cento) ao ano, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, após, à razão de 1% ao mês, consonante com o art. 406 do Código Civil e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 (art. 1º-F da Lei 9.494/1997), calculados nos termos deste diploma legal.

IX - A correção monetária deve ser aplicada em conformidade com a Lei n. 6.899/81 e legislação superveniente (conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal), observados os termos da decisão final no julgamento do RE n. 870.947, Rel. Min. Luiz Fux.

X - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015.

XI - Matéria preliminar rejeitada e apelações das partes parcialmente providas.”

Os honorários advocatícios, por sua vez, devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do C. STJ.

Como se observa do julgado, não há contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIAMARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 4- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094183-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ROSELI NUNES DE SOUZA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094183-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: ROSELI NUNES DE SOUZA DOS SANTOS

Advogado: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.
2. Em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do Parágrafo único, do Art. 34, do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda per capita familiar também os benefícios de valor mínimo recebidos por deficiente ou outro idoso (RE 580963, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013).
3. Laudo médico pericial conclusivo pela incapacidade parcial e permanente da autoria para o trabalho.
4. Em virtude dos males que padece, as limitações físicas decorrentes da idade avançada, o baixo grau de instrução e ausência de qualificação profissional para exercer outras atividades que não demandem esforços físicos, é de se concluir pela ausência de capacidade da autoria para o desempenho de qualquer outro trabalho que possa gerar renda, a fim de prover a sua subsistência.
5. Demonstrado, pelo conjunto probatório, que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Apelação provida em parte.”

Sustenta o embargante, em suma, contradição, omissão e obscuridade quanto à ausência de deficiência, pois, conforme atestou o Perito, corroborado pelo CNIS anexo, a autora possui capacidade para o exercício de atividades leves, não preenchendo o requisito previsto no Art. 20, §§ 2º e 10, da Lei 8.742/93.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6094183-45.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: ROSELI NUNES DE SOUZA DOS SANTOS

Advogado: ALINE CRISTINA SILVA LANDIM - SP196405-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que, malgrado o laudo pericial ateste que a autora possui capacidade residual para exercer outras atividades que não exijam esforços físicos, como se vê dos extratos do CNIS e das cópias da CTPS da autora juntadas aos autos, ela possui vínculos trabalhistas nas funções de faxineira e empregada doméstica, tendo o último contrato encerrado em 04/01/2016 (ID 99128701 – fls. 6/7), atividades para as quais “não apresenta condições de realizar”, vez que necessitam de grandes esforços físicos como pegar peso para a sua realização, de acordo com a conclusão do laudo pericial.

Como cediço, o julgador não está adstrito apenas à prova técnica para formar a sua convicção, pois a efetiva ausência de aptidão do beneficiário para o trabalho decorre de suas condições pessoais, tais como faixa etária, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Como se vê dos autos, a autora completou 51 anos de idade, estudou até a 5ª série do ensino fundamental e não possui qualificação para exercer outras atividades que não sejam de natureza braçal, não sendo crível que ela consiga colocação no competitivo mercado de trabalho frente a esse quadro.

Desta feita, em virtude dos males de que padece, as limitações físicas decorrentes da idade avançada, o baixo grau de instrução e a ausência de qualificação profissional para exercer outras atividades que não demandem esforços físicos, é de se concluir pela ausência de capacidade da autora para o desempenho de qualquer outro trabalho que possa gerar renda, a fim de prover a sua subsistência.

Assim, analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que a autora preenche o requisito da deficiência para usufruir do benefício assistencial, à luz do Art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5279400-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: M. D. F. H.

REPRESENTANTE: SIMONE DO VALLE DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5279400-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: M. D. F. H.

REPRESENTANTE: SIMONE DO VALLE DE FREITAS

Advogado: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão do auxílio reclusão depende do preenchimento das seguintes condições: efetivo recolhimento à prisão; condição de dependente de quem objetiva o benefício; demonstração da qualidade de segurado do preso; renda mensal do segurado inferior ao limite legal.

2. O e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 587365/SC, em 25.03.2009, pacificou o entendimento no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

3. Nos termos do § 1º, do Art. 116, do Decreto 3.048/99, "É devido auxílio reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

4. O C. STJ, no julgamento de recurso representativo da controvérsia, fixou a tese no sentido de que "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." (REsp 1485417/MS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22/11/2017, DJe 02/02/2018);

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial provida em parte e apelação desprovida."

Sustenta a embargante, em síntese, omissão quanto à fixação dos honorários advocatícios em fase recursal, prevista no Art. 85, §1º, do CPC.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5279400-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: M. D. F. H.

REPRESENTANTE: SIMONE DO VALLE DE FREITAS

Advogado: EDISON LIMA ANDRADE JUNIOR - SP261602-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial e negar provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do C. STJ.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIAMARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.
2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.
3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(E1 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008320-14.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

INTERESSADO: JOSE AMAURI COSTA VANZELLA

Advogados do(a) INTERESSADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARALONDUCCI - SP191241-A

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008320-14.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: JOSE AMAURI COSTA VANZELLA

Advogados do(a) INTERESSADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARALONDUCCI - SP191241-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos n°s 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei n° 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
3. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.
4. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente perigoso eletricidade, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto n° 53.831/64.
5. Conquanto o autor tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES N° 77, e o que dispõe a Nota Técnica n° 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer n° 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota n° 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota n° 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante n° 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Apelação provida em parte.”

Alega a parte autora, em síntese, omissão quanto ao percentual referente aos honorários de sucumbência, sendo devidos até a prolação do acórdão.

Por sua vez, sustenta a autarquia, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à impossibilidade de reconhecimento de tempo especial, por exposição à eletricidade, a partir de 05.03.97, com o advento do Decreto 2.172/97, eis que a legislação previdenciária não prevê mais o reconhecimento de atividade especial por periculosidade. Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação da autoria quanto aos embargos do INSS.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5008320-14.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: JOSE AMAURI COSTA VANZELLA

Advogados do(a) INTERESSADO: ABEL MAGALHAES - SP174250-A, SILMARALONDUCCI - SP191241-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

VOTO

Os embargos declaratórios da autarquia e da parte autora são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à apelação, o fez sob o entendimento no sentido da possibilidade de reconhecimento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (REsp 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Min. Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/12, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/03/15.

No caso em tela, verifica-se que o autor comprovou que exerceu atividade especial, na Companhia do Metropolitan de São Paulo - Metrô, de 06.03.97 a 20.10.14, nos cargos de técnico de manutenção III, técnico de manutenção pleno e supervisor de manutenção, exposto ao agente perigoso eletricidade, de intensidade superior a 250V, por enquadramento previsto no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64, conforme PPP.

Os honorários advocatícios, por sua vez, devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do C. STJ.

De outra parte, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

Os argumentos deduzidos pelos embargantes não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, obscuridade ou contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os embargantes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão do embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(E1 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração da parte autora e da autarquia.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DA AUTARQUIA E DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelos embargantes não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio de embargos, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos da autarquia e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora e da autarquia., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016694-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: FRANCISCO TERTO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016694-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: FRANCISCO TERTO FILHO

Advogado: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL. TRABALHO EM ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM.

1. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Aos segurados filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, que não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria, é assegurado o direito de somar o tempo de serviço/contribuição anterior ao posterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

4. Os registros na CTPS permitem o enquadramento como atividade especial por similitude aos itens 2.4.4 do Decreto 53.831/64, e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79, dos trabalhos desempenhados nas funções e períodos constantes do voto.

5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

6. O tempo total de serviço comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a DER, incluídos os períodos em atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns anotados na CTPS e no CNIS, alcança o suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

11. Apelação provida em parte."

Sustenta o embargante, em síntese, omissão quanto à data final da base de cálculo da verba honorária e quanto à incidência do § 11, do Art. 85, do CPC.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016694-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: FRANCISCO TERTO FILHO

Advogado: ALLAN VENDRAMETO MARTINS - SP227777-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao negar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e dar parcial provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do C. STJ.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIAMARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu por rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050126-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: RAQUEL APARECIDA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050126-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: RAQUEL APARECIDA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA MADURA. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. O ajuizamento da presente ação ocorreu em maio de 2016, buscando o restabelecimento do auxílio doença cessado em 10/05/2016, e a nova concessão administrativa de auxílio doença ocorreu em 11/06/2016, não havendo se falar em extinção do feito, por perda superveniente do interesse processual.

2. Não consta dos autos comprovação de acidente trabalhista e de CAT. Não constatação de nexos causal laboral pela perícia técnica judicial.

3. A causa encontra-se madura para julgamento direto por esta instância. Art. 1.013, § 3º, I, do CPC.

4. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

5. De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião da cessação do benefício de auxílio doença, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.
6. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença desde a cessação até a data que antecede a concessão administrativa de novo benefício de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
11. Apelação provida em parte."

Sustenta a embargante, em síntese, contradição quanto ao inciso I do § 3º do Art. 85 do CPC, uma vez que a Súmula 111 do STJ não é mais aplicada nas causas em que a Fazenda Pública for parte.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5050126-90.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: RAQUEL APARECIDA MENDES DE OLIVEIRA

Advogado: LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA - SP260401-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do C. STJ.

Como se observa do julgado, não há contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152791-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA DE ARAUJO LEITE

Advogado do(a) APELADO: MARIA CRISTINA DE SOUZA RODRIGUES - SP384479-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6152791-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARIA LUCIA DE ARAUJO LEITE

Advogado: MARIA CRISTINA DE SOUZA RODRIGUES - SP384479-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negou provimento à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE AMPARO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O benefício de prestação continuada, regulamentado Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

2. Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer que a autora preenche o requisito da deficiência para usufruir do benefício assistencial, à luz do § 2º, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

3. Demonstrado, pelo conjunto probatório, que não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, faz jus a autoria à percepção do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo.

4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à imposição de multa diária, pois não há prova de resistência injustificada, no cumprimento da determinação judicial; aduzindo que o valor da multa mostra-se excessivo e deve ser retificado, sendo razoável a fixação do valor diário da multa em 1/30 do valor do benefício.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que a fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser mantida em R\$ 100,00, limitada a R\$ 5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rel 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade de recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(E1 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005740-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DJANIRA MARCELINO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDA DA SILVA ORTIZ - SP285874-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005740-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: DJANIRA MARCELINO DA SILVA

Advogado: APARECIDA DA SILVA ORTIZ - SP285874-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. A questão acerca da exigência de prévio requerimento como condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, a questão restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário - RE 631240, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto sem o pedido administrativo anterior não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

2. Buscando a autora a concessão de benefício por incapacidade, deveria comprovar que formulou requerimento administrativo anterior ao ajuizamento da presente demanda, a fim de legitimar o seu interesse de agir.

4. Apelação prejudicada.”

Sustenta a embargante, em síntese, omissão quanto à necessidade de prosseguimento do feito e consequente julgamento da apelação, diante do requerimento administrativo encartado nos autos.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005740-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: DJANIRA MARCELINO DA SILVA

Advogado: APARECIDA DA SILVA ORTIZ - SP285874-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, o fez sob o entendimento de que a questão acerca da exigência de prévio requerimento administrativo, condição para o ajuizamento de ação em que se busca a concessão ou revisão de benefício previdenciário, restou decidida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, em sede de repercussão geral, na sessão plenária realizada em 27/08/2014, por maioria de votos, no sentido de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no Art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, porquanto, sem o pedido administrativo anterior, não está caracterizada lesão ou ameaça de direito, evidenciadas as situações de ressalva e as regras de transição para as ações ajuizadas até a conclusão do julgamento em 03/09/2014.

A presente ação foi ajuizada em 20.06.2016, após, portanto, o entendimento uniformizado pelo STF, tendo como objeto a concessão de auxílio doença, desde a data do requerimento administrativo formulado em 01.08.2013, e conversão em aposentadoria por invalidez.

Assim, buscando a autora a concessão de benefício por incapacidade, deveria comprovar que formulou requerimento administrativo anterior e contemporâneo ao ajuizamento da presente demanda, a fim de legitimar o seu interesse de agir.

Nesse sentido, confirmam-se julgados desta Corte Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM MÉRITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A parte autora ajuizou esta ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença cessado em 12/4/2016 (NB 610.517.138-6).

- Ocorre que o benefício pretendido é fundado em contingência sujeita à alteração pelo simples transcurso de tempo, já que a verificação da capacidade laboral depende de avaliação das atuais condições de saúde do segurado. Não se pode olvidar que a existência de enfermidades enseja situações de fato dinâmicas, tais como agravamento do quadro clínico, recuperação, controle por meio de tratamento, necessidade de cirurgia, consolidação etc.

- Assim, considerando que entre a data da cessação do benefício e a do ajuizamento desta ação decorreu mais de um ano, mostra-se necessária a formulação de nova postulação administrativa, para que a autarquia previdenciária tenha ciência da nova realidade fática e dela possa se pronunciar.

- Nesse passo, diante da ausência de novo requerimento administrativo contemporâneo à data do ajuizamento desta ação, impositiva a extinção do processo, por falta de interesse processual, nos termos do artigo 485, VI do CPC.

- Apelação conhecida e não provida.”

(ApCiv 5007161-97.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, 9ª Turma, j. 09/11/2019, e - DJF3 Judicial 1 13/11/2019)

“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO CONTEMPORÂNEO AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. NECESSIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I- O Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu que os processos judiciais em trâmite que envolvam pedidos de concessão de benefício junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos quais não houve requerimento administrativo prévio, e quando a autarquia ainda não tenha sido citada, ficarão sobrestados, devendo ser intimado o requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo.

II- A parte autora, ora apelante, entretanto, não cumpriu a determinação judicial, manifestando-se no sentido da desnecessidade de tal comprovação.

III- Correta a extinção do feito sem resolução do mérito, irreparável, dessa forma, a r. sentença 'a quo', posto que configurada a carência da ação por falta de interesse processual da parte autora.

IV- Apelação da parte autora improvida.”

(ApCiv 5001006-87.2018.4.03.6116, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 19/09/2019, Intimação via sistema 20/09/2019)

“PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. ART. 321, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I- Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de quinze dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.

II- A parte autora não cumpriu o despacho que determinou a juntada de prévio requerimento administrativo contemporâneo, motivo pelo qual deve ser mantida a extinção do processo sem resolução do mérito.

III- Apelação improvida.”

(ApCiv 5029933-54.2018.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 8ª Turma, j. 12/12/2018, Intimação via sistema 14/12/2018)

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal.

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004037-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ISOLETE APARECIDA SARTORELLI

Advogado do(a) APELANTE: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3811/4213

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004037-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ISOLETE APARECIDA SARTORELLI

Advogado: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento à apelação, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADAS.

- 1. Para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991.*
- 2. A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família.*
- 3. O genitor da autora era proprietário de 02 imóveis rurais e, de acordo com a cópia do procedimento administrativo juntado aos autos, o período requerido não foi homologado porque era empregador rural e como tal foi aposentado, não havendo como qualificá-la como segurada especial rural em regime de economia familiar.*
- 4. Os PPP's apresentados não relatam a exposição a qualquer agente nocivo, constando expressamente que: "Nesta atividade não foi identificada a exposição a agentes nocivos".*
- 5. Apelação desprovida."*

Sustenta a embargante, em síntese, omissão quanto ao reconhecimento do período de 12.04.1982 a 28.04.1995 como tempo especial, por categoria profissional, face ao enquadramento da atividade exercida em laboratório químico sob o código 2.1.2 do Anexo II, Decreto 83.080/79.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004037-94.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ISOLETE APARECIDA SARTORELLI

Advogado: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Inicialmente, verifica-se a existência de erro material, no voto (ID 130564248), pelo que corrijo, de ofício, para que, onde se lê *Assim fazendo, verifico que a autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 12.04.82 a 07.02.07, laborado na Cristália Produtos Químicos e Farmacêuticos Ltda., vez que os PPPs apresentados não relatam a exposição a qualquer agente nocivo, constando expressamente que: Nesta atividade não foi identificada a exposição a agentes nocivos (fls. 237 a 240); leia-se Assim fazendo, verifico que a autora não comprovou que exerceu atividade especial no período de 12.04.82 a 07.02.02, laborado na Cristália Produtos Químicos e Farmacêuticos Ltda., vez que os PPPs apresentados não relatam a exposição a qualquer agente nocivo, constando expressamente que: Nesta atividade não foi identificada a exposição a agentes nocivos (ID 89899982 fls. 84/87).*

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao negar provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que a autora não comprovou que exerceu atividade especial no período de 12.04.82 a 07.02.02, laborado na Cristália Produtos Químicos e Farmacêuticos Ltda., vez que os PPPs apresentados não relatam a exposição a qualquer agente nocivo, constando expressamente que: Nesta atividade não foi identificada a exposição a agentes nocivos (ID 89899982 fls. 84/87).

Ademais, inexistia a previsão legal de enquadramento pelas funções de "auxiliar de laboratório", "encarregada de manipulação I", "manipulador" e "manipulador A", por si só.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu por rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014886-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: ANTONIO CORADINI SOBRINHO

Advogado do(a) AGRAVADO: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014886-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADA:DECISÃO

INTERESSADO:ANTONIO CORADINI SOBRINHO

Advogado:JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno, em face de decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, interposto em face de decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta o agravante, em suma, omissão quanto ao valor fixado a título de honorários advocatícios de sucumbência.

Aduz, ainda, a necessidade de aplicação da TR como fator de atualização monetária das prestações vencidas a partir de 29.06.09, data de entrada em vigor da Lei 11.960/09, vez que desconhecidos os limites objetivos e temporais da decisão do STF no RE 870.947/SE.

Requer, por fim, o prequestionamento da matéria e, subsidiariamente, seja o presente recurso conhecido como embargos de declaração, considerando o princípio da fungibilidade recursal.

Sem manifestação do agravado.

É o relatório.

AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014886-30.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADA: DECISÃO

INTERESSADO: ANTONIO CORADINI SOBRINHO

Advogado: JULIANA DE PAIVA ALMEIDA - SP334591-A

VOTO

Cumprе salientar que o agravo interno previsto no Art. 1.021 do CPC, é cabível nos casos em que a parte recorrente pretende modificar o julgado, proferido, monocraticamente, pelo relator.

Por sua vez, os embargos de declaração são o recurso cabível quando a decisão impugnada for omissa, obscura ou contraditória, ou, ainda, quando contiver erro material, conforme estabelece o Art. 1022 do CPC.

No caso em tela, o intuito de parte do agravo interno não é a modificação do julgado, mas sim a integração do mesmo, através do saneamento de omissão.

Ademais, observo que, não sendo o caso de aplicar o princípio da fungibilidade, porquanto não há dúvida objetiva sobre qual recurso seria cabível no caso em tela, o agravo interno não deve ser recebido como embargos de declaração.

Nesse sentido, colaciono, por analogia, recentes julgados proferidos pelo C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE QUESTÃO OMITIDA NA DECISÃO RECORRIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FUNGIBILIDADE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE ENERGIA ELÉTRICA. JUROS REMUNERATÓRIOS. TERMO FINAL. EFETIVO PAGAMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. DESCABIMENTO.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 2015.

II - É incabível a interposição de agravo interno para análise de eventual omissão da decisão agravada, sendo os embargos de declaração a via adequada para tal objetivo.

III - A aplicação do princípio da fungibilidade depende do preenchimento dos seguintes requisitos: i) dívida objetiva quanto ao recurso a ser interposto; ii) inexistência de erro grosseiro; e iii) que o recurso interposto erroneamente tenha sido apresentado no prazo daquele que seria o correto. In casu, nenhum dos requisitos restou cumprido.

IV - A 1ª Seção deste Tribunal Superior, na assentada do dia 12.06.2019, no julgamento dos EAREsp n. 790.288/PR, de relatoria do Ministro Gurgel de Faria, firmou posicionamento segundo o qual, quanto à diferença a ser paga em dinheiro do saldo não convertido em número inteiro de ações, deverá incidir sobre esta juros remuneratórios de 31/12 do ano anterior à conversão até seu efetivo pagamento.

V - Em regra, descabe a imposição da multa, prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015, em razão do mero improvidamento do Agravo Interno em votação unânime, sendo necessária a configuração da manifesta inadmissibilidade ou improcedência do recurso a autorizar sua aplicação, o que não ocorreu no caso.

VI - Agravo Interno parcialmente conhecido e, no ponto, improvido." (g.n.)

(AgInt nos EDcl no REsp 1857915/PR, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, j. 28/04/2020, DJe 04/05/2020)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA DECISÃO AGRAVADA. HONORÁRIOS RECURSAIS. RECURSO INADEQUADO. FUNGIBILIDADE. DESCABIMENTO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Não é cabível agravo interno com a finalidade de sanar omissão da decisão agravada. Para tal desiderato, deve haver a oposição de embargos declaratórios.

2. É descabida a aplicação do princípio da fungibilidade recursal para o recebimento do agravo interno como embargos de declaração, uma vez que o presente apelo foi interposto quando esgotado o prazo para oposição dos aclaratórios. Precedente: AgInt no AREsp 1.357.016/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19/2/2019.

3. No caso, a decisão agravada foi publicada em 17/9/2019 e o recurso foi protocolizado em 2/10/2019, ou seja, fora do quinquídio legal para a oposição dos embargos declaratórios.

4. Ademais, a Corte de origem silenciou quanto à fixação dos honorários sucumbenciais, o que também impossibilitaria a fixação dos honorários recursais no presente caso.

5. Agravo interno não conhecido."

(AgInt no REsp 1625192/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, j. 05/03/2020, DJe 17/03/2020)

De outra parte, o E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos, reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório, conforme julgamento do RE 870.947/SE.

Acresço que o STF (RE 1.007.733 AgR-ED/RS) e o STJ (AgRg no RMS 43.903/RJ) consolidaram entendimento no sentido da desnecessidade de trânsito em julgado para que seja aplicado paradigma julgado em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral.

De outro lado, o título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice em coisa julgada.

Ante o exposto, voto por não conhecer de parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE NÃO CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. O intuito de parte do agravo interno não é a modificação do julgado, mas sim a integração do mesmo, através do saneamento de omissão. Não sendo o caso de aplicar o princípio da fungibilidade, porquanto não há dúvida objetiva sobre qual recurso seria cabível no caso em tela, o agravo interno não deve ser recebido como embargos de declaração. Precedente do STJ.

2. O E. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos (RE 870.947/SE), reconheceu a inconstitucionalidade do Art. 1º-F da Lei 9.494/97 no período que antecede a expedição do precatório.

3. O título executivo determinou a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal que, por sua vez, determina a incidência do INPC e não da TR, razão pela qual a pretensão recursal encontra óbice em coisa julgada.

4. Agravo parcialmente não conhecido e, na parte conhecida, desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer de parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007724-34.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALEXANDRE GALVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

APELADO: ALEXANDRE GALVAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007724-34.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ALEXANDRE GALVAO

Advogado: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

- 1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.*
- 2. Início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.*
- 3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*
- 4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12/02/2015).*
- 5. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*
- 6. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão.*
- 7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*
- 8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*
- 9. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.*
- 10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”*

Sustenta o embargante, em síntese, omissão quanto ao reconhecimento dos períodos de 22/08/1971 a 27/09/1977 e 01/01/1979 a 01/04/1979 como especiais.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007724-34.2012.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ALEXANDRE GALVAO

Advogado: RAFAEL MIRANDA GABARRA - SP256762-A

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, o fez sob o entendimento de que o autor comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 02.04.79 a 30.11.80, laborado na empregadora “Hekosa Engenharia Com. Ind. De Metais Ltda.”, onde exerceu as funções de operador de fundição, atividade enquadrada no item 2.5.2 do Decreto 53.831/64; 01.08.84 a 29.05.85, laborado para a empresa “AledSignal Automotive Ltda.”, onde exerceu a atividade de inspetor, conforme PPP, exposto a ruído de 86 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79; 05.04.99 a 31.12.99, laborado na empregadora “Unilever Brasil Ltda.”, onde exerceu as funções de mecânico de manutenção, no setor de engenharia de suporte, conforme formulário e laudo, que informam a exposição a ruído de 90 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79. Não se reconhece como especial os períodos de 01.01.00 a 30.09.00 e 01.05.02 a 18.11.03, pois conforme PPPs e laudo, o autor estava exposto a ruído de 88 dB, inferior ao nível de tolerância da época (90 dB).

Com relação aos demais períodos, não foram reconhecidos e não havendo devolução da matéria em recurso da autora, descabe a discussão a respeito.

O tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos somado com o tempo especial convertido em tempo comum e o tempo rural reconhecidos, alcança 30 anos e 07 meses e 28 dias, na DER em 04.12.09, insuficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Todavia, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, de acordo com o CNIS, a parte autora continuou trabalhando, completando, em 06/04/14, 35 anos de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria integral.

Assim, deve o réu averbar, no cadastro do autor, o período rural de 28.09.77 a 31.12.78 e, como trabalhado em condições especiais, os períodos de 02.04.79 a 30.11.80, 01.08.84 a 29.05.85, 05.04.99 a 31.12.99, conceder a aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 06.04.14, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Como posto pelo douto Juízo sentenciante, o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 22/08/2012.

Não se fará a implantação do benefício reconhecido nestes autos sem a prévia opção pessoal do segurado pelo benefício que lhe parecer mais vantajoso, ou através de procurador com poderes especiais para este fim, sendo certo que, caso opte por continuar recebendo o benefício de aposentadoria concedida administrativamente, só poderá o autor executar as prestações em atraso até a data da implantação do benefício, e, caso opte pelo reconhecido nestes autos, os valores já recebidos a título da aposentadoria concedida administrativamente deverão ser descontados das prestações atrasadas.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao re julgamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006140-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MANOEL RODRIGUES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MANOEL RODRIGUES DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006140-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: MANOEL RODRIGUES DA SILVA

Advogados: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações, assim ementado:

1. A sentença ultra petita deve ser reduzida aos limites do pedido.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

4. A atividade de vigilante é considerada perigosa e se enquadra no item 2.5.7, do Decreto 53.831/64. A jurisprudência já pacificou a questão da possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95 no caso do vigia, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletrividade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/3/2015.

5. O e. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que o serviço de vigia é de ser reconhecido como atividade especial, mesmo quando o trabalhador não portar arma de fogo durante a jornada laboral.

6. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

7. O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos é insuficiente para a aposentadoria especial.

8. Somados os trabalhos reconhecidos como de atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, aos períodos comuns constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, o autor perfaz tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

9. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

10. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

12. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

13. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.

Alega a parte autora, em síntese, omissão quanto ao reconhecimento da especialidade do período de 07.07.2011 a 22.08.2012, na função de vigilante, pois o PPP é documento emitido pela empregadora, não podendo ser prejudicado por eventual vício no seu preenchimento; destacando a natureza da empresa, voltada para o ramo de segurança. Requer também reconhecimento do período de 23.08.2012 a 12.08.2013, data em que soma 25 anos de tempo especial, fazendo jus à aposentadoria especial. Ressalta que seu pedido de reafirmação da DER encontra amparo no Art. 122 da Lei 8.213/91, no Art. 493 do CPC e no Tema 995 do STJ (REsp 1.727.069/SP). Pleiteia, subsidiariamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a reafirmação da DER para 11.11.2015, data em que atingiu 95 pontos, sem a incidência do fator previdenciário.

Por sua vez, requer a autarquia, preliminarmente, o sobrestamento do processo, nos termos do Art. 1037, II, do CPC, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 1031 (REsp 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS); destacando a distinção do presente caso daquela questão jurídica solucionada pelo C. STJ no Tema 534 (REsp repetitivo 1.306.113/SC), pois não se trata de discutir a exemplificatividade do rol de agentes nocivos. Sustenta, no mérito, omissão, contradição e obscuridade quanto à impossibilidade de reconhecimento da periculosidade da atividade de vigilante, com o fim do enquadramento por categoria profissional, após a edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97. Aduz, ainda, a ausência de fonte de custeio para o enquadramento de atividade perigosa após a edição da Lei 9.032/95, que alterou os Arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91; bem como violação ao Art. 195, § 5º, da CF e ao Art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91. Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação da autoria quanto aos embargos do INSS.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006140-88.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: MANOEL RODRIGUES DA SILVA

Advogados: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

VOTO

Os embargos declaratórios do autor merecem ser parcialmente acolhidos.

Com efeito, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo, autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, tal como sucede nesta demanda em que o autor completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição sem a incidência do fator previdenciário, nos moldes previstos no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, de 04/11/15.

Nesse sentido, confirmam-se julgados desta Corte Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RESP n° 1.727.069/SP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

III - Julgado o REsp n° 1.727.069/SP, cuja ementa foi publicada em 02.12.2019 (julgado em 23.10.2019), tornou-se possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, “mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

IV - Tendo em vista a continuidade do vínculo empregatício autoral até os dias atuais, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC. Sendo assim, somado o intervalo laborado de 12.06.2012 a 22.04.2020, posterior ao ajuizamento da ação, aos demais vínculos empregatícios já computados, o autor totalizou 18 anos e 08 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 41 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de contribuição até 17.01.2017, data em que atingiu 95 pontos.

V - O art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional n° 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço. Sendo assim, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. n° 20/98 e Lei 9.876/99.

VI - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada “regra 85/95”, quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

VII - Tendo o autor totalizado 44 anos, 08 meses e 15 dias de tempo de contribuição até 22.04.2020, e contando com 56 anos e 09 meses de idade, atinge 101,41 pontos, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

VIII - Termo inicial do benefício fixado em 22.04.2020, momento em que o autor adimpliu aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteados.

IX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, bem como deverão ser computados a contar do mês seguinte à publicação do presente acórdão.

X - Honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais) de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XI - Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, com efeitos infringentes.”

(ApCiv 0001299-33.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 15/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 16/07/2020)

“CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXCLUSÃO DE FATOR PREVIDENCIÁRIO. MP N° 676/2015 – LEI N° 13.183/2015. REAFIRMAÇÃO DA DER. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 535 do CPC/1973, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Omissão no aresto embargado, que apesar de deferir ao autor a concessão do benefício previdenciário vindicado, a partir da DER em 10/09/2014, deixou de analisar seu pedido subsidiário para lhe assegurar a possibilidade de percepção de benefício mais vantajoso, a ser calculado em conformidade ao regramento trazido pela sistemática de pontos, nos termos do art. 29-C da Lei n° 8.213/91 incluído pela Lei n° 13.183/2015.

- Em 20/06/2015 (reafirmação da DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

- Embargos de declaração acolhidos em parte, para sanar a omissão no decisum embargado, atribuindo-lhe efeito modificativo para assegurar ao autor a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com a reafirmação da DER para 20/06/2015, com a exclusão do fator previdenciário.”

(ApCiv 5000397-63.2017.4.03.6141, Rel. Desembargador Federal JOAO BATISTA GONCALVES, 9ª Turma, j. 02/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 06/07/2020)

“APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. DESPROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se no reconhecimento de labores especiais indicados pelo autor e respectiva conversão em comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O conjunto probatório autoriza o reconhecimento do trabalho especial indicado pela parte autora.

3. Conjugados o labor especial ora reconhecido e convertido com os demais períodos de trabalho comum, a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, eis que, consideradas as regras constitucionais permanentes (art. 201, §7º, da CF/88) deveria cumprir, pelo menos, 35 anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que perfez a pontuação necessária, nos termos do artigo 29-C, I, da Lei 8.213/91.

4. Desprovida a apelação do INSS.”

(ApCiv 5004333-10.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, 8ª Turma, j. 24/03/2020, Intimação via sistema 27/03/2020)

Considerando a possibilidade de opção prevista no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, quando a soma da idade do segurado e do seu tempo de contribuição for igual ou superior a 95 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 anos, se homem, ou for igual ou superior a 85 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, se mulher; faz jus o autor ao afastamento do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

Manifestada a opção pela não incidência do fator previdenciário no cálculo do benefício, as prestações em atraso serão devidas a partir da data em que o autor atingiu os 95 pontos, a teor do que dispõe o dispõe o § 4º, do Art. 29-C, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Por sua vez, os embargos declaratórios da autarquia são manifestamente improcedentes.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações, o fez sob o entendimento de que o autor comprovou que exerceu atividade especial, dentre outros, no período de 23.05.97 a 10.05.11, laborado na empresa Centurion Segurança e Vigilância Ltda., no cargo de vigilante, exposto ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme PPP.

A jurisprudência já pacificou a questão da possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95 no caso do vigia, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (REsp 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Min. Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/12, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623.928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/03/15.

Quanto ao período de 07.07.11 a 22.08.12, não consta no documento apresentado responsável técnico legal pelos registros ambientais.

Como cediço, o limite da sentença é o pedido e, como se vê da inicial, o período de 23.08.12 a 13.12.12 não foi objeto do pedido, tendo sido a r. sentença reduzida aos seus limites.

Observe que, no procedimento administrativo NB 42/164.084.406-3, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial o trabalho nos períodos de 03.05.82 a 14.03.83 e de 13.02.90 a 28.04.95, conforme Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos é insuficiente para a aposentadoria especial.

Por outro lado, somados os trabalhos reconhecidos como de atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, aos períodos comuns constantes da CTPS e do CNIS, o autor perfaz, até a data do requerimento administrativo (14.02.13), tempo suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Em relação à ausência de fonte de custeio, tal alegação não merece prosperar, conforme julgados desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - A irrisignação do agravante ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de se reconhecer a atividade especial, por exposição à eletricidade, não não merece prosperar, vez que embora o agente nocivo eletricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, deve-se manter os termos da decisão agravada, tendo em vista que o art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissional prejudiciais à saúde ou a integridade física, caso dos autos.

II - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Mantido o termo inicial da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (19.03.2016), pois, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo pericial judicial) tenha sido produzido em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

V - No julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que “o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina”.

VI - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado na decisão agravada, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

VII - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu improvido.” (g.n.)

(ApCiv 5000074-61.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 13/05/2020, Intimação via sistema 15/05/2020)

“PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERTEZA E LIQUIDEZ DA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CABIMENTO. RUIDO. INEXISTÊNCIA DE EFICÁCIA DO EPI. AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. INAFASTABILIDADE DO LABOR ESPECIAL.- O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo. A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

- A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.- Pretensão do reconhecimento de períodos de labor exercido em condições especiais para concessão o benefício de aposentadoria especial. Colacionada documentação hábil para apreciação do requerimento formulado. Assim, indubitável o cabimento do Mandado de Segurança e afastada alegada inadequação da via eleita.

- Afasta-se a eficácia do EPI no que tange ao agente ruído, porquanto o E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual “na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria”.

- A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

- Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se senegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

- Por outro lado, não há como se senegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial, restando por improvida a alegação autárquica.

- Segurança mantida.

- Apelação autárquica e Remessa Oficial desprovidas.” (g.n.)

(ApelRemNec 5000195-97.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, 7ª Turma, j. 12/05/2020, Intimação via sistema 15/05/2020)

Ademais, não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários.

Os argumentos deduzidos pelos embargantes não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, obscuridade ou contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os embargantes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPACÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI N° 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrada pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei n° 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei n° 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão do embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por acolher em parte os embargos de declaração do autor, para reconhecer o direito de opção da parte autora pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria; e rejeitar os embargos de declaração da autarquia.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 29-C DA LEI 8.213/91. DIREITO À OPÇÃO PELA NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DA AUTARQUIA REJEITADOS.

1- Considerando a possibilidade de opção prevista no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, quando a soma da idade do segurado e do seu tempo de contribuição for igual ou superior a 95 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 anos, se homem, ou for igual ou superior a 85 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, se mulher, faz jus a parte autora ao afastamento do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

2- No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

3- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

4- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

5- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

6- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

7- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

8- Embargos da parte autora parcialmente acolhidos e embargos da autarquia rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração do autor e rejeitar os embargos de declaração da autarquia., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002615-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVIO PEREIRA BORGES

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ REGIS - SP298896-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002615-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: SILVIO PEREIRA BORGES

Advogado: JOSE LUIZ REGIS - SP298896-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. SEGURADO ESPECIAL RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. O tempo de atividade campestre reconhecido nos autos é de ser computado, exceto para fins de carência, e apenas para fins de aposentação no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, nos termos do § 2º, do Art. 55, da Lei 8.213/91 e inciso X, do Art. 60, do Decreto nº 3.048/99.

2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.

3. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

4. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

5. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

6. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

7. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”

Sustenta o embargante, em síntese, omissão quanto ao direito ao benefício de aposentadoria integral, melhor benefício pela regra 85/95.

Requer a reafirmação da DER; destacando o Tema Repetitivo 995 do STJ.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002615-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: SILVIO PEREIRA BORGES

Advogado: JOSE LUIZ REGIS - SP298896-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios merecem acolhimento.

Com efeito, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo, autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, tal como sucede nesta demanda em que o autor completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição sem a incidência do fator previdenciário, nos moldes previstos no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, de 04/11/15.

Nesse sentido, confirmam-se julgados desta Corte Regional:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REAFIRMAÇÃO DA DER. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO DO RESP nº 1.727.069/SP. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REGRA “85/95”. NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

III - Julgado o REsp nº 1.727.069/SP, cuja ementa foi publicada em 02.12.2019 (julgado em 23.10.2019), tornou-se possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, “mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir”.

IV - Tendo em vista a continuidade do vínculo empregatício autoral até os dias atuais, há de se aplicar o disposto no art. 493 do Novo CPC. Sendo assim, somado o intervalo laborado de 12.06.2012 a 22.04.2020, posterior ao ajuizamento da ação, aos demais vínculos empregatícios já computados, o autor totalizou 18 anos e 08 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 41 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de contribuição até 17.01.2017, data em que atingiu 95 pontos.

V - O art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço. Sendo assim, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço, calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº 20/98 e Lei 9.876/99.

VI - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada “regra 85/95”, quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

VII - Tendo o autor totalizado 44 anos, 08 meses e 15 dias de tempo de contribuição até 22.04.2020, e contando com 56 anos e 09 meses de idade, atinge 101,41 pontos, fazendo jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

VIII - Termo inicial do benefício fixado em 22.04.2020, momento em que o autor adimpliu aos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nos moldes por ele pleiteados.

IX - A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, bem como deverão ser computados a contar do mês seguinte à publicação do presente acórdão.

X - Honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais) de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

XI - Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, com efeitos infringentes.”

(ApCiv 0001299-33.2013.4.03.6112, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 15/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 16/07/2020)

“CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EXCLUSÃO DE FATOR PREVIDENCIÁRIO. MP Nº 676/2015 – LEI Nº 13.183/2015. REAFIRMAÇÃO DA DER. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

- Nos estreitos limites estabelecidos na lei de regência, os embargos de declaração não se prestam à alteração do pronunciamento judicial quando ausentes os vícios listados no art. 535 do CPC/1973, tampouco se vocacionam ao debate em torno do acerto da decisão impugnada, competindo à parte inconformada lançar mão dos recursos cabíveis para alcançar a reforma do ato judicial.

- Omissão no aresto embargado, que apesar de deferir ao autor a concessão do benefício previdenciário vindicado, a partir da DER em 10/09/2014, deixou de analisar seu pedido subsidiário para lhe assegurar a possibilidade de percepção de benefício mais vantajoso, a ser calculado em conformidade ao regramento trazido pela sistemática de pontos, nos termos do art. 29-C da Lei nº 8.213/91 incluído pela Lei nº 13.183/2015.

- Em 20/06/2015 (reafirmação da DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, garantido o direito a não incidência do fator previdenciário, caso mais vantajoso, uma vez que a pontuação totalizada é superior a 95 pontos e o tempo mínimo de contribuição foi observado (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).

- Embargos de declaração acolhidos em parte, para sanar a omissão no decisum embargado, atribuindo-lhe efeito modificativo para assegurar ao autor a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com a reafirmação da DER para 20/06/2015, com a exclusão do fator previdenciário.”

“APELAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS CUMPRIDOS. DESPROVIMENTO.

1. A controvérsia cinge-se no reconhecimento de labores especiais indicados pelo autor e respectiva conversão em comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O conjunto probatório autoriza o reconhecimento do trabalho especial indicado pela parte autora.

3. Conjugados o labor especial ora reconhecido e convertido com os demais períodos de trabalho comum, a parte autora somou mais de 35 anos de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, eis que, consideradas as regras constitucionais permanentes (art. 201, §7º, da CF/88) deveria cumprir, pelo menos, 35 anos de contribuição, inclusive com direito à opção pela não incidência do fator previdenciário, tendo em vista que fez a pontuação necessária, nos termos do artigo 29-C, I, da Lei 8.213/91.

4. Desprovida a apelação do INSS.”

(ApCiv 5004333-10.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALEIRBI, 8ª Turma, j. 24/03/2020, Intimação via sistema 27/03/2020)

Considerando a possibilidade de opção prevista no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, quando a soma da idade do segurado e do seu tempo de contribuição for igual ou superior a 95 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 anos, se homem, ou for igual ou superior a 85 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, se mulher; faz jus o autor ao afastamento do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

Manifestada a opção pela não incidência do fator previdenciário no cálculo do benefício, as prestações em atraso serão devidas a partir da data em que o autor atingiu os 95 pontos, a teor do que dispõe o dispõe o § 4º, do Art. 29-C, da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Ante o exposto, voto por acolher os embargos de declaração, para reconhecer o direito de opção da parte autora pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 29-C DA LEI 8.213/91. DIREITO À OPÇÃO PELA NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1- Considerando a possibilidade de opção prevista no Art. 29-C da Lei 8.213/91, incluído pela Lei 13.183/15, quando a soma da idade do segurado e do seu tempo de contribuição for igual ou superior a 95 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 anos, se homem, ou for igual ou superior a 85 pontos, observando o tempo mínimo de contribuição de 30 anos, se mulher; faz jus a parte autora ao afastamento do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria.

2- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005520-69.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VEROILTON VAZ DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005520-69.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: VEROILTON VAZ DE OLIVEIRA

Advogado: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. VCI NÃO COMPROVADA.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
3. O efetivo desempenho da função de cobrador de ônibus permite o enquadramento como atividade especial até 28.04.95.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. Os formulários emitidos pela empresa empregadora e juntados aos autos não comprovam que a autoria, nos respectivos trabalhos a partir de 06.03.97, esteve exposta a vibração de corpo inteiro - VCI ou qualquer outro agente nocivo em níveis acima dos limites de tolerância que pudessem caracterizar atividade especial.
6. Tempo de trabalho em atividade especial comprovado nos autos insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial.
7. Reconhecidos períodos laborados sob condições especiais, é de se proceder à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a DIB, observada a prescrição quinquenal.
8. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
9. Remessa oficial e apelação providas em parte.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à ausência de documentos comprobatórios do desempenho de atividade em condições especiais a contar de 29.04.95; destacando a impossibilidade de enquadramento do período de 18.12.93 a 31.12.99 apenas com base na categoria profissional.

Aduz, ainda, obscuridade, contradição e omissão quanto à data de início dos efeitos financeiros, pois o pedido de revisão foi realizado com fundamento em documentos novos, que não foram apresentados no processo administrativo originário; pelo que requer que a data de início da revisão seja fixada na data da juntada dos documentos novos aos autos ou na data da citação.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005520-69.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: VEROILTON VAZ DE OLIVEIRA

Advogado: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios merecem ser parcialmente acolhidos.

Com efeito, o efetivo desempenho da função de cobrador de ônibus permite o enquadramento como atividade especial até 28.04.95.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP apresentado (ID 89984806 – fls. 18/19) não indica exposição ao agente nocivo vibração de corpo inteiro - VCI ou qualquer outro agente nocivo em níveis acima dos limites de tolerância que pudessem caracterizar atividade especial, existindo apenas menção acerca da atividade exercida de cobrador.

Ademais, restou consignado que não há que se falar em utilização de prova emprestada como pretendido, vez que a empregadora emitiu os indispensáveis formulários relativos aos períodos em que se busca o reconhecimento do labor como atividade especial.

Assim, de rigor a limitação do reconhecimento da atividade especial para o período de 18.12.93 a 28.04.95, laborado na Masterbus Transportes Ltda., na função de cobrador, por enquadramento da atividade prevista no item 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2, anexo II, do Decreto 83.080/79.

No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, o fez sob o entendimento de que o tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é insuficiente para o benefício de aposentadoria especial; fazendo jus, no entanto, à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 10.06.09 (ID 89984838).

Assim, é de se averbar no cadastro da autoria como trabalhado em condições especiais o período de 18.12.93 a 28.04.95, proceder à revisão de seu benefício a partir de 10.06.09, e pagar as diferenças havidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Ademais, confira-se entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o termo inicial da revisão do benefício é a data do requerimento administrativo que resultou na concessão da aposentadoria revisada:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. APOSENTADORIA. CONVERSÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO POR JURISPRUDÊNCIA DO STJ. TERMO INICIAL. TEMPO ESPECIAL. MELHOR BENEFÍCIO.

I - Trata-se, na origem, de ação ordinária objetivando transformar aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, pleiteando, também, a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem incidência do fator previdenciário, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade dos arts. 2º e 3º da Lei n. 9.876/99 ou sua aplicação proporcional apenas ao período de tempo de serviço comum. Na sentença, julgou-se parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia previdenciária a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, recalculando a renda mensal inicial nos termos da legislação vigente na época de sua concessão. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, foi dado provimento ao recurso especial para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício à data do primeiro requerimento administrativo, respeitando-se a prescrição quinquenal.

II - A presente controvérsia refere-se à fixação do termo inicial dos efeitos financeiros de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial, dada a inclusão de tempo especial. Quanto ao tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de situação jurídica consolidada em momento anterior deve retroagir à data da concessão do benefício, porquanto o deferimento de tais verbas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Nesse sentido são os seguintes julgados, in verbis: REsp 1.502.017/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 4/10/2016, DJe 18/10/2016; REsp 1.555.710/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 2/9/2016.

III - No presente caso, o mesmo raciocínio merece ser aplicado, porquanto, na data do requerimento administrativo de concessão do benefício, o segurado já havia incorporado ao seu patrimônio o direito ao reconhecimento e inclusão do tempo especial, fazendo jus ao melhor benefício, ainda que tal tempo de trabalho somente tenha sido reconhecido após demanda judicial.

IV - Agravo interno improvido.” (g.n.)

(AgInt no REsp 1.751.741/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, j. 07/11/2019, DJe 18/11/2019)

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.” (g.n.)

(REsp 1.791.052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

Ante o exposto, voto por acolher em parte os embargos de declaração, para limitar o reconhecimento da atividade especial para o período de 18.12.93 a 28.04.95.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 1.022 DO CPC. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. POSSIBILIDADE DE ENQUADRAMENTO COMO ESPECIAL ATÉ 28.04.95. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1- O efetivo desempenho da função de cobrador de ônibus permite o enquadramento como atividade especial até 28.04.95.

2- No mais, diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

3- Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, para limitar o reconhecimento da atividade especial para o período de 18.12.93 a 28.04.95, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002272-05.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: WILSON ALVES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: WILSON ALVES FERREIRA

Advogado: PATRÍCIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, havida por submetida, e deu parcial provimento à apelação, assimementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA/VIGILANTE.

1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher; requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

3. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

4. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

5. A atividade de vigilante/vigia é perigosa e deve ser enquadrada no item 2.5.7, do Decreto 53.831/64.

6. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão.

7. Somados os períodos comuns ao de trabalho especial convertido em comum, perfaz o autor, na data do requerimento administrativo, 28 anos, 08 meses e 05 dias de tempo de contribuição, insuficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição integral ou proporcional.

8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

10. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

11. Remessa oficial, havida como submetida, desprovida e apelação provida em parte.”

Alega a parte autora, em síntese, contradição quanto ao julgamento *extra petita*, pois não tem interesse na reafirmação da DER para concessão de aposentadoria na forma proporcional, tendo em vista que tal fato acarretaria em um benefício de RMI inferior, mas apenas na averbação dos períodos reconhecidos como especiais.

Por sua vez, requer a autarquia, preliminarmente, o sobrestamento do processo, nos termos do Art. 1037, II, do CPC, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 995 (REsp 1.727.063/SP, 1.727.064/SP e 1.727.069/SP). Sustenta, no mérito, omissão quanto à violação à regra de competência, com a reafirmação da DER pelo tribunal; bem como omissão, contradição e obscuridade quanto ao julgamento *extra petita*, pois foi considerado tempo de contribuição posterior ao requerimento administrativo, reafirmando-se a DER para o momento da implementação dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário, sem que tenha pedido inicial nesse sentido. Aduz, ainda, omissão quanto à declaração da falta de interesse de agir da parte autora com relação à concessão do benefício posterior à DER; destacando o desrespeito à tese firmada no RE 631.240/MG e REsp repetitivo 1.369.834/SP, pois envolve análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração. Alega, por fim, contradição quanto à condenação no ônus da sucumbência e em juros de mora, quando o mesmo não restou vencido de acordo com a causa de pedir e pedido inicial, em violação ao Art. 85, *caput* e § 10, do CPC e Art. 396 do CC. Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Com manifestação da autoria sobre os embargos do INSS.

É o relatório.

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: WILSON ALVES FERREIRA

Advogado: PATRÍCIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA - SP177326-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO

VOTO

Os embargos declaratórios do autor merecem ser parcialmente acolhidos.

Com efeito, manifestando a parte autora não ter interesse na reafirmação da DER para concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição; deve o réu, tão só, averbar no cadastro do autor o período especial de 01.05.92 a 17.04.95, para fins previdenciários.

Por conseguinte, não subsiste interesse recursal ao INSS; razão pela qual os embargos devem ser julgados prejudicados.

Ante o exposto, voto por acolher os embargos de declaração do autor, para determinar a averbação do período especial de 01.05.92 a 17.04.95; restando prejudicados os embargos de declaração da autarquia.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AVERBAÇÃO. EMBARGOS DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. EMBARGOS DA AUTARQUIA PREJUDICADOS.

1- Manifestando a parte autora não ter interesse na reafirmação da DER para concessão de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição; deve o réu, tão só, averbar no cadastro do autor o período especial de 01.05.92 a 17.04.95, para fins previdenciários.

2- Embargos da parte autora acolhidos e embargos da autarquia prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração do autor; restando prejudicados os embargos de declaração da autarquia., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007871-56.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO BALDOINO AVELINO

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007871-56.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ANTONIO BALDOINO AVELINO

Advogados: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. VIGILANTE/VIGIA/SEGURANÇA

1. Não prospera a alegação de cerceamento de defesa em razão da ausência de perícia técnica, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

2. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
4. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
5. A atividade de vigilante/vigia/segurança é perigosa e deve ser enquadrada no item 2.5.7, do Decreto 53.831/64.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.
10. Apelação provida em parte. ”

Alega a parte autora, em síntese, omissão quanto à inconstitucionalidade do § 8º do Art. 57 da Lei 8.213/91; pleiteando o deferimento da tutela antecipada, com a imediata implantação do benefício.

Por sua vez, requer a autarquia, preliminarmente, o sobrestamento do processo, nos termos do Art. 1037, II, do CPC, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 1031 (REsp 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS); destacando a distinção do presente caso daquela questão jurídica solucionada pelo C. STJ no Tema 534 (REsp repetitivo 1.306.113/SC), pois não se trata de discutir a exemplificatividade do rol de agentes nocivos. Sustenta, no mérito, omissão, contradição e obscuridade quanto à impossibilidade de reconhecimento da periculosidade da atividade de vigilante, com o fim do enquadramento por categoria profissional, após a edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97. Aduz, ainda, a ausência de fonte de custeio para o enquadramento de atividade perigosa após a edição da Lei 9.032/95, que alterou os Arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91; bem como violação ao Art. 195, § 5º, da CF e ao Art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91. Alega, por fim, omissão, contradição e obscuridade quanto à necessidade de afastamento do labor especial para a concessão da aposentadoria especial; destacando o reconhecimento de repercussão geral pelo STF, no julgamento do RE 791.961/PR (Tema 709); bem como violação ao Art. 97 da CF, ao deixar de aplicar o Art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91. Opõem-se os presentes embargos para fins de questionamento.

Sem manifestação dos embargados.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007871-56.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: ANTONIO BALDOINO AVELINO

Advogados: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

EMBARGADO: ACÓRDÃO

VOTO

Os embargos da autarquia merecem parcial acolhimento.

Com efeito, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

No mais, os embargos declaratórios da autarquia e da parte autora são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial com habitualidade e permanência, dentre outros, no período de 13.07.87 a 13.12.12, na Companhia do Metropolitan de São Paulo, no cargo de agente de segurança, ao fator de risco descrito no item 2.5.2 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (ID 2027144). Observe que, na descrição das atividades do autor constam as seguintes atribuições: "exercer medida de segurança e de natureza policial que lhe são afetas. Auxiliar na realização de revistas e averiguações de porte de arma", "efetuar a retirada do sistema ou o encaminhamento à autoridade policial dos transgressores", "cooperar com a polícia nas ações de perseguição de transgressores no interior do sistema", "atuar em operações especiais e em caso de denúncia de bomba", etc.

Ressalte-se que a jurisprudência já pacificou a questão da possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95 no caso do vigia, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (REsp 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Min. Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/12, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/03/15.

Em relação à alegação de ausência de fonte de custeio, já decidiu o E. STF, no julgamento do ARE 664.335/SC: "... 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexistente quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ..." (ARE 664.335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 Divulg. 11/02/2015, Public. 12/02/2015).

Não se vislumbramos requisitos necessários à antecipação da tutela.

No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional

Ademais, não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários.

Ante o exposto, voto por acolher parcialmente os embargos da autarquia, para determinar a observância da tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, e rejeitar os embargos da parte autora.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DA AUTARQUIA ACOLHIDOS EM PARTE. EMBARGOS DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

1- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020).

2- No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

3- Embargos da autarquia acolhidos em parte e embargos da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos da autarquia e rejeitar os embargos da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008492-15.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO ALEXANDRE FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008492-15.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: RICARDO ALEXANDRE FERREIRA

Advogado: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela autarquia, em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

3. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, a 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85dB. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

5. Admite-se como especial a atividade exposta a agentes biológicos, como previsto no item 2.1.3 do Decreto 53.831/64 e itens 1.3.4 do Anexo I e 2.1.3 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

6. Conquanto tenha o autor continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE 870947, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

10. Remessa oficial e apelação providas em parte."

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à impossibilidade de reconhecimento de tempo especial, diante da exposição ao agente ruído inferior ao limite legal; destacando o teor do REsp repetitivo 1.398.260/PR, no sentido de que, no período entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/03, que reduziu o nível para 85 dB.

Aduz, ainda, omissão, contradição e obscuridade quanto à necessidade de afastamento do labor especial para a concessão da aposentadoria especial; destacando o reconhecimento de repercussão geral pelo STF, no julgamento do RE 791.961/PR (Tema 709); bem como violação ao Art. 97 da CF, ao deixar de aplicar o Art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008492-15.2016.4.03.6106

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: RICARDO ALEXANDRE FERREIRA

Advogado: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios merecem ser parcialmente acolhidos.

Com efeito, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, o fez sob o entendimento de que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, com habitualidade e permanência, dentre outros, nos períodos de 01.02.90 a 07.08.91, 01.02.92 a 11.12.92, 01.02.93 a 17.12.93 e de 01.02.94 a 13.07.95 na Kelly Hidrometalúrgica Ltda., no cargo de torneiro revolver no setor de tornearia, submetida ao agente nocivo ruído de intensidade média equivalente a 90 dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito nos Perfis Profissiográficos Previdenciários (ID 89903510).

No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional.

Ante o exposto, voto por acolher em parte os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, a fim de determinar a observância da tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020).

2- No mais, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

3- Embargos parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529874-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: VIVIANE BRAGALOPES

Advogado do(a) APELANTE: EDIANA APARECIDA PALMIERI LUBITO - SP232892-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529874-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: VIVIANE BRAGALOPES

Advogado do(a) APELANTE: EDIANA APARECIDA PALMIERI LUBITO - SP232892-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, ficando suspensa a exigibilidade ante a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5529874-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: VIVIANE BRAGALOPES

Advogado do(a) APELANTE: EDIAN A APARECIDA PALMIERI LUBITO - SP232892-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurada e a carência restaram demonstradas (52744745 - Pág. 1/3).

A presente ação foi ajuizada em março de 2017, após a cessação do auxílio doença ocorrida em 19/01/2017 (52744720 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 20/04/2017, atesta que a autora é portadora de hipotireoidismo e barra óssea talocalcânea, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual (52744733 - Pág. 2/10).

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Como escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."

(DOU, Seção I, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

§ 2º. A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."

Em suma, há de se reconhecer o direito de a autoria auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Assim, o benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 19/01/2017 (52744720 - Pág. 1).

Quanto ao acréscimo de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez, este é devido quando o segurado necessitar da assistência permanente de outra pessoa (Art. 45, da Lei nº 8.213/91).

A concessão dessa benesse é feita de forma estritamente vinculada, cumprindo-se a determinação legal e com observância do conjunto probatório constante dos autos, não se aplicando à hipótese dos autos.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 20/01/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito ao acréscimo de 25%, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, coma redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.

3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

4. Sendo possível a reabilitação profissional, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5443227-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA DA SILVA ELEOTERIO - SP235450-N, LETICIA CRISTINA PONCIANO DA SILVA - SP386380-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5443227-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA DA SILVA ELEOTERIO - SP235450-N, LETICIA CRISTINA PONCIANO DA SILVA - SP386380-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, ressalvada a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, pleiteando a anulação da perícia e sua remarcação, ou, subsidiariamente, para converter o julgamento em diligência para responder aos quesitos complementares; requer a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5443227-74.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JULIANA DA SILVA ELEOTERIO - SP235450-N, LETICIA CRISTINA PONCIANO DA SILVA - SP386380-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, é de se ressaltar que compete ao magistrado indicar profissional de sua confiança e, sendo assim, não antevejo a necessidade de realização de nova perícia ou de resposta a quesitos complementares, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, o qual respondeu com clareza e objetividade aos quesitos apresentados, de modo que não há motivos para se questionar a conduta do perito, tampouco para anular a sentença, ao arrepio do princípio da economia processual.

Acresça-se que, como disposto no Parágrafo único, do Art. 370, do CPC, o juiz indeferirá as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. MOLÉSTIA E INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO CONFIGURADA. NECESSIDADE DE NOVA PERÍCIA. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

1. O Tribunal Regional, com base na análise acurada das provas dos autos, consignou a desnecessidade de realização de nova perícia porquanto a prova técnica produzida é suficiente para demonstrar a inexistência de moléstia e de incapacidade laborativa (fls. 253-254, e-STJ).

2. Se o magistrado entendeu não haver necessidade de nova perícia, umavez que o laudo pericial não continha qualquer irregularidade técnica, não há que se falar em cerceamento de defesa na impugnação do pedido de nova perícia.

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. Agravo Interno não provido.

(AgInt no AREsp 864.606/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2016, DJe 12/09/2016);

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL E DE NOVA PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. POSTULADO O LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL. SÚMULA 7 DO STJ.

1. ... "omissis".

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que o juiz é o destinatário da prova e pode, assim, indeferir, fundamentadamente, aquelas que considerar desnecessárias, a teor do princípio do livre convencimento motivado.

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. ... "omissis".

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 342.927/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2016, DJe 12/09/2016)".

Outrossim, é cediço que o julgador, enquanto destinatário final da prova produzida, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, 12/12/2013).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA POR MÉDICO ESPECIALISTA. DESCABIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

3. Requisitos legais não preenchidos.

4. O laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Os documentos médicos juntados aos autos foram também analisados pelo perito judicial, estando esta circunstância consignada no laudo. A realização de audiência de instrução e julgamento, com depoimentos testemunhais, revelou-se desnecessária na hipótese, visto que estão consignados nos autos, por intermédio dos relatórios médicos apresentados e do laudo produzido em Juízo, as conclusões técnicas dos médicos particulares, assim também do expert judicial.

5. Quanto ao pleito de nova perícia, pertinente esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitará tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 0030124-97.2012.4.03.9999, Rel. Des.Fed.Fausto De Sanctis, 7ª Turma, julgado em 17/06/2013, e-DJF3 26/06/2013)."

O laudo pericial apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar a conduta do perito, tampouco para anular a sentença determinando-se a realização de nova perícia, ao arrepio do princípio da economia processual.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado no Art. 42, da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

O laudo, referente ao exame realizado em 03.02.2017, atesta ser o autor portador de epilepsia, sendo que a condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa no momento do exame pericial.

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 15/12/2015 a 10/01/2017.

De acordo com o atestado médico, assinado pelo médico que o acompanha, o autor, por ocasião da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g. n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 10/01/2017, devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (03/02/2017), quando restou constatada a ausência de incapacidade.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 11/01/2017 a 03/02/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. Laudo pericial conclusivo pela ausência de incapacidade na data da perícia.

3. O conjunto probatório demonstra que o autor, quando da cessação do benefício, estava ainda em tratamento e sem condições para retornar ao trabalho.

4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data da cessação do benefício e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insuscetível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009733-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LIMA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009733-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LIMA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando computar como tempo de atividade especial o período de 19.08.09 a 09.01.15 e o período comum no Exército, cumulado com pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do período pleiteado, condenando o réu a computar o período comum no Exército, revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER, e pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação atualizado. Concedida a antecipação de tutela.

Em apelo, a autarquia requer recebimento em ambos os efeitos e, no mérito, a reforma da sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer isenção de custas, correção monetária e juros conforme Lei 11.960/09 e adequação de honorários advocatícios.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009733-28.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO LIMA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, concedida que foi a antecipação de tutela na mesma oportunidade que a sentença, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Anoto que a autoria é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/172.165.377-2, com vigência a partir de 10.01.15, conforme Carta de Concessão datada de 27.11.15, e protocolada em petição inicial aos 28.06.18.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce íntegro, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em contínuo ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 3.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIDIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial no período de 19.08.09 a 09.01.15, laborado na empresa CTEEP – Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, no cargo de eletricitista, exposta ao agente perigoso eletricidade, de intensidade superior a 250V, por enquadramento previsto no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64, conforme PPP.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposta aos agentes agressivos, nos aludidos períodos, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O período comum de 05.02.79 a 11.02.83, devidamente comprovado pelo Certificado de Reservista, deve ser computado pela autarquia.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhado em condições especiais o período de 19.08.09 a 09.01.15 e o período comum de 05.02.79 a 11.02.83, proceder a revisão de seu benefício a partir de 10.01.15, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.
3. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente perigoso eletricidade, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC e a Súmula 111, do e. STJ.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019691-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LINEZIO CROZARIOLLO RODAS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019691-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LINEZIO CROZARIOLLO RODAS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a segurado especial rural em regime de economia familiar.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$937,00, nos termos do Art. 85, § 3º, do CPC, observada a hipótese do Art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal.

Inconformado apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019691-24.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LINEZIO CROZARIOLLO RODAS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO APARECIDO DE MATOS - SP160362-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no art. 48, da lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso i, na alínea g do inciso v e nos incisos vi e vii do art. 11. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos iii a viii do § 9º do art. 11 desta lei. § 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completar em 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

De sua vez, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que *"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."* e o Art. 106, do mesmo diploma legal, elenca os documentos aceitos como prova da atividade rural:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:

- I - ...;*
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;*
- III - (revogado);*
- IV - Declaração de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, ou por documento que a substitua;*
- V - bloco de notas do produtor rural;*
- VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;*
- VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;*
- VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;*
- IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou*
- X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Inera."*

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. ... "omissis".

2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)

3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.

4. Pedido de rescisão improcedente.

(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 04.07.1952, completou 60 anos em 2012, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses, na forma da tabela progressiva do art. 142, da lei 8.213/91.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, o autor acostou aos autos cópia da Escritura de Venda e Compra de Imóvel, com área de 7,26ha, datado de 25.10.1967, na qual seus genitores constam como adquirentes, em condomínio (ID 90374123 – fls. 16/17); do registro de matrícula imobiliária nº 1.329, datado de 16.02.1977, referente ao lote de terras com área de 12,10 ha, localizado no município de Tupi Paulista/SP (ID 90374123 - fls.87/90); de notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas, em nome de seu genitor no período de 1979 a 1981 (ID 90374123 – fls. 29/41); da Cédula Rural Pignoratícia, emitida em 02.12.1980 em nome de seu genitor (ID 90374123 – fls. 44/45); da Cédula Rural Pignoratícia, emitida em 02.10.1981 em nome de seu genitor (ID 90374123 – fls. 46); e do extrato de seu CNI, constando a data de início de atividade como segurado especial em 31.12.2007 (ID 90374123 – fls. 47).

Como já decidido, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STJ E STF. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

- É prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.

(v.g. AgRg no REsp 945.696/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 7/4/2008)."

A prova oral, produzida em Juízo, corrobora a prova material apresentada.

Satisfeitos os requisitos, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício pleiteado, segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp

204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.07.2016).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 20.07.2016, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. De acordo com o que dispõe o Art. 106, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do exercício de atividade rural será feita mediante a apresentação de um dos documentos elencados, no caso de segurado especial em regime de economia familiar.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021112-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO ALVES CARNEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021112-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO ALVES CARNEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade, nos termos da Lei nº 11.718/08.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor sob condição suspensiva, ao pagamento das custas e despesas processuais, corrigidas de cada desembolso, e honorários de advogado de 10% do valor atualizado atribuído à causa (Art. 85, §§ 1º, 3º, I, 4º, III, 6º, do CPC).

Inconformado apela o autor, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0021112-49.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO ALVES CARNEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Os rurícolas em atividade por ocasião da edição da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1253184/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011.

O Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, dispõe que o requerente deve comprovar filiação ao regime anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, que o isentaria, no caso, do recolhimento de contribuições, e o Art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que, para servir como início de prova material, o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

Nesse sentido, trilha a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, DO CPC.

1. Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, para fins de comprovação e averbação de tempo de serviço rural ou urbano, não são considerados como início de prova material documentos não contemporâneos à época dos fatos alegados, como ocorre na hipótese em tela.

2. Estando a decisão atacada lastreada no posicionamento uniforme deste Tribunal Superior, afasta-se a alegada ausência dos pressupostos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1018986/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 12/05/2008);

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. VERBETE SUMULAR 149/STJ. INCIDÊNCIA. AGRADO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados.

II - Não havendo qualquer início de prova material contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, ainda que fosse pela referência profissional de rurícola da parte, em atos do registro civil, que comprovem sua condição de trabalhador(a) rural, não há como conceder o benefício. Incide, à espécie, o óbice do verbeta Sumular 149/STJ.

III - Agravo desprovido

(AgRg nos EDcl no Ag 561.483/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2004, DJ 24/05/2004, p. 341)".

Tecidas estas considerações passo ao caso concreto.

O autor pretende a concessão do benefício de aposentadoria por idade, alegando que, somados o tempo de trabalho exercido nas lides campestres desde seus 14 anos de idade, com os 109 meses de contribuições vertidos ao RGPS (CNIS – Nr: 1.062.758.861-9 - ID 90374121 – fls. 60), cumpre a carência legal exigida.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 01.04.1951, completou 65 anos em 2016, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses

Para comprovar o alegado exercício da atividade rural informal, o autor acostou aos autos a cópia da sua CTPS, onde constam registros de contratos de trabalho exercidos no período descontínuo de 07.04.1974 a 14.09.1992 (ID 90374120 – fls. 15/28)

Embora o autor haja completado a idade mínima e produzido início de prova material, a prova oral é inconvincente e insuficiente para corroborar os fatos alegados.

Conforme bem posto pelo d. Juízo sentenciante (ID 90374121 – fls. 106):

"(...) 2.2.- Contudo, a prova testemunhal produzida não foi suficiente para demonstrar que o autor exerceu atividade rural no período correspondente à carência faltante. Com efeito, Eloi Moreira nunca trabalhou juntamente com o autor. Desde que se mudou para Sertãozinho, há mais de 35 anos atrás, não trabalhou com o autor. Os eventos narrados pela testemunha, sobre o período em que supostamente trabalhou com o autor na lavoura em Pescador/MG, não estão localizados no espaço e no tempo de forma precisa, razão pela qual não podem ser considerados propriamente como testemunho.(...)"

Assim vê-se que a prova testemunhal não se presta a corroborar o início de prova material referente ao trabalho rural no período alegado, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito, a fim de oportunizar a realização de prova oral idônea, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo em idêntico patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.

Confira-se:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a conseqüente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Destarte, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL SEM REGISTRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. O labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.

3. Sendo a prova oral inconvincente e insuficiente para corroborar o início de prova material apresentado, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, a fim de se oportunizar a realização de prova oral idônea, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo em idêntico patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.

4. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001570-75.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DONIZETTI APARECIDO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRA LANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETTI APARECIDO MARQUES

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001570-75.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DONIZETTI APARECIDO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETTI APARECIDO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de conhecimento objetivando computar como tempo de atividade especial o trabalho em atividade como sapateiro e de 13.07.92 a 27.05.14, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição e parcialmente procedente o pedido remanescente, reconhecendo a especialidade dos períodos de 01.01.95 a 30.09.97, 01.05.98 a 30.11.98, 01.03.00 a 30.11.08 e de 01.07.12 a 30.03.13, e honorários advocatícios de 10% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade concedida.

A autoria apela, requerendo a realização de perícia. No mérito, pleiteia a reforma parcial da r. sentença, alegando fazer jus ao reconhecimento da especialidade como sapateiro.

Em apelo, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Prequestiona a matéria.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001570-75.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DONIZETTI APARECIDO MARQUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DONIZETTI APARECIDO MARQUES

Advogado do(a) APELADO: JULIANA MOREIRALANCE COLI - SP194657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não há que se falar em necessidade de realização de perícia judicial, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cálculo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, em um só retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas....

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador; no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprinda sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial nos períodos, delimitados pela sentença e pelo quanto devolvido em apelo, de:

- 04.10.83 a 14.05.85, 24.11.86 a 20.05.87, 01.09.87 a 20.11.87, 21.07.88 a 18.09.88, 02.05.89 a 28.12.89 e de 17.07.90 a 19.11.91, laborados em indústrias de calçados, nos cargos de auxiliar de corte de ferro, almoxarife, cortador de vaqueta e cortador, exposta ao agente nocivo por enquadramento da atividade previsto no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64;

- 01.01.95 a 30.09.97, 01.05.98 a 30.11.98, 01.03.00 a 30.11.08 e de 01.07.12 a 30.03.13, laborados na empresa SABESP, nos cargos de ajudante, encanador, operador de sistema de saneamento e agente de saneamento, exposta a agentes biológicos, agentes nocivos previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97, conforme PPP, corroborado por Laudo Pericial elaborado em Juízo.

A descrição das atividades relatadas no referido documento revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos, nos aludidos períodos, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo em atividade especial comprovado nos autos é insuficiente para a aposentadoria especial.

De outra parte, o tempo total de contribuição, contado de modo não concomitante, até a DER (27.05.14), incluído o período de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, também é insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhados em condições especiais os períodos de 04.10.83 a 14.05.85, 24.11.86 a 20.05.87, 01.09.87 a 20.11.87, 21.07.88 a 18.09.88, 02.05.89 a 28.12.89, 17.07.90 a 19.11.91, 01.01.95 a 30.09.97, 01.05.98 a 30.11.98, 01.03.00 a 30.11.08 e de 01.07.12 a 30.03.13, para fins previdenciários.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito à aposentadoria, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, 1º e 4º, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, coma redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação da autoria.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente nocivo por enquadramento da atividade previsto no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64.

3. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente nocivo previsto nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97.

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

5. Tempo insuficiente à percepção do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

6. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

7. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu desprovidas e apelação da autoria provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do réu e dar parcial provimento a apelação da autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001155-61.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL GIROTO

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001155-61.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL GIROTO

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.10.88 a 02.06.99, 03.01.00 a 13.06.03 e de 01.02.05 a 15.05.17, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir de 15.05.17 e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% da condenação. Concedida a antecipação de tutela.

A autarquia apela, requerendo reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001155-61.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL GIROTO

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o usado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01.10.88 a 02.06.99, 03.01.00 a 13.06.03 e de 01.02.05 a 08.05.17 (data de emissão do PPP), laborados na empresa Prudentina Pneu, nos cargos de borracheiro e supervisor administrativo, exposto a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPP.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (15.05.17), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.05.17), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 01.10.88 a 02.06.99, 03.01.00 a 13.06.03 e de 01.02.05 a 08.05.17, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 15.05.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para delimitar o reconhecimento da especialidade aos períodos constantes deste voto e adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5727636-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 04.07.86 a 01.12.93, 08.09.94 a 27.01.97, 05.05.97 a 31.07.97, 09.09.97 a 07.12.97, 01.01.98 a 26.05.00 e de 01.06.00 a 16.12.13, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir de 16.12.13, e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios a serem fixados quando da liquidação do julgado.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5727636-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSMAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO VENTURA BARBOSA - SP312443-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, como advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF 3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 04.07.86 a 01.12.93, 08.09.94 a 27.01.97, 05.05.97 a 31.07.97, 09.09.97 a 07.12.97, 01.01.98 a 26.05.00 e de 01.06.00 a 16.12.13, laborados, respectivamente, nas empresas Bunge Fertilizantes S/A, Kgedel, Inducam, Metalúrgica Cajati, Razão Serviços Temporários, Itaya Engenharia e Vale Fertilizantes S/A, nos cargos de ajudante, caldeireiro e mecânico de manutenção, exposto, no primeiro período, a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, e, nos demais períodos, a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPs, corroborados por laudo pericial elaborado em Juízo.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (16.12.13), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.12.13), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 04.07.86 a 01.12.93, 08.09.94 a 27.01.97, 05.05.97 a 31.07.97, 09.09.97 a 07.12.97, 01.01.98 a 26.05.00 e de 01.06.00 a 16.12.13, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 16.12.13, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

5. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004439-44.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO BERTATE FILHO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004439-44.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO BERTATE FILHO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelações em ação de conhecimento objetivando computar como tempo de atividade especial o trabalho nos períodos de 01.06.82 a 15.02.84, 20.02.84 a 31.12.87, 01.01.88 a 01.12.98, 17.05.99 a 11.05.01 e de 22.05.01 a 12.07.13, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, reconhecimento do labor como aluno-aprendiz de 01.01.79 a 31.12.81, e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 01.06.82 a 15.02.84, condenando a autoria em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Em apelação, a autoria argui, em preliminar, cerceamento de defesa, e, no mérito, pleiteia a reforma parcial da r. sentença, alegando fazer jus à total procedência da ação.

A autarquia apela, requerendo a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Caso assim não se entenda, requer fixação do termo inicial na data da juntada de novos documentos. Prequestiona a matéria.

Subiram os autos, com contrarrazões das partes.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004439-44.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO BERTATE FILHO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa, vez que a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.
3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.
4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.
5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).
2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01.06.82 a 15.02.84, laborado na empresa CIPA, no cargo de serviços diversos, exposto a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, e de 20.02.84 a 31.12.87, 22.01.03 a 21.12.09 e de 09.02.10 a 12.07.13, laborados na empresa Pedra Agroindustrial S/A, nos cargos de técnico agrícola, feitor, motorista e líder de equipe agrícola, exposto a agrotóxicos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.1, 1.2.6 e 1.2.10 do Decreto 83.080/79 e 1.0.11, "e" do Decreto 3.048/99, conforme PPPs.

A descrição das atividades relatadas no referido documento revela que o autor, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos, nos aludidos períodos, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Para os períodos 01.01.88 a 01.12.98, 17.05.99 a 11.05.01, 22.05.01 a 21.01.03 e de 22.12.09 a 08.02.10, os documentos apresentados não são suficientes à comprovação de exposição ao agente nocivo, havendo de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido.

De sua vez, o período de 01.01.79 a 31.12.81, conforme início de prova material e depoimentos das testemunhas, mencionados em sentença, restou evidenciada a retribuição pecuniária na forma de auxílio à educação, consistente em ensino, alojamento e alimentação, pelos serviços prestados em escola agrícola, havendo de ser computado como período comum.

O tempo total de contribuição contado de modo não concomitante, até a DER, em 18.10.13, incluídos os períodos de trabalhos em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, corresponde a tempo superior a 35 anos, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como comum o período de 01.01.79 a 31.12.81 e como trabalhados em condições especiais os períodos de 01.06.82 a 15.02.84, 20.02.84 a 31.12.87, 22.01.03 a 21.12.09 e de 09.02.10 a 12.07.13, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 18.10.13, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111 do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.01.88 a 01.12.98, 17.05.99 a 11.05.01, 22.05.01 a 21.01.03 e de 22.12.09 a 08.02.10, nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação da autora, para determinar a averbação dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais e para reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. AGROTÓXICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
3. Admite-se como especial a atividade exposta a agrotóxicos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.1, 1.2.6 e 1.2.10 do Decreto 83.080/79 e 1.0.11, "c" do Decreto 3.048/99.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.
6. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do parágrafo 4º, do Art. 85, do CPC e a Súmula 111 do e. STJ.
- 10 Remessa oficial e apelação do réu desprovidas e apelação da autoria provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o feito sem resolução do mérito quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.01.88 a 01.12.98, 17.05.99 a 11.05.01, 22.05.01 a 21.01.03 e de 22.12.09 a 08.02.10, negar provimento a remessa oficial e a apelação do réu e dar parcial provimento a apelação da autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114863-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ RICARDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ RICARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114863-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ RICARDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ RICARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 11.01.80 a 23.01.84, 14.05.84 a 30.07.84, 17.09.86 a 11.08.87, 25.08.87 a 16.05.88, 04.12.98 a 12.06.06, 15.10.07 a 09.01.09 e de 13.07.09 a 06.10.15, cumulado com pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de 17.09.86 a 11.08.87, 04.12.98 a 12.06.06, 15.10.07 a 09.01.09 e de 13.07.09 a 06.10.15, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial ou majorar a renda, desde a DER ou citação, pagar os valores em atraso devidamente corrigidos, fixando a sucumbência recíproca.

Em apelação, a autoria argui, em preliminar, cerceamento de defesa, e, no mérito, pleiteia a reforma parcial da r. sentença, alegando fazer jus à total procedência da ação.

A autarquia apela, requerendo recebimento em ambos os efeitos e, no mérito, pleiteia a reforma da sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Requer, subsidiariamente, afastamento da atividade especial para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com contrarrazões da autoria, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114863-05.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ RICARDO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ RICARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa, vez que a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários emitidos pelos empregadores descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Anoto que a autoridade é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/168.864.124-3, com vigência a partir de 06.10.15, conforme Carta de Concessão datada de 04.03.16, e protocolou petição inicial aos 18.12.17.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 C.J1 19/05/2011, p: 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 17.09.86 a 11.08.87, 25.08.87 a 16.05.88, 04.12.98 a 12.06.06, 15.10.07 a 09.01.09 e de 13.07.09 a 03.09.12 (data de emissão do PPP), laborados, respectivamente, nas empresas Mecânica Cairu, Xinguleder Couros Ltda, Cairu Componentes CP Ltda e Metalúrgica Inca Ltda, nos cargos de prensista, serviços gerais e ajudante geral, exposto a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto 3.048/99, a hidrocarbonetos, agente nocivo previsto nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99, e a calor no curtume, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP.

De outra parte, para os períodos de 11.01.80 a 23.01.84 e de 14.05.84 a 30.07.84, não foram apresentados documentos para comprovação da especialidade conforme exigido pela legislação, havendo de ser extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto a esta parte do pedido.

Observo que, no procedimento administrativo NB 42/168.864.124-3, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial o período de 18.05.88 a 03.12.98, conforme Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial.

O tempo em atividade especial comprovado nos autos é insuficiente para a aposentadoria especial.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 17.09.86 a 11.08.87, 25.08.87 a 16.05.88, 04.12.98 a 12.06.06, 15.10.07 a 09.01.09 e de 13.07.09 a 03.09.12, proceder a revisão de seu benefício a partir de 06.10.15, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 11.01.80 a 23.01.84 e de 14.05.84 a 30.07.84, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação da autoria para reconhecer o direito à revisão do benefício, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (Resp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
3. Admite-se como especial a atividade exposta a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação da autoria providas em parte e apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito, quanto ao pedido de reconhecimento da especialidade dos períodos de 11.01.80 a 23.01.84 e de 14.05.84 a 30.07.84, dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação da autoria e negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001830-18.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMIR MARTINS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001830-18.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMIR MARTINS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 23.10.90 a 29.12.93, 17.04.95 a 18.02.00, 07.04.00 a 17.07.06 e de 06.11.06 a 14.05.18, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir da DER, e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% dos valores até a data da sentença. Concedida a antecipação de tutela.

A autarquia apela, requerendo a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer correção e juros de mora conforme Lei 11.960/09, bem como fixação de honorários advocatícios quando da liquidação do julgado. Prequestiona a matéria

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001830-18.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SAMIR MARTINS

Advogados do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A, CAROLINA LUVIZOTTO BOCCHI - SP344412-A

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquela acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 23.10.90 a 29.12.93, 17.04.95 a 18.02.00, 07.04.00 a 17.07.06 e de 06.11.06 a 14.05.18, laborados, respectivamente, nas empresas AWS Ind e Com de Eletrodos Ltda e Braskem S/A, nos cargos de ajudante geral, ½ oficial mecânico e mecânico de manutenção, operador e técnico de produção, exposta a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, e, no primeiro período, a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 Do Decreto 3.048/99, conforme PPPs.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (31.08.18), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31.08.18), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 23.10.90 a 29.12.93, 17.04.95 a 18.02.00, 07.04.00 a 17.07.06 e 06.11.06 a 14.05.18, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 31.08.18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001103-57.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO GILBERTO LUCIO

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

APELADO: JOAO GILBERTO LUCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001103-57.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO GILBERTO LUCIO

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

APELADO: JOAO GILBERTO LUCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 11.05.87 a 01.03.01 e de 24.03.03 a 21.06.17, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente em parte o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 11.05.87 a 01.03.01, fixando a sucumbência recíproca.

Em apelação, a autoria pleiteia a reforma parcial da r. sentença, alegando ter comprovado a especialidade de todo o período declinado na inicial, fazendo jus ao benefício pleiteado.

A autarquia apela, requerendo reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade.

Com contrarrazões da autarquia, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001103-57.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO GILBERTO LUCIO

Advogados do(a) APELANTE: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

APELADO: JOAO GILBERTO LUCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELADO: ERON DA SILVA PEREIRA JUNIOR - SP334172-A, ERON DA SILVA PEREIRA - SP208091-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consignar a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser afiável suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 11.05.87 a 01.03.01 e de 24.03.03 a 06.02.17 (data de emissão do PPP), laborados, respectivamente, nas empresas Thyssenkrupp Brasil e Rassini-NHK Autopeças Ltda, nos cargos de metalógrafo e supervisor e chefe de laboratório, exposto a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e item 2.0.1 do Decreto 3.048/99, e a agentes químicos, conforme PPPs.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21.06.17), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 11.05.87 a 01.03.01 e de 24.03.03 a 06.02.17, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 21.06.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu e dou parcial provimento à apelação da autoria para determinar a averbação dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais e reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria especial.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu desprovidas e apelação da autoria provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do réu e dar parcial provimento a apelação da autoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792096-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3868/4213

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
APELADO: BENEDITO CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GLENDA MARIA MACHADO - SP288248-N
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792096-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GLENDA MARIA MACHADO - SP288248-N
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade de 29.04.95 a 31.08.15.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período pleiteado e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação.

Em apelação, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer fixação de honorários advocatícios quando da liquidação do julgado.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5792096-92.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO CARLOS DOS SANTOS
Advogado do(a) APELADO: GLENDA MARIA MACHADO - SP288248-N
OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/04/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, como advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF 3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DEFICÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF 3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF 3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)".

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor comprovou que exerceu atividade especial no período de 29.04.95 a 31.08.15, laborado na Indústria de Material Bélico do Brasil – IMBEL, no cargo de vigia e guarda de segurança patrimonial, portando arma de fogo, atividade perigosa enquadrada no item 2.5.7, do Decreto 53.831/64, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP.

Observo que no procedimento administrativo NB 42/166.155.288-1, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial o trabalho no período de 12.02.87 a 28.04.95, conforme resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição.

O período de trabalho especial reconhecido perfaz tempo suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19.11.15), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 29.04.95 a 31.08.15, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 19.11.15, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser suficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001665-26.2015.4.03.6331

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO CORREIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA - SP189946-N, FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001665-26.2015.4.03.6331

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO CORREIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA - SP189946-N, FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de reconhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.03.79 a 14.05.84, 01.08.84 a 08.07.87, 22.07.87 a 23.05.90 e de 19.11.98 a 06.05.14, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir da DER, e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios a serem fixados em percentual legal mínimo.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001665-26.2015.4.03.6331

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDO CORREIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA - SP189946-N, FERNANDO FALICO DA COSTA - SP336741-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.011, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proférido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01.03.79 a 14.05.84, 01.08.84 a 08.07.87, 22.07.87 a 23.05.90 e de 19.11.98 a 16.04.14 (data de emissão do PPP), laborados, respectivamente, nas empresas Albino e Guarnieri Ltda, Pagan S/A e Color Visão do Brasil, nos cargos de fentista, lavador oficina e encarregado do lavador de autos, exposta a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPPs.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (06.05.14), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06.05.14), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 01.03.79 a 14.05.84, 01.08.84 a 08.07.87, 22.07.87 a 23.05.90 e de 19.11.98 a 16.04.14, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 06.05.14, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para delimitar o reconhecimento da especialidade aos períodos constantes deste voto e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJE-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004170-93.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004170-93.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de conhecimento, em que se pleiteia a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, mais indenização em danos materiais e morais, mediante o reconhecimento do trabalho exercido sob condições especiais de 01.10.86 a 31.05.89, 02.06.89 a 25.04.91, 20.07.92 a 17.08.98, 16.04.99 a 12.10.99 e de 13.10.99 a 19.11.15.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos de 02.06.89 a 25.04.91, 20.07.92 a 17.08.98, 13.10.99 a 17.06.02 e de 19.11.03 a 21.06.16 como especiais, determinando a sua averbação, e fixando a sucumbência recíproca.

Apela a parte autora, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma parcial da r. sentença, requerendo o reconhecimento da especialidade do labor também dos períodos de 01.10.86 a 31.05.89, de 16.04.99 a 12.10.99 e de 18.06.02 a 18.11.03, alegando a possibilidade de conversão do tempo especial em comum após 15.12.98, e a concessão da aposentadoria.

Apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004170-93.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIO DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: THAIS DIAS FLAUSINO - SP266876-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, como cediço, o limite da sentença é o pedido e, como lecionam Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha:

"O julgamento 'ultra petita' ofende os princípios do contraditório e do processo legal, haja vista que leva em conta fatos ou pedidos não discutidos no processo, ou ainda porque estende seus efeitos a sujeito que não pôde participar em contraditório da causa (...)" (in Curso de Direito Processual Civil, vl. 2, 2012).

Como se vê da inicial, o período de 20.11.15 a 21.06.16 não foi objeto do pedido, razão porque a r. sentença deve ser reduzida aos seus limites.

Passo à análise da matéria de fundo.

De outra parte, não prospera a alegação de cerceamento de defesa por não realização de prova pericial, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. INDEFERIDAS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte.

- Para que se comprove a exposição a agentes insalubres no período anterior à vigência da Lei n.º 9.032/1995, basta que a atividade esteja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/1964 ou 83.080/1979 e, relativo ao período posterior, cabe à parte autora apresentar formulários padrões do INSS, tais como SB 40, DSS 8030 e/ou PPP.

- Conclui-se que a prova oral não é meio hábil à comprovação da insalubridade, sendo, portanto, desnecessária a sua realização. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 513385 - Proc. 0021755-07.2013.4.03.0000/MS, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. 11.11.13, e -DJF3 Judicial 1 Data: 19.11.13); e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais.

II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor.

IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior à vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial.

V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.

VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições especiais.

VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.

VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.

XI - Agravo improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485896 - Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000/SP, 8ª Turma, j. 26.11.12, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07.12.12).

Passo ao exame da matéria de fundo.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
 5. Agravo regimental.
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto nº 4.827 de 03.09.03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade. (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)
11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes cause danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N.

9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Em relação à eventual ausência de fonte de custeio ou falta de contribuição previdenciária do trabalho em atividade especial, cumpre ressaltar que o trabalhador empregado é segurado obrigatório do regime previdenciário, sendo que os recolhimentos das contribuições constituem ônus do empregador.

Nesse sentido, colaciono julgado desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS.

I - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AC 1947696 - Proc. 0006348-97.2014.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 24.06.14, e-DJF3 Judicial 1 Data: 02.07.14).

Ainda, oportuno mencionar o julgamento do ARE 664335/SC, onde o Egrégio Supremo Tribunal Federal, deixou assentado na ementa, o seguinte:

(...) 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998.

6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, ...

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial com habitualidade e permanência nos seguintes períodos e empresas:

- de 02.06.89 a 25.04.91, na Metalúrgica Osan Ltda., na função de ajudante geral do setor de produção, submetido aos agentes nocivos graxas e óleos (hidrocarbonetos), previstos no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e também ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 81dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 4280513);

- de 20.07.92 a 17.08.98, na Metalúrgica Osan Ltda., nas funções de prensista B do setor de produção, aprendiz do setor de ferramentaria e preparador de máquinas do setor de estamparia, submetido aos agentes nocivos graxas e óleos (hidrocarbonetos), previstos no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, e também ao agente nocivo ruído de intensidade superior a 90dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 4280513);

- de 13.10.99 a 17.06.02, na MAHLE Metal Leve Miba Sinterizados Ltda., na função de operador de máquinas do setor de compactação, submetido ao agente nocivo ruído de intensidade equivalente a 94dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 4280518), e

- de 19.11.03 a 21.06.16, na MAHLE Metal Leve Miba Sinterizados Ltda., nas funções de operador trocador, preparador oficial, preparador de máquinas e preparador de processos de produção do setor de compactação, submetido ao agente nocivo ruído de intensidade superior a 85dB, previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64, conforme descrito no Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 4280518).

Ainda que o autor tenha pleiteado pelo reconhecimento da especialidade do labor até a data da DER, é certo que o fato constitutivo ocorrido no curso do processo deve ser levado em conta, na dicção do Art. 493, *caput*, do CPC, como no caso em tela, em que o referido formulário atesta que laborou em condições especiais até 21.06.16.

O período de 01.10.86 a 31.05.89 não pode ser reconhecido como especial, porquanto o autor exerceu a função de ajudante de serviços gerais (C/TPS id. 4280512). Igualmente, o período de 16.04.99 a 12.10.99 não pode ser objeto de enquadramento. No que se refere a 18.06.02 a 18.11.03, o autor esteve submetido a pressão sonora inferior a 90dB (id. 4280518).

Somados os períodos laborados sob condições especiais, perfaz o autor 22 anos, 07 meses e 28 dias de tempo especial, insuficiente para a aposentadoria especial.

De outra parte, os períodos comuns somados aos de labor especial convertidos em comuns, totalizam, na data do requerimento administrativo (19.11.15 - id. 4280514), 36 anos, 3 meses e 20 dias de tempo de contribuição, suficiente para a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da parte autora como trabalhados em condições especiais os períodos de 02.06.89 a 25.04.91, 20.07.92 a 17.08.98, 13.10.99 a 17.06.02 e de 19.11.03 a 21.06.16, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 19.11.15, e pagar as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

Ante o exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo do autor, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do autor para determinar a averbação dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS.

1. A legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.
2. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
3. Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.
4. Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.
5. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
6. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).
7. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.
8. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
9. Admite-se como especial a atividade exposta a hidrocarbonetos, tais como óleos, graxas e outros, previstos no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64.
10. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
11. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
12. Os honorários advocatícios, que devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
13. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
14. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do autor providas em parte e apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do autor e negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072441-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO DE OLIVEIRA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072441-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO DE OLIVEIRA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelação e recurso adesivo em ação de conhecimento, objetivando computar como atividade especial o trabalho como enfermeiro, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 10.09.96 a 20.07.16, condenando o réu a conceder, caso cumpridos os requisitos, o melhor benefício de aposentadoria, desde a DER, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Em apelação, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer reconhecimento da prescrição quinquenal, consectários legais conforme a Lei 11.960/09 e redução do percentual de honorários advocatícios. Prequestiona a matéria.

A autoria recorre adesivamente, alegando fazer jus ao reconhecimento da especialidade também do período de 06.06.94 a 09.09.96, com consequente concessão do melhor benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072441-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RONALDO DE OLIVEIRA VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE - SP141845-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 06.06.94 a 09.09.96 e de 10.09.96 a 20.07.16, laborados na Prefeitura Municipal de Jacupiranga, nos cargos de recepcionista hospitalar e auxiliar de enfermagem, exposta a agentes biológicos, previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97, conforme Laudo Técnico Pericial elaborado em Juízo.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos revela que a autora, no desempenho dos trabalhos no período mencionado, permaneceu exposta aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço comprovado nos autos, incluído o trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, contado de forma não concomitante, até a data do requerimento administrativo (20.07.16), perfaz tempo suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo. Nesse sentido: REsp 1646490/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/09/2018, DJe 11/03/2019, e REsp 1502017/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Regina Helena Costa, j. 04/10/2016, DJe 18/10/2016.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da autora como trabalhados em condições especiais os períodos de 06.06.94 a 09.09.96 e de 10.09.96 a 20.07.16, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 20.07.16 e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, à apelação e ao recurso adesivo para determinar a averbação dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais e para reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.
2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
3. Admite-se como especial as atividades desenvolvidas com exposição aos agentes biológicos, previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. Somados os trabalhos reconhecidos como de atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, até a data do requerimento administrativo, a autora perfaz tempo suficiente para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, apelação do réu e recurso adesivo do autor providos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, a apelação do réu e ao recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001119-08.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CARLOS EDUARDO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS EDUARDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - MG286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001119-08.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CARLOS EDUARDO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS EDUARDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações emanação de conhecimento objetivando computar como atividade especial o período de 01.11.92 a 06.02.14, cumulado com pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a demanda, reconhecendo a especialidade do período pleiteado, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a DER, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Embargos da autoria rejeitados.

A autarquia apela, requerendo recebimento em ambos os efeitos e, no mérito, reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer devolução de valores eventualmente recebidos, consectários legais conforme Lei 11.960/09 e fixação do termo inicial na data da citação. Prequestiona a matéria.

Emapelação, a autoria requer fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data do acórdão.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001119-08.2018.4.03.6127

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CARLOS EDUARDO DE LIMA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS EDUARDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Anoto que a autoria é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/161.348.274-1, com vigência a partir de 06.02.14, conforme Carta de Concessão datada de 11.03.14, e protocolo/petição inicial aos 26.06.18.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 C.J1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor comprovou que exerceu atividade especial, com habitualidade e permanência, na empresa CTEEP – Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, de 01.11.92 a 06.02.14, nos cargos de operador de equipamentos especiais e eletricitista, exposto ao agente perigoso eletricidade, de intensidade superior a 250V, por enquadramento previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/63, conforme PPP, formulário e laudo.

A jurisprudência já pacificou a questão da possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/3/2015.

Observe que no procedimento administrativo NB 42/161.348.274-1, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial os períodos de 03.01.83 a 30.08.83, 26.01.84 a 18.07.87 e de 09.12.87 a 31.10.92, conforme resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (06.02.14), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06.02.14), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 01.11.92 a 06.02.14, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 06.02.14, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do parágrafo 4º, do Art.85, do CPC, e à Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e às apelações para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.

3. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente perigoso eletricidade, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

5. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

6. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e à Súmula 111, do e. STJ.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelações providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074460-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAILTON PEREIRADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ILMA MARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074460-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAILTON PEREIRADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ILMA MARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade do período de 02.03.87 a 28.06.16, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 02.03.87 a 28.06.16, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir da DER, e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios a serem fixados quando da liquidação do julgado.

A autarquia apela, requerendo recebimento em ambos os efeitos e, no mérito, reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer correção e juros de mora conforme Lei 11.960/09. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6074460-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAILTON PEREIRADOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ILMA MARIA DE FIGUEIREDO - SP309442-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, como advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF 3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 02.03.87 a 28.06.16, laborado na empresa Posto Trevo Ltda, no cargo de frentista, exposta a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPP.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (29.06.17), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29.06.17), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 02.03.87 a 28.06.16, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 29.06.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003602-37.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODRIGO TADEU CLARO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando computar como atividade especial o período de 06.03.97 a 19.04.17, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a demanda, reconhecendo a especialidade do período pleiteado, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a DER, em 28.11.17, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos, e honorários advocatícios fixados em percentual legal mínimo. Concedida a antecipação de tutela.

Os embargos de declaração opostos pela autarquia foram rejeitados.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer consectários legais conforme Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consignar a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tomou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 C.J1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter de Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N.º 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor comprovou que exerceu atividade especial, com habitualidade e permanência, na empresa CTEEP – Companhia de Transmissão de Energia Elétrica Paulista, de 06.03.97 a 19.04.17, nos cargos de técnico em eletricidade e analista jr e pl, exposto ao agente perigoso eletricidade, de intensidade superior a 250V, por enquadramento previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/63, conforme PPP e laudo.

A jurisprudência já pacificou a questão da possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/3/2015.

Observo que no procedimento administrativo NB 46/183.984.907-7, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial o período de 07.04.89 a 05.03.97, conforme resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (28.11.17), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.11.17), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 06.03.97 a 19.04.17, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 28.11.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do parágrafo 4º, do Art. 85, do CPC, e à Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/2012, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.
3. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente perigoso eletricidade, conforme previsto no item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.
6. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e à Súmula 111, do e. STJ.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071897-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DE MORAES JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071897-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DE MORAES JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02.05.91 a 12.04.13 e de 01.10.13 a 25.09.17, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, desde que cumpridos os requisitos, a partir da DER, e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

A autarquia apela, requerendo reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071897-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DE MORAES JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 02.05.91 a 12.04.13 e de 01.10.13 a 25.09.17, laborados, respectivamente, nas empresas Ind Gráfica Comtol Ltda e Pontual Gráfica e Ed Ltda, no cargo de impressor de offset, exposto a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme Laudo Pericial elaborado em Juízo.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (18.01.18), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.01.18), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 02.05.91 a 12.04.13 e de 01.10.13 a 25.09.17, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 18.01.18, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073112-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: EMERSON MARCELO MAURICIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMERSON MARCELO MAURICIO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073112-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: EMERSON MARCELO MAURICIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMERSON MARCELO MAURICIO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações em ação de reconhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 08.06.87 a 17.07.92, 01.11.92 a 31.05.08 e de 01.06.08 a 31.07.13, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de 08.06.87 a 17.07.92 e de 01.11.92 a 31.05.08, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER, e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

A autarquia apela, requerendo a reforma da r. sentença quanto ao termo inicial do benefício.

Empelação, a autoria alega fazer jus ao reconhecimento da especialidade também do período de 01.06.08 a 31.07.13, com consequente concessão do benefício nos termos da inicial.

Com contrarrazões da autoria, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073112-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: EMERSON MARCELO MAURICIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EMERSON MARCELO MAURICIO

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJC/E), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter de Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 08.06.87 a 17.07.92, 01.11.92 a 31.05.08 e de 01.06.08 a 31.07.13, laborados na empresa S/A Stefani Comercial, nos cargos de auxiliar mecânico, mecânico e consultor técnico, exposta a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPPs e Laudo Pericial elaborado em Juízo.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (26.04.17), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.04.17), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 08.06.87 a 17.07.92, 01.11.92 a 31.05.08 e de 01.06.08 a 31.07.13, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 26.04.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação da autoria para determinar a averbação dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais, para reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria especial e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação da autoria providas em parte e apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação da autoria e negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003302-39.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003302-39.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IGOR FABIANO GARCIA - SP328191-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 22.03.89 a 21.02.96 e de 15.04.96 a 21.01.15, cumulado com pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de 22.03.89 a 21.02.96 e de 15.04.96 a 05.09.14, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos, e honorários advocatícios fixados em percentual legal mínimo. Concedida a antecipação de tutela.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Caso assim não se entenda, requer, a correção monetária e juros conforme Lei 11.960/09, bem como condenação da autoria em honorários advocatícios. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003302-39.2019.4.03.6119

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 C.JI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos, delimitados pela sentença e não impugnados pela autoria, de 22.03.89 a 21.02.96 e de 15.04.96 a 05.09.14, laborados, respectivamente, nas empresas S/A Correa da Silva Ind e Come Metalúrgica de Tubos de Precisão Ltda, nos cargos de ajudante e operador máquinas, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e item 2.0.1 do Decreto 3.048/99, conforme formulário, laudo e PPP.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Observo que no procedimento administrativo NB 46/172.012.414-8, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial os períodos de 22.03.89 a 21.02.96 e de 15.04.96 a 02.12.98, conforme resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.01.15), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 22.03.89 a 21.02.96 e de 15.04.96 a 05.09.14, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 23.01.15, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011333-20.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JIVALDO APARECIDO DELFINO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011333-20.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JIVALDO APARECIDO DELFINO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 16.02.04 a 09.12.04, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedida a antecipação de tutela.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011333-20.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JIVALDO APARECIDO DELFINO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do T/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil fisiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Fisiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL FISIOGRAFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 16.02.04 a 09.12.04, laborado na Empresa Editora O Liberal Ltda, no cargo de auxiliar de impressão, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e item 2.0.1 do Decreto 3.048/99, e a hidrocarbonetos, conforme PPP.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Observo que no procedimento administrativo NB 46/164.839.767-8, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial os períodos de 01.02.83 a 29.05.89, 13.06.89 a 26.08.02 e de 13.12.04 a 15.04.10, conforme resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22.07.13), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalho em condições especiais o período de 16.02.04 a 09.12.04, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 22.07.13, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que as prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019567-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE CHOPIS SANTA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019567-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE CHOPIS SANTA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de reconhecimento em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade de 18.05.92 a DER.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 18.05.92 a 17.08.17 e condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedida a antecipação de tutela.

Em apelação, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Subsidiariamente, requer correção monetária e juros conforme Lei 11.960/09. Prequestiona a matéria.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019567-55.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRE CHOPIS SANTA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/04/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.º S 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010)".

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questão como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade."

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)".

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor comprovou que exerceu atividade especial no período, delimitado pela sentença e por ele não impugnado, de 18.05.92 a 17.08.17, laborado na Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - Metrô, no cargo de agente de segurança, atividade perigosa enquadrada no item 2.5.7, do Decreto 53.831/64, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP.

O período de trabalho especial reconhecido perfaz tempo suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.12.17), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 18.05.92 a 17.08.17, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 12.12.17, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91, não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE DE SEGURANÇA.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005026-63.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMARILDO APARECIDO CRUZ

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO WERNER - SP325264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: AMARILDO APARECIDO CRUZ

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO WERNER - SP325264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação de conhecimento objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento e cômputo do trabalho em atividade especial de 19.08.87 a 21.09.12 e, subsidiariamente, conversão inversa do período de 08.09.83 a 17.08.87.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de 19.08.87 a 03.10.09 e de 20.11.09 a 21.09.12 e a conversão inversa do período de 08.09.83 a 17.08.87, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, e pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em percentual legal mínimo. Concedida a antecipação de tutela.

A autarquia apela, arguindo prejudicial de prescrição quinquena. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, alegando a impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELADO: AMARILDO APARECIDO CRUZ

Advogado do(a) APELADO: FREDERICO WERNER - SP325264-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, quanto ao pleito do autor para a conversão inversa do tempo de serviço comum em especial, com utilização do fator redutor (0.71 para homens e 0.83 para as mulheres), a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos do Art. 543-C do CPC/73, decidiu pela impossibilidade de computar o tempo de serviço comum convertido em especial, para integrar o tempo destinado à concessão do benefício de aposentadoria especial, quando o requerimento for posterior à Lei 9.032/95 (EDcl no REsp 1310034/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 26/11/2014, DJe 02/02/2015).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÔLUME.

1. Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares.

O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe "b) Seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor, contando-se para esse efeito todo o período laborado em condições especiais na COPEL, bem como a conversão dos períodos de trabalho comum para o especial, fixando-se o valor do novo benefício em 100% do salário-de-benefício, sem a utilização do fator previdenciário".

2. Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial.

3. No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo).

4. Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento.

5. Na hipótese, o pedido fora formulado em 22.6.2010, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, tão somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum.

6. A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais (2.7.1990 a 19.5.2010), até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial.

Agravo regimental improvido." (grifei)

Assim, não é possível a conversão de tempo comum em especial.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, com consequente concessão de aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial nos períodos, delimitados pela sentença e não impugnados pela autoria, de 19.08.87 a 03.10.09 e de 20.11.09 a 21.09.12, laborados na empresa General Motors do Brasil Ltda, no cargo de montador autos, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto 3.048/99, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, conforme PPP.

O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos perfaz, na data do requerimento administrativo (07.08.13), tempo insuficiente para a aposentadoria especial.

Destarte, é de reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhados em condições especiais os períodos de 19.08.87 a 03.10.09 e de 20.11.09 a 21.09.12, para fins previdenciários.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito à conversão inversa e à aposentadoria especial, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos em que explicitado.

Comunique-se ao INSS.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

1. O c. STJ no julgamento do recurso representativo da controvérsia nº 1310034/PR pacificou a questão no sentido de ser inviável a conversão de tempo comum em especial, quando o requerimento da aposentadoria é posterior à Lei 9.032/95.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

6. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-10.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO JOSE GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE TAVARES ROMAO - SP325272-A, ALDA FERREIRA DOS SANTOS ANGELO DE JESUS - SP116365-A, ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO - SP74655-A, FERNANDA CARLOS DA ROCHA ROMAO - SP358007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-10.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO JOSE GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE TAVARES ROMAO - SP325272-A, ALDA FERREIRA DOS SANTOS ANGELO DE JESUS - SP116365-A, ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO - SP74655-A, FERNANDA CARLOS DA ROCHA ROMAO - SP358007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando computar como atividade especial o trabalho nos períodos de 01/08/1984 a 01/04/1996 e 06/12/2010 a 08/05/2014 como conversão do tempo em comum, assim como, o tempo de serviço comum de 02/04/1996 a 05/12/2010 na empresa Companhia Metalúrgica Prada, como decorrência da procedência da ação trabalhista para a reintegração como empregado e, a incorporação dos salários de contribuição no interregno aludido, com sua averbação no CNIS, e ainda, o tempo de serviço comum no período trabalhado para o empregador José Mendes da Silva Calçamentos, entre 02/03/1981 a 30/08/1982, com registro na CTPS, cumulado com pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição pela regra 85/95, desde a data de entrada do requerimento - DER 26/01/2016, ou a partir da data em que preencher os requisitos com a reafirmação da DER.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido para reconhecer como atividade especial e a conversão em comum dos períodos laborados entre 01/08/1984 a 01/04/1996 e 06/12/2010 a 08/05/2014, na empresa Companhia Metalúrgica Prada; e o tempo de serviço urbano comum de 02/03/1981 a 30/08/1982 junto a José Mendes da Silva Calçamentos e de 01/08/1984 a 06/12/2010 junto à empresa Companhia Metalúrgica Prada e, ainda, a averbação no CNIS dos salários de contribuição deferidos na reclamação trabalhista nº. 0331600-32.1997.5.02.0311 e sua integração e utilização no período básico de cálculo (PBC) e, condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com proventos integrais, desde a data de entrada do requerimento administrativo - DER em 26/01/2016, com incidência do disposto no art. 29-C da Lei nº 8.213/91, atualizados monetariamente e com juros de mora, além dos honorários advocatícios no percentual a ser definido quando liquidado o julgado, a teor do Art. 85, § 4º, inciso II, do CPC, incidindo sobre o valor da condenação limitada ao valor das prestações devidas até a data desta sentença e, por fim, determinou o cumprimento no prazo de quarenta e cinco dias.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença e a improcedência do pedido inicial, argumentando em síntese, que o autor não comprovou os trabalhos em atividade especial, nem os recolhimentos previdenciários dos serviços comuns que não constam do CNIS e, caso assim não se entenda, requer a aplicação do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001308-10.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIO JOSE GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: GUSTAVO HENRIQUE TAVARES ROMAO - SP325272-A, ALDA FERREIRA DOS SANTOS ANGELO DE JESUS - SP116365-A, ANTONIO CARLOS JOSE ROMAO - SP74655-A, FERNANDA CARLOS DA ROCHA ROMAO - SP358007-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/177.722.157-6, com a DER 26/01/2016, indeferido nos termos da comunicação datada de 01/10/2016 (ID 7420068 e 7420078).

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Quanto ao tempo de contribuição, a carteira de trabalho e previdência social – CTPS do autor, registra os trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 02/03/1981 a 30/08/1982 – empregado, de 01/08/1984 a 01/04/1996 – ajudante/ajudante prático/operador, de 05/11/1996 a 04/11/1997 – ajudante geral, de 18/02/1999 a 17/05/1999 – ajudante geral, de 02/01/2001 a 01/02/2006 – operador tesoura, de 02/10/2006 a 01/07/2010 – operador de tesoura.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).

"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver; sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional como exemplificam os seguintes julgados, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. RECONHECIMENTO.

1. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a ctps um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729/03.

2. Reconhecido como efetivo tempo de contribuição o período de 01.01.1970 a 31.01.1982.

3. O reconhecimento do vínculo empregatício na Justiça Trabalhista repercute no âmbito previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral.

4. Apelação desprovida.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382873/SP - Proc. 0000032-86.2005.4.03.6118, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio, j. 22/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30/11/2016);

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA MERAMENTE DECLARATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE REEXAME NECESSÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. ANOTAÇÕES NA CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE IURIS TANTUM. COMPROVAÇÃO DO TEMPO MÍNIMO PARA A APOSENTADORIA. CONECTIVOS.

1. Recurso interposto sob a égide do Código de Processo Civil revogado.

2. Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação ou direito controvertido não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973, acrescentado pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).

3. As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social constituem prova plena, para todos os efeitos, dos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida apenas quando da existência de suspeitas objetivas e razoavelmente fundadas acerca dos assentos contidos no referido documento, nos termos da Súmula nº 12 do C. Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula 225, do E. Supremo Tribunal Federal.

4. A regularização dos recolhimentos previdenciários referentes aos vínculos em questão é de responsabilidade do empregador, devendo, contra este, a autarquia adotar as providências cabíveis para a cobrança, se for o caso de ausência de recolhimento. Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias.

5. Assim, as anotações da ctps somente podem ser desconstituídas se produzidas provas robustas que as contradigam, o que parece não ter ocorrido nos autos, tendo em conta que a inexistência de anotação no cadastro do CNIS, não é suficiente a desconstituir os registros aludidos.

(...)

11. Reexame necessário não conhecido. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1628724/SP - Proc. 0004518-79.2006.4.03.6183, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, j. 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/11/2016);

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RECONHECIMENTO. CTPS. PROVA CABAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL.

I- Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II- Não obstante, a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exaradas.

III- O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua ctps e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

IV- No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízes do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

V- Contando o demandante com 33 anos, 1 mês e 18 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, o mesmo faz jus à obtenção da aposentadoria proporcional postulada.

VI- (...).

VII- Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

(APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1399347/SP - Proc. 0000558-86.2004.4.03.6183, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton De Lucca, j. 08/08/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/08/2016); e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. CTPS. REGISTRO. PROVA PLENA. PROCEDÊNCIA.

1- Os vínculos constantes em CPTS constituem prova plena do labor, porquanto gozam de presunção juris tantum de legitimidade e, à míngua de qualquer elemento que refute sua credibilidade, devem ser considerados para fins de contagem de tempo de serviço.

2- A mera extemporaneidade da anotação com relação ao momento em que foi expedida a Carteira de Trabalho, por si só, não constitui motivo idôneo para desqualificar o documento público, pelo que faz jus a parte autora à declaração da atividade no período de 11/08/1970 a 20/11/1975.

3 - Agravo provido.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1771687/SP - Proc. 0011026-94.2010.4.03.6120, 9ª Turma, Relator para o acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 18/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/04/2013)".

O autor aparelhou seu pedido, também, com peças dos autos do processo nº 3316/97 que tramitou pela 1ª Vara do Trabalho da cidade de Guarulhos/SP – processo TRT – 2ª REGIÃO/SP nº 200110078023 (7.802/01-3), promovido em face de sua então empregadora Indústria Nacional de Aços Laminados Inal S/A, posteriormente incorporada pela Companhia Metalúrgica Prada, sendo esta condenada a reintegrá-lo ao quadro de funcionários, como pagamento dos salários vencidos e vincendos, desde 01/04/1996, com os reajustes salariais da categoria e todos consectários, além do recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes e devidas ao INSS (ID 7420069, 7420070, 7420072, 7420074, 7420075, 7420076, 7420077 e 7420078).

A reintegração ao trabalho como empregado da Companhia Metalúrgica Prada, ocorreu nos termos do auto datado de 29/11/2010 (ID 7420074).

Com os autos da ação trabalhista que aparelha a petição inicial desta ação previdenciária, também consta os recolhimentos previdenciários em nome do autor, concernente ao período da reintegração discutida naquela Justiça do Trabalho (ID 7420075 e 7420077).

No procedimento administrativo – NB 42/177.722.157-6, o INSS computou o período de 07/01/2011 a 26/01/2016 como empregado na Cia Metalúrgica Prada (ID 7420078).

Ademais, a decisão judicial proferida em ação que teve seu trâmite na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

A exigência de início de prova material, nesse caso, é descabida. Mesmo porque a jurisdição trabalhista está respaldada na Constituição, que lhe confere competência para reconhecer o vínculo empregatício, de forma que, após os prazos recursais, suas decisões adquirem igualmente a autoridade da coisa julgada.

Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscar o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade.

Nesse sentido já decidiu a 3ª Seção desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. VALIDADE COMO PROVA MATERIAL EM AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência do E. STJ e também desta Corte, é aceitável a sentença trabalhista como início de prova material do tempo de serviço, ainda que o INSS não tenha participado da demanda. Precedentes.

2. Assim, a decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

3. A exigência de início de prova material, nesse caso, é descabida. Mesmo porque a jurisdição trabalhista está respaldada na Constituição, que lhe confere competência para reconhecer o vínculo empregatício, de forma que, após os prazos recursais, suas decisões adquirem igualmente a autoridade da coisa julgada.

4. Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscar o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como prova material em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade.

5. No que diz respeito aos recolhimentos devidos ao INSS, decorrem de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao trabalhador; imputando-se a este o ônus de comprová-los.

6. Recurso provido para fazer prevalecer a conclusão do voto vencido. (TRF3, E1 - EMBARGOS INFRINGENTES - 1168450 - Proc. 0006608-11.2003.4.03.6104/SP, Terceira Seção, Relator para o Acórdão DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, j. 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/04/2014)".

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 01/08/1984 a 01/04/1996 e 06/12/2010 a 24/04/2015, laborado na empregadora Indústria Nacional de Aços Laminados Inal S/A, posteriormente incorporada pela Companhia Metalúrgica Prada, nos cargos de ajudante e auxiliar de produção, ambos no setor de produção, exposto a ruídos de 91 dB(A) – no primeiro período e, 88 dB(A) – no último período, agente nocivo previsto nos itens 1.1.6, do Decreto 53.831/64, 2.0.1, anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme formulário PPP emitido pela empresa aos 24/04/2015, constante dos autos (ID 7420067 e 7420078).

A descrição das atividades relacionadas no referido documento, revela que o autor, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos, nos aludidos períodos, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

No procedimento administrativo – NB 42/177.722.157-6, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial o período laborado entre 01/08/1984 a 01/04/1996, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (ID 7420078).

O tempo total de serviço comprovado nos autos, contado de forma não concomitante, até a DER em 26/01/2016, incluídos os períodos laborados em atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns, corresponde a 39 anos, 04 meses e 27 dias, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Já, o aludido tempo de serviço contado até a DER, somado a idade do autor, nascido aos 06/01/1959, conforme documento de identidade e certidão do registro civil, alcança os 95 pontos, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, calculado na forma determinada pelo Art. 29-C, da Lei 8.213/91, acrescentado pela Lei 13.183, publicada no DOU em 05/11/2015, assim redigido:

“Art. 29-C. O segurado que preencher o requisito para a aposentadoria por tempo de contribuição poderá optar pela não incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, quando o total resultante da soma de sua idade e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, na data de requerimento da aposentadoria, for: (Incluído pela Lei nº 13.183, de 2015)

I - igual ou superior a noventa e cinco pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; ou

II - igual ou superior a oitenta e cinco pontos, se mulher, observado o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

§ 1º Para os fins do disposto no caput, serão somadas as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade.

§ 2º As somas de idade e de tempo de contribuição previstas no caput serão majoradas em um ponto em:

I - 31 de dezembro de 2018;

II - 31 de dezembro de 2020;

III - 31 de dezembro de 2022;

IV - 31 de dezembro de 2024; e

V - 31 de dezembro de 2026.

...”.

No que se refere ao salário de benefício, o mesmo será calculado com suporte nos valores registrados no CNIS ou, em conformidade com os salários de contribuição já comprovados nos autos, ou ainda, pelos documentos comprobatórios apresentados por ocasião da execução da sentença.

Destarte, a r. sentença é de ser reformada em parte, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 01/08/1984 a 01/04/1996 e 06/12/2010 a 24/04/2015, como acréscimo da conversão em tempo comum, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição integral a partir de 25/01/2016 com a renda mensal inicial – RMI apurada pela forma do Art. 29-C, da Lei 8.213/91, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para limitar o reconhecimento dos trabalhos em atividade especial aos períodos constante deste voto e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO SERVIÇO POR REINTEGRAÇÃO JULGADA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. REGISTROS NA CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. RMI APURADA NOS TERMOS DO ART. 29-C, DA LEI 8.213/91.

1. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. O Art. 29, da CLT, impõe aos empregadores a obrigatoriedade de efetuar o registro na CTPS dos respectivos trabalhadores empregados.

3. O tempo de serviço registrado na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, é de ser computado para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Precedentes.

4. A decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

5. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

6. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

7. O formulário PPP emitido pela empregadora permite o reconhecimento dos trabalhos como atividades especiais nos períodos constantes do voto.

8. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

9. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

10. O tempo total de serviço comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a DER em 26/01/2016, incluídos os períodos laborados em atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns, é suficiente para a percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

11. O tempo total de serviço, contado também de forma não concomitante, somado a idade do autor, alcança os 95 pontos, fazendo jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado na forma determinada pelo Art. 29-C, da Lei 8.213/91.

12. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

13. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

14. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

15. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003140-47.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSUE JORGE GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003140-47.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSUE JORGE GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento objetivando computar como atividade especial os trabalhos entre 13/01/1978 a 13/01/1984 prestando serviço militar no exército, e de 09/01/1985 a 22/05/2000 como cabista/instalador na TELEMS, de 06/08/2001 a 05/07/2006 como instalador na S & G Engenharia e Comércio Ltda, de 05/07/2006 a 07/05/2008 como supervisor na Construtora Comércio e Obras - CCO Ltda, de 15/05/2008 a 03/09/2008 como supervisor de telecomunicações na Construtora Premium Ltda, e de 22/03/2010 a 17/01/2011 como auxiliar de eletricitista na Eletro Nishimura Ltda, cumulado com pedido de aposentadoria especial, alternativamente, aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER.

1.060/50. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$800,00, com a ressalva da gratuidade judiciária consoante o Art. 12, da Lei

O autor apela, pleiteando a reforma da r. sentença, argumentando, em síntese, que comprovou os trabalhos em atividade especial, fazendo jus ao reconhecimento como especial dos períodos de 09/01/1985 a 28/02/2000 e 01/03/2000 a 22/05/2000 e sua conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER ou, a partir da data em que preenchido os requisitos com a reafirmação da DER.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003140-47.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSUE JORGE GARCIA

Advogado do(a) APELANTE: JACQUES CARDOSO DA CRUZ - MS7738-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Anoto o requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição – NB 42/155.339.506-6, com a DER em 29/09/2011, indeferido nos termos da comunicação datada de 20/12/2011.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Quanto ao tempo de contribuição, no procedimento administrativo – NB 42/155.339.506-6, o INSS computou 29 anos, 11 meses e 08 dias, compreendendo o tempo de serviço no Exército Brasileiro entre 13/01/1978 a 13/01/1984, além de todos os trabalhos registrados na CTPS, de 09/02/1984 a 31/05/1984 – motorista, de 16/10/1984 a 31/12/1984 – motorista vendedor, de 09/01/1985 a 22/05/2000 – instalador / reparador de linhas e aparelhos L.A., de 06/08/2001 a 05/07/2006 – instalador, de 05/07/2006 a 07/05/2008 – supervisor, de 15/05/2008 a 03/09/2008 – supervisor, e de 22/03/2010 a 15/01/2011 – auxiliar eletricitista e, as contribuições de 01/08/2011 a 29/09/2011 como segurado individual.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.
 5. Agravo regimental."
- (STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Tecidas essas considerações preliminares a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Em relação ao período alegado no recurso de apelação, de 09/01/1985 a 22/05/2000, o formulário emitido pela empregadora Brasil Telecom S/A., relata o trabalho com o ruído apenas intermitente e a eletricidade entre 48 a 220 volts, portanto, dentro do parâmetro de salubridade previsto na legislação, impossibilitando seu reconhecimento como atividade especial.

Em consulta ao sistema CNIS, verifica-se que, além daqueles períodos de serviço já computados administrativamente, o autor recolheu contribuições apenas como segurado individual nos meses de janeiro a julho de 2012 e janeiro a abril de 2013.

Assim, o tempo total de serviço/contribuição comprovado nos autos, corresponde a 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 11 (onze) dias, insuficiente para o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Acresça-se, que por ocasião da Emenda Constitucional nº 20/1998, o autor contava com o tempo de serviço de apenas 24 (vinte e quatro) anos, 07 (sete) meses e 01 (um) dia, ficando sujeito ao acréscimo "pedágio" instituído pelo Art. 9º, § 1º, I, "b", da referida EC, para almejar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

Destarte, é de se manter a r. sentença.

Por derradeiro, cumpre mencionar que, conforme consulta ao sistema CNIS, no curso deste processo, o autor obteve, administrativamente, o benefício de auxílio doença(NB 31/601.941.753-4), com início em 02/05/2013, convertido em aposentadoria por invalidez(NB 32/610.018.503-6) 26/03/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE.

1. Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF

2. Aos segurados filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, que não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria, é assegurado o direito de somar o tempo de serviço/contribuição anterior ao posterior, como o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

5. O formulário emitido pela empregadora Brasil Telecom S/A., relata o trabalho no período alegado no recurso de apelação, de 09/01/1985 a 22/05/2000, como o ruído apenas intermitente e a eletricidade entre 48 a 220 volts, portanto, dentro do parâmetro de salubridade previsto na legislação, impossibilitando seu reconhecimento como atividade especial.

6. Por ocasião da Emenda Constitucional nº 20/1998, o autor contava com o tempo de serviço de apenas 24 (vinte e quatro) anos, 07 (sete) meses e 01 (um) dia, ficando sujeito ao acréscimo "pedágio" instituído pelo Art. 9º, § 1º, I, "b", da referida EC, para almejar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional.

7. O tempo total de serviço comprovado nos autos é insuficiente para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional.

8. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002106-61.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: EDNALDO ARAUJO ROSA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002106-61.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: EDNALDO ARAUJO ROSA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 20.09.89 a 12.09.13 e de 29.01.14 a 13.10.15, cumulado com pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autoria em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

A autoria apela, requerendo procedência da ação nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002106-61.2016.4.03.6140

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: EDNALDO ARAUJO ROSA

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALÚBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "raro ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter de Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 20.09.89 a 12.09.13 e de 29.01.14 a 13.10.15, laborados na empresa Ford Motor Company Brasil Ltda, nos cargos de prático prensista, soldador, mecânico de manutenção e ferramenteiro, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e item 2.0.1 do Decreto 3.048/99, conforme PPPs.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.11.15), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 20.09.89 a 12.09.13 e de 29.01.14 a 13.10.15, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 11.11.15, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que as prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010337-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA PINTO

Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY SANTOS NERI SILVA - SP169562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010337-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA PINTO

Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY SANTOS NERI SILVA - SP169562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando o reconhecimento e cômputo do trabalho em atividade especial nos períodos de 01.10.88 a 01.02.90, 02.08.93 a 19.11.04, 05.07.02 a 06.09.07 e de 18.05.15 a 06.10.17, com consequente conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial, a partir do primeiro requerimento administrativo, em 07.10.15.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença declarada, julgou parcialmente procedente a demanda, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o primeiro requerimento administrativo, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação. Concedida a antecipação de tutela.

Em apelação, a autarquia requer a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período. Caso assim não se entenda, requer a correção monetária e juros conforme Lei 11.960/09 e redução de honorários advocatícios.

Com contrarrazões da autoria, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010337-86.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RICARDO DE OLIVEIRA PINTO

Advogado do(a) APELADO: ROSEMARY SANTOS NERI SILVA - SP169562-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Anoto que a autoria é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/175.943.634-5, com vigência a partir de 04.05.16, conforme Carta de Concessão datada de 07.06.18, e protocolo/petição inicial em 05.07.18.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando revisão de benefício.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 C.J1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser afiçurante suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJE-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01.10.88 a 01.02.90, 02.08.93 a 19.11.04, 05.08.02 a 06.09.07 e de 18.05.15 a 07.10.15 (primeira DER), laborados, respectivamente, no Instituto Vital Brasil S/A, Hospital Alvorada Taguatinga Ltda, Hospital Albert Einstein e IAMSPE, nos cargos de auxiliar de serviços gerais de urgência e enfermeiro, exposta a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPPs.

A descrição das atividades relatadas revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposta aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Observo que no procedimento administrativo NB 42/175.943.634-5, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial os períodos de 20.08.90 a 15.04.93, 02.08.93 a 10.08.99, 19.11.03 a 19.11.04 e de 08.12.04 a 17.07.15, conforme resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição.

O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos perfaz mais de 25 anos de atividade especial, suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.10.15), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhados em condições especiais os períodos de 01.10.88 a 01.02.90, 02.08.93 a 19.11.04, 05.08.02 a 06.09.07 e de 18.05.15 a 07.10.15, proceder a revisão de seu benefício, convertendo-o em aposentadoria especial a partir de 07.10.15, e pagar as diferenças devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que as prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para delimitar o reconhecimento da especialidade aos períodos constantes deste voto e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJE-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

3. Admite-se como especial as atividades desenvolvidas com exposição aos agentes biológicos, previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97.

4. Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à aposentadoria especial.

5. O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para delimitar o reconhecimento da especialidade aos períodos constantes deste voto e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001235-74.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CIRLENE CRISTINA DE CARVALHO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CIRLENE CRISTINA DE CARVALHO DIAS

Advogado do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001235-74.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CIRLENE CRISTINA DE CARVALHO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CIRLENE CRISTINA DE CARVALHO DIAS

Advogado do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de professor – espécie 57, afastando-se a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário de benefício, alternativamente, o reconhecimento como atividade especial do tempo de serviço de professor, com a conversão em tempo comum e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral – espécie 42, desde 17/07/2014.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor – espécie 57, a partir do requerimento administrativo NB 57/168.991.742-0, com a DER em 17/07/2014, pagar as parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e com juros de mora, descontando-se os valores recebidos em razão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 174.995.861-6 com a DIB em 10/03/2016, caso não haja opção pelo benefício mais recente por ser, eventualmente, mais vantajoso, fixando a sucumbência recíproca.

A autora apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que seja afastada a incidência do fator previdenciário do cálculo do valor do benefício da aposentadoria devida ao professor.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões da autoria, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001235-74.2018.4.03.6107

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: CIRLENE CRISTINA DE CARVALHO DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, CIRLENE CRISTINA DE CARVALHO DIAS

Advogado do(a) APELADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

VOTO

A autora formulou o requerimento administrativo de aposentadoria dos professores – NB 57/168.991.742-0, com a DER em 17/07/2014, o qual foi indeferido nos termos da comunicação datada de 09/09/2014 (ID 6098876).

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Já, os segurados do Regime Geral da Previdência Social - RGPS que exercem o magistério, foram contemplados com uma redução no tempo de serviço para alcançarem a aposentadoria, como expressa o § 8º, do Art. 201 da CF:

“§ 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)”

Essa redução no tempo do labor de magistério, também previsto no Art. 56, da Lei 8.213/91, que assim dispõe:

“Art. 56. O professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo.”

A questão tratada nos autos diz respeito também ao reconhecimento do tempo trabalhado em magistério, como atividade especial para a concessão da aposentadoria integral e sem a incidência do fator previdenciário.

A atividade de professor, de início, era considerada especial, a teor do Decreto nº 53.831/64 (item 2.1.4), tendo sido assim considerada até a publicação da Emenda Constitucional nº 18/81, em 09.07.1981, que criou a aposentadoria especial do professor.

Com efeito, como advento da Emenda Constitucional nº 18/81, a aposentadoria dos professores passou a ter nova disciplina:

“Art. 2º - O art. 165 da Constituição Federal é acrescido do seguinte dispositivo, passando o atual item XX a vigorar como XXI:

“XX - a aposentadoria para o professor após 30 anos e, para a professora, após 25 anos de efetivo exercício em funções de magistério, com salário integral.”

Confiram-se:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. MAGISTÉRIO. RECONHECIMENTO DA APOSENTADORIA DE PROFESSOR COMO ESPECIAL APÓS A EC Nº 18/81. IMPOSSIBILIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência da Corte é assente em que, a partir da Emenda Constitucional nº 18/81, a aposentadoria de professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial.

2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 2.111/DF-MC, Relator o Ministro Sydney Sanches, concluiu pela constitucionalidade do fator previdenciário.

3. A Corte assentou a ausência de repercussão geral do tema relativo à incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial de aposentadoria por tempo de contribuição de professor quando reunidos os requisitos após a edição da Lei nº 9.876/1999, dado o caráter infraconstitucional da matéria. (RE nº 1.029.608/RS, Relator o Ministro Edson Fachin, DJe de 31/8/17 – Tema 960).

4. Agravo regimental não provido.

5. Majoração da verba honorária em valor equivalente a 10% (dez por cento) do total daquela já fixada (art. 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC), observada a eventual concessão do benefício da gratuidade da justiça.

(RE 1038116 AgR/RS - RIO GRANDE DO SUL - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, 2ª Turma, Relator Min. DIAS TOFFOLI, j. 29/09/2017, Publicação: 25/10/2017 - PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 24-10-2017 PUBLIC 25-10-2017);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MAGISTÉRIO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. SERVIÇO PRESTADO ANTES DA EC 18/81. POSSIBILIDADE.

1. No regime anterior à Emenda Constitucional 18/81, a atividade de professor era considerada como especial (Decreto 53.831/64, Anexo, Item 2.1.4). Foi a partir dessa Emenda que a aposentadoria do professor passou a ser espécie de benefício por tempo de contribuição, com o requisito etário reduzido, e não mais uma aposentadoria especial.

2. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(ARE 742005 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/03/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 31-03-2014 PUBLIC 01-04-2014) e

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. QUESTÃO QUE DEMANDA ANÁLISE DE DISPOSITIVOS DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA.

1. ... "omissis".

2. In casu, o acórdão recorrido manteve a sentença, por seus próprios fundamentos, a qual dispôs: "A aposentadoria dos professores não se confunde com a aposentadoria especial prevista no regime geral de previdência social. As normas constitucionais e infraconstitucionais existentes, no caso dos professores, tratam apenas de aposentadoria por tempo de serviço de caráter excepcional, assim como faz também, por exemplo, com a aposentadoria por idade do segurado especial. Verifica-se, assim, que a lei compensa, com o acréscimo de cinco anos para o professor e de dez anos para a professora, as reduções de tempo de contribuição em relação à aposentadoria comum, com trinta e cinco anos. Portanto, tendo a lei tratado as peculiaridades das diferentes aposentadorias de forma diversa, de modo a corrigir as distorções que poderiam ser causadas pela aplicação pura e simples do fator previdenciário, não sendo punido com a aplicação de um fator maior aquele professor ou professora que exercer seu direito de aposentadoria com tempo reduzido em relação aos demais trabalhadores, não foi ferido o princípio isonômico".

3. Agravo regimental DESPROVIDO.

(ARE 718275 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013)".

Portanto, a atividade de professor deixou de ser considerada especial a partir de 10.07.1981.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

O extrato do CNIS, impresso aos 08/11/2016, registra os trabalhos da autora nos períodos de: 01/12/1983 a 11/04/1984 para Rosalino e Rosalino Ltda – ME, de 09/05/1984 a 12/08/1984, 07/04/1986 a 13/07/1986 e 03/02/1987 a 07/06/2010 no Serviço Social da Indústria – SESI, de 02/08/1999 a 02/02/2000 e 05/02/2001 a 10/02/2004 na Missão Salesiana de Mato Grosso e, de 10/02/2004 até junho de 2016 na Prefeitura do Município de Araçatuba (ID 6098877).

O formulário PPP emitido pelo empregador SESI – Serviço Social da Indústria, relata o trabalho da autora a no interregno de 01/02/1988 a 31/01/1992 como auxiliar de atividades pedagógicas, planejar atividades a serem desenvolvidas com crianças, auxiliar as crianças nas tarefas de casa, acompanhar e orientar as crianças e realizar visitas à biblioteca, e no período de 01/02/1992 a 31/10/2009 exerceu a função de professora de ensino do primeiro grau e ensino fundamental (ID 6098876).

As testemunhas ouvidas em Juízo, como bem posto na r. sentença, declararam que a partir de 1988 a autora passou a atuar como professora titular da sala dos alunos de seis anos, já em fase de alfabetização, no período da tarde e que, somente em 1992 foi registrada como professora.

O formulário PPP emitido aos 09/05/2014, pela Prefeitura do Município de Araçatuba, descreve que a autora trabalhou no cargo de professora, desde 10/02/2004 até data da emissão do formulário em 09/05/2014 (ID 6098876).

No procedimento administrativo – NB 57/168.991.742-0, o INSS computou os seguintes períodos de trabalho da autora como professora: de 01/02/1992 a 07/06/2010 e 08/06/2010 a 17/07/2014, conforme planilha de documentos para cálculo de tempo de contribuição (ID 6098876).

Assim, restou comprovado o trabalho da autora, na função de professora desde 01/02/1988 até 09/05/2014, que contado de forma não concomitante, corresponde a 26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 14 (catorze) dias, o suficiente para a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição de professora, a partir da DER em 17/07/2014.

No que se refere a incidência do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial – RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor(a), quando implementado os requisitos para a aposentação após a entrada em vigor da Lei 9.876/99, não há como excluir sua aplicação.

Nesse sentido, a questão está pacificada na jurisprudência como exemplificam os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS APÓS A EDIÇÃO DA LEI N. 9.876/99. INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL-RMI DO BENEFÍCIO.

1. Na hipótese de implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício após a edição da Lei n. 9.876/99, não há falar em exclusão do fator previdenciário do cálculo da RMI da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição de professor. A benesse conferida pela Constituição à essa importante categoria profissional resume-se tão-somente à redução em cinco anos no tempo de serviço, frente aos demais segurados.

2. Recurso especial do INSS provido.”

(REsp 1599097/PE, 1ª Turma, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO e Relator para o Acórdão Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 20/06/2017, DJe 27/06/2017);

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE DE PROFESSOR. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. O STJ já teve a oportunidade de se manifestar pela incidência do fator previdenciário no cálculo do salário de benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição de professor, quando o segurado não tiver tempo suficiente para a concessão do benefício anteriormente à edição da Lei 9.876, de 1999, como no presente caso. Precedentes.

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no REsp 1625813/CE, 2ª Turma, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 15/12/2016, DJe 19/12/2016), e

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE PROFESSOR. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.

1. À luz do Decreto 53.831/64 (Quadro Anexo, Item 2.1.4), a atividade de professor era considerada penosa, situação modificada com a entrada em vigor da Emenda Constitucional 18/81 e, conseqüentemente, das alterações constitucionais posteriores, porquanto o desempenho da atividade deixou de ser considerada especial para ser uma regra "excepcional", diferenciada, na qual demanda um tempo de serviço menor em relação a outras atividades, desde que se comprove o exclusivo trabalho nessa condição.

2. A atividade de professor não é especial em si, para fins de seu enquadramento na espécie "aposentadoria especial" a que alude o art. 57 da Lei n. 8.213/91, mas regra diferenciada para a aposentadoria que exige o seu cumprimento integral, o que afasta seu enquadramento às disposições do inciso II do art. 29 do mesmo diploma, que não prevê a utilização do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.

3. Amoldando-se a aposentadoria do professor naquelas descritas no inciso I, "c", inafastável o fator previdenciário, incidência corroborada ainda pelas disposições do § 9º do art. 29 da Lei de Benefícios, em que foram estabelecidos acréscimos temporais para minorar o impacto da fórmula de cálculo sobre o regime diferenciado dos professores.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 1146092/RS, 6ª Turma, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, j. 22/09/2015, DJe 19/10/2015).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professora a partir de 17/07/2014, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Mantida a sucumbência recíproca, vez que não impugnada, devendo ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Por derradeiro, como já mencionado na r. sentença, no curso do processo, a autora obteve, administrativamente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição – NB 42/174.995.861-6, com a data de início em 13/06/2016.

Não se fará a implantação do benefício de aposentadoria de professora reconhecido nestes autos sem a prévia opção pessoal da segurada pelo benefício que lhe parecer mais vantajoso, ou através de procurador com poderes especiais para este fim, sendo certo que caso opte por continuar recebendo o benefício de aposentadoria já concedida/implantada administrativamente, só poderá a autora executar as prestações em atraso até a data da implantação do benefício, e, caso opte pelo reconhecido nestes autos, os valores já recebidos a título da aposentadoria concedida administrativamente deverão ser descontados das prestações atrasadas.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do réu para adequar os consectários legais, e nego provimento à apelação da autora.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSORA. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIO DE CÁLCULO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA.

1. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Os segurados do RGPS que exercem exclusivamente o magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, foram contemplados com uma redução em cinco anos no tempo de serviço para alcançarem a aposentadoria, como expressa o § 8º, do Art. 201 da CF – na redação da EC. nº 20/98, e o Art. 56, da Lei 8.213/91.

3. A atividade de professor, de início, era considerada especial, a teor do Decreto nº 53.831/64 (item 2.1.4), tendo sido assim considerada até a publicação da Emenda Constitucional nº 18/81, em 09.07.1981, que criou a aposentadoria especial do professor.

4. Portanto, a partir de 10/07/1981, tal atividade deixou de ser considerada especial, não havendo cabimento para a pretensão de equiparar a aposentadoria prevista no Art. 56, da Lei 8.213/91, com a aposentadoria especial, regida pelos Arts. 57 e 58 da mesma Lei.

5. Comprovado o trabalho da autora, na função de professora na educação infantil e no ensino fundamental e médio, faz jus ao benefício da aposentadoria por tempo de contribuição de professora.

6. Implementado o tempo de serviço no magistério após a entrada em vigor da Lei 9.876/99, incide o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial – RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de professor(a). Precedentes.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação do réu providas em parte e apelação da autora desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do réu e negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5923045-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SIMAO VIABONI

Advogados do(a) APELADO: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A, MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5923045-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SIMAO VIABONI

Advogados do(a) APELADO: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A, MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 08.03.79 a 05.03.97 e de 19.11.03 a 16.05.14, cumulado com pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a DER, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios a serem fixados quando da liquidação do julgado.

A autarquia apela, requerendo reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5923045-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO SIMAO VIABONI

Advogados do(a) APELADO: ANALICE LEMOS DE OLIVEIRA - SP186226-A, MARCOS ALVES FERREIRA - SP255783-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Anoto que a autoria é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/169.840.558-5, com vigência a partir de 16.05.14, conforme Carta de Concessão datada de 18.07.14, e protocolo de petição inicial aos 12.01.18.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, como advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF 3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravos regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 08.03.79 a 05.03.97 e de 19.11.03 a 16.05.14, laborados na empresa GM Brasil SCS, nos cargos de auxiliar de escritório, escriturário e electricista de manutenção, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e item 2.0.1 do Decreto 3.048/99, conforme PPP.

A descrição das atividades relacionadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Observo que no procedimento administrativo NB 42/169.840.558-5, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial o período de 08.03.79 a 05.03.97, conforme Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.05.14), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 08.03.79 a 05.03.97 e de 19.11.03 a 16.05.14, proceder a revisão de seu benefício convertendo-o em aposentadoria especial a partir de 16.05.14, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009103-28.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSE APARECIDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009103-28.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSE APARECIDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento objetivando computar como atividade especial o período de 02.05.89 a 17.06.16, cumulada com pedido de concessão de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autoria em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade concedida.

A autoria apela, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009103-28.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JOSE APARECIDO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MARTINEZ - SP286744-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa, vez que os documentos constantes dos autos são suficientes à comprovação de exposição ao agente nocivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJC/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não ser afiável suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico comprovação de exercício de atividade especial no período de 02.05.89 a 08.10.15 (data de emissão do PPP), laborado na empresa Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô, nos cargos de ajudante de manutenção e oficial de manutenção industrial, exposto ao agente perigoso eletricidade, agente nocivo previsto no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64, conforme PPP.

Quanto ao agente agressivo eletricidade, colaciono o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012.

2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 143834/RN, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 18/06/2013, DJe 25/06/2013).

Entende-se que a exposição a cargas elétricas de até 13.800V caracteriza a periculosidade do labor, considerando-se o risco de morte a que o trabalhador está submetido. Sobre o tema, assim já se pronunciou esta C. 10ª Turma, verbis:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DE EXPOSIÇÃO À TENSÃO ELÉTRICA SUPERIOR A 250 VOLTS. PPP E LAUDO TÉCNICOS EXTEMPORÂNEOS. IRRELEVÂNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida. II - Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, o E. Superior Tribunal de Justiça, através do REsp nº 1.306.113-SC (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013.), entendeu que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. III - No caso dos autos, houve comprovação de que o autor esteve exposto à tensão elétrica superior a 250 volts, que, por si só, justifica o reconhecimento da especialidade pleiteada. IV - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial. V - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. VI - O fato de os PPP's ou laudos técnicos terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. VII - Tendo em vista que transcorreu prazo superior entre a data do requerimento administrativo (31.07.2009) e a data do ajuizamento da ação (07.10.2016), o autor apenas fará jus ao recebimento das diferenças vencidas a contar de 07.10.2011, em razão da prescrição quinquenal. VIII - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma. IX - Nos termos do artigo 497, caput, do CPC, determinada a imediata conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. X - Apelação da parte autora provida.

(Ap 00022988620184039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13.04.18. FONTE_REPUBLICACAO:.)

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (17.06.16), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17.06.16), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 02.05.89 a 08.10.15, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 17.06.16, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

3. Possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28.04.95, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu o enquadramento em razão da eletricidade, agente perigoso, e não insalubre (Recurso Especial 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14.11.12, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18.03.15.

4. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-64.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUCELI DE SOUZA BARBALHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-64.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUCELI DE SOUZA BARBALHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a revisão de benefício previdenciário de pensão por morte, mediante a adequação do benefício originário aos novos tetos instituídos pelas emendas constitucionais nºs 20/1998 e EC 41/2003.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a revisar o benefício da parte autora e pagar as diferenças havidas, com juros moratórios fixados à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN, contados da citação, e correção monetária na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado.

Em suas razões recursais, o réu pleiteia a reforma integral da r. sentença, arguindo, em sede de preliminar, a decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, sustenta, em síntese, que o direito à revisão dos benefícios concedidos no "buraco negro" não pode ocorrer nos mesmos termos dos demais, pois a Ordem de Serviço/INSS/DISES nº 121/92, responsável pela fixação dos parâmetros de cálculo da revisão determinada no Art. 144, da Lei 8.213/91, aplicou erroneamente, de forma conjunta, o IRSM e o INPC no período de apuração, de modo que, "obtida a média dos salários-de-contribuição, o reajustamento desta para fins de cálculo da renda mensal, antes da incidência do teto, deve sofrer deságio mínimo de 37,28%, correspondente ao IRSM indevidamente embutido na OS nº 121/92". Subsidiariamente, requer a incidência do disposto no Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no que tange à aplicação da correção monetária, bem como a redução da verba honorária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-64.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUCELI DE SOUZA BARBALHO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA VASCONCELOS ATAIDE RICIOLI - SP381514-A

VOTO

Por primeiro, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie. Isto porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103, da Lei 8213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.

Consoante o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564354-9/SE, o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41 /2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Por conseguinte, não há que se falar em decadência do direito à revisão do benefício.

Passo à análise da matéria de fundo.

A controvérsia nos autos diz respeito à pretensão de readequação do benefício da parte autora aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Com os recentes debates em torno da matéria, no âmbito desta e. Turma, redefini o meu ponto de vista anterior, consoante as razões que exponho a seguir.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no Art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia acerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41 /03 (Art. 5º).

O e. STF pacificou a interpretação segundo a qual a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, nos casos em que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitada ao teto.

É o que se vê do acórdão assim ementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41 /2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41 /2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)".

A divergência naquela e. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Toffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

E esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Outrossim, o e. STF tem reiterado que não houve limitação temporal para a aplicação do quanto decidido no RE 564354. Nesse sentido: RE 915.305, Rel. Min. Teori Zavascky; RE 806332 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin; ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux; RE 943899, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 998396, Rel. Min. Rosa Weber.

Nessa toada, convém ponderar que o benefício concedido no período denominado "buraco negro" (de 05.10.1988 a 05.04.1991) também está sujeito à readequação aos tetos das novas emendas constitucionais, porquanto sujeito aos ditames da Lei 8.213/91, por força do comando inserido em seu Art. 144, que determinou que "até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".

Com efeito, quanto ao ponto, no julgamento do RE 937595, cuja repercussão geral foi reconhecida, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência, fixando a tese no sentido de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". *In verbis*:

Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG, Tribunal Pleno, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julg. 02/02/2017, Publ. 16/05/2017).

Basta, portanto, que o beneficiário enquadrado nessa hipótese comprove que, uma vez limitado o seu benefício ao teto, faz jus às diferenças decorrentes do aumento do teto.

No caso dos autos, essa incumbência foi bem satisfeita, pois os extratos do sistema Dataprev indicam que, quando da revisão do benefício originário da pensão da autora (NB 0858341565, DIB: 01/06/1990), realizada nos termos do Art. 144, da Lei 8.213/91, o salário de benefício foi limitado ao teto máximo então vigente (Id 63885638).

Ademais, de acordo com o parecer elaborado pela contadoria judicial, a recomposição da renda mensal pelos novos tetos constitucionais produz vantagem financeira ao benefício da parte autora (Id 63885650).

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício, a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas emendas constitucionais n° 20/98 e 41/2003.

Para tanto, serão utilizados os salários-de-contribuição em seus valores originais, corrigidos monetariamente, mês a mês, segundo os critérios estabelecidos nos §§ 1º e 2º, do Art. 21, da Lei 8.880/94, e a partir de junho/2004, pelo INPC (Art. 29-B, da Lei 8.213/91), com a observância dos reajustes pelos índices legais; aplicando-se, para efeito de limitação da renda mensal recalculada, na competência de dezembro/1998, o teto de R\$1.200,00; e na competência de janeiro/2004, o teto de R\$2.400,00.

Insta salientar, contudo, que a evolução da média dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos no buraco negro não deve representar incremento mensal superior a 10,96%, na competência de 12/1998 (data de entrada em vigor da EC 20/1998), nem superior a 28,39%, na competência de 12/2003 (data de entrada em vigor da EC 41/2003), por implicar adoção, por via transversa, de critério de reajuste não previsto em Lei, consoante decidido por esta e. 10ª Turma. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)
VI - Para a readequação do reajuste do benefício aos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003, na forma estabelecida no RE 564.354/SE, deve ser observada a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação previdenciária, respectivamente, 10,96% a partir da EC 20/98 (R\$ 1.200,00 / R\$ 1.081,50), e 28,39% a partir da EC 41/2003 (R\$ 2.400,00 / R\$ 1.869,34), uma vez que foram estes os reajustes máximos obtidos pelos segurados que estavam limitados aos tetos infraconstitucionais quando da entrada em vigor das aludidas Emendas, e que possuíam interesse jurídico para pleitear a aludida readequação, não se justificando, portanto, que o segurado que nem mesmo teve sua renda limitada ao teto previsto na legislação previdenciária em 1998 (R\$ 1.081,50) obtenha um reajuste superior.

VII - A aplicação do percentual da diferença entre a média dos salários de contribuição e o teto máximo previsto na data da concessão do benefício, com termo inicial no período do buraco negro, sem qualquer observância a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação infraconstitucional, representa, ainda que de forma oblíqua, a aplicação de critério de reajuste não previsto em Lei, uma vez que os benefícios do período do buraco negro não foram contemplados com o instrumento legal para a recuperação do excedente ao limite máximo do salário de contribuição, na forma prevista no art. 26, da Lei n. 8.870/94 e art. 21, §3º, da Lei n. 8.880/94, sendo que não foi este intuito do RE 564.354/SE.

(...)
XI - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007354-17.2018.4.03.6183, Rel. Des. Fed. SERGIO DO NASCIMENTO, julg. 12/12/2019, Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu proceder à revisão do benefício da parte autora, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, com a observância da prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual, e dos critérios para a revisão estabelecidos neste julgado.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício revisto, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento para estabelecer os critérios para a revisão do benefício e para adequar os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA.

1. O entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, não havendo que se falar em decadência..
2. Restou pacificada pelo e. STF a interpretação segundo a qual a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitada ao teto.
3. No julgamento do RE 937595, cuja repercussão geral foi reconhecida, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência, fixando a tese no sentido de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001078-78.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HELDER ALVES DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FALCONI LANDO - SP262072-A, FERNANDO BRASILIANO SALERNO - SP237534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001078-78.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HELDER ALVES DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FALCONI LANDO - SP262072-A, FERNANDO BRASILIANO SALERNO - SP237534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando computar como atividade especial o trabalho entre 29 de abril de 1995 a 05 de março de 1997 com a conversão em tempo comum, para que seja somado ao período de 14 de julho de 1982 a 01 de março de 1987, como tempo de serviço comum prestado ao Ministério da Defesa – Comando da Aeronáutica, e aos demais períodos já reconhecidos administrativamente, conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a DER em 10.02.2016.

O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, reconhecendo o serviço comum no período de 14/07/1982 a 01/03/1987, e como atividade especial o período de 26/02/1991 a 05/03/1997 para conversão em tempo comum pelo fator 1.4, condenando o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/157.529.066-6, em favor do autor, desde o requerimento administrativo em 10/02/2016, pagar os valores devidos a partir de então, e honorários advocatícios de 10% do total da condenação até a sentença e, por fim, deferiu a tutela específica.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em síntese, que o autor não comprovou o período de serviço de 14/07/1982 a 01/03/1987, nos moldes exigidos pela legislação e, caso assim não se entenda, quanto aos juros de mora e a correção monetária das parcelas atrasadas requer que seja observado o disposto na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001078-78.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HELDER ALVES DE CAMPOS

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FALCONI LANDO - SP262072-A, FERNANDO BRASILIANO SALERNO - SP237534-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/157.529.066-6, com a DER em 10/02/2016, o qual foi indeferido nos termos da comunicação datada de 05/04/2016.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Quanto ao tempo de contribuição, no procedimento administrativo - NB 42/157.529.066-6, o INSS computou 30 anos, 10 meses e 26 dias, compreendendo os períodos de serviços comuns e especial de 21/09/1977 a 24/01/1978, 10/08/1978 a 19/10/1978, 23/09/1979 a 03/06/1980, 21/04/1987 a 23/06/1987, 01/09/1987 a 25/02/1988, 29/02/1988 a 30/04/1988, 08/07/1988 a 17/01/1990, 29/01/1990 a 12/03/1990, 20/03/1990 a 15/02/1991, 26/02/1991 a 15/02/2000, 16/02/2000 a 01/11/2000, 07/11/2000 a 24/11/2004, 18/01/2005 a 13/09/2005, 01/12/2005 a 10/02/2016, conforme planilha de resumo de documentos.

Também a certidão nº 09/DP/1682, expedida aos 29/02/2016, pelo Comando da Aeronáutica – Grupamento de Apoio de Pirassununga/SP, relata que o autor foi incluído na Aeronáutica em 14/07/1982 e desligado em 01/03/1987, contando como tempo de efetivo serviço de 04 anos, 07 meses e 15 dias.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.
2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.
3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.
4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.
5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELRE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 19/05/2011, p: 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período reconhecido pela r. sentença, de:

- 26/02/1991 a 05/03/1997, laborado na empresa SETP Sistema Especializado de Transporte de Petróleo S/A, no cargo de motorista de caminhão tanque com derivados de petróleo e álcool, exposto a ruído de 81,2 dB(A), agente nocivo previsto no item I.1.6, do Decreto 53.831/64, assim como, no período entre 26/02/1991 a 28/04/1995, ficou exposto ao agente agressivo por enquadramento da atividade prevista no item 2.4.4, do mesmo Decreto 53.831/64, conforme formulário e laudo técnico emitidos pela empregadora.

No procedimento administrativo, o INSS já havia enquadrado e computado como atividade especial o trabalho entre 26/02/1991 a 28/04/1995, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição.

Assim, o tempo total de serviço comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a DER em 10/02/2016, incluído o período laborado em atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns, corresponde a 36 anos, 03 meses e 01 dia, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Destarte, a r. sentença é de ser mantida quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 26/02/1991 a 05/03/1997 com o acréscimo da conversão em tempo comum, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 10/02/2016, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida por submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

1. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

4. O formulário e o laudo técnico emitidos pela empresa empregadora – SETP Sistema Especializado de Transporte de Petróleo S/A, comprovam o trabalho em atividade especial no período especificado no voto.

5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

6. O tempo total de serviço comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a DER em 10/02/2016, incluído o período laborado em atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns, corresponde a 36 (trinta e seis) anos, 03 (três) meses e 01 (um) dia.

7. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

8. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

9. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

10. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

11. Remessa oficial, havida por submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida por submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003892-23.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL REINALDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANDREAO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003892-23.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL REINALDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: ANDREAO PRADO MATHIAS - SP111144-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante a adequação da renda mensal aos tetos instituídos pelas EC 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a revisar o benefício e pagar as diferenças havidas, observada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios no percentual legal mínimo previsto no Art. 85, do CPC.

Em suas razões recursais, o réu pleiteia a reforma integral da r. sentença, arguindo prejudicial de decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, sustenta, em síntese, que a decisão proferida no RE 564354 aplica-se, em tese, somente aos titulares de benefícios concedidos a partir de abril/91, que, em 12/98 e 12/2003, recebiam, respectivamente, R\$ 1.081,50 e R\$ 1.869,34, não abrangendo, por força do que dispõe o art. 145, da Lei nº 8.213/91, os benefícios anteriores. "porque antes não havia lei disciplinando a fórmula de recuperação do valor que excedia ao teto, o chamando "índice teto", que consiste na diferença percentual entre o teto e o excedente da média". Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003892-23.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Por primeiro, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie. Isto porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103, da Lei 8213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.

Consoante o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564354-9/SE, o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Dessa forma, não há que se falar em decadência do direito à revisão do benefício.

Passo à análise da matéria de fundo.

A controvérsia nos autos diz respeito à pretensão de readequação do benefício da parte autora aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Comos recentes debates em torno da matéria, no âmbito desta e. Turma, redefini o meu ponto de vista anterior, consoante as razões que exponho a seguir.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no Art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia acerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).

O e. STF pacificou a interpretação segundo a qual a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, nos casos em que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitada ao teto.

É o que se vê do acórdão assimementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41 /2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41 /2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)".

A divergência naquela e. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Toffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Outrossim, o e. STF tem reiterado que não houve limitação temporal para a aplicação do quanto decidido no RE 564354. Nesse sentido: RE 915.305, Rel. Min. Teori Zavascky; RE 806332 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin; ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux; RE 943899, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 998396, Rel. Min. Rosa Weber.

Nessa toada, convém ponderar que o benefício concedido no período denominado "buraco negro" (de 05.10.1988 a 05.04.1991) também está sujeito à readequação aos tetos das novas emendas constitucionais, porquanto sujeito aos ditames da Lei 8.213/91, por força do comando inserto em seu Art. 144, que determinou que "até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".

Com efeito, quanto ao ponto, no julgamento do RE 937595, cuja repercussão geral foi reconhecida, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência, fixando a tese no sentido de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". In verbis:

Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG, Tribunal Pleno, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julg. 02/02/2017, Publ. 16/05/2017).

Basta, portanto, que o beneficiário enquadrado nessa hipótese comprove que, uma vez limitado o seu benefício ao teto, faz jus às diferenças decorrentes do aumento do teto.

No caso dos autos, essa incumbência foi bem satisfeita, pois o demonstrativo de revisão do benefício torna patente que, quando da revisão da aposentadoria do autor (NB 86.107.985-0, DIB: 20/04/1990), realizada nos termos do Art. 144, da Lei 8.213/91, o salário de benefício foi limitado ao teto máximo então vigente (Id 67695668/39).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu proceder à revisão do benefício da parte autora, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, com a observância da prescrição quinquenal.

Os índices de aplicação dos juros e da correção monetária devem ser mantidos nos termos em que fixados pelo MM. Juízo *a quo*, pois em conformidade com o entendimento desta e. Turma.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício revisto, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento para estabelecer os critérios para a revisão do benefício e para adequar os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. DECADÊNCIA.

1. O entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, não havendo que se falar em decadência.
2. Restou pacificada pelo e. STF a interpretação segundo a qual a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitada ao teto.
3. No julgamento do RE 937595, cuja repercussão geral foi reconhecida, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência, fixando a tese no sentido de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".
4. Os índices de aplicação de juros e correção monetária devem ser mantidos nos termos em que fixados pelo MM. Juízo a quo.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5040894-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ADAO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5040894-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ADAO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação de conhecimento, objetivando computar como atividade especial os trabalhos entre 10/05/1976 a 09/11/1976, 20/12/1976 a 25/11/1977, 15/03/1978 a 26/10/1978, 09/03/1979 a 07/11/1979, 29/02/1980 a 11/10/1980, 01/04/1981 a 30/09/1981, 19/05/1982 a 14/10/1982, 07/05/1983 a 30/11/1983, 14/05/1984 a 31/10/1984, 29/04/1985 a 21/10/1985, 02/06/1986 a 10/11/1986, 22/05/1987 a 14/10/1987, 12/11/1987 a 30/04/1988, 11/05/1988 a 18/11/1988, 09/12/1988 a 30/04/1989, 22/05/1989 a 08/11/1989, 04/12/1989 a 30/04/1990, 02/05/1990 a 26/10/1990, 03/12/1990 a 27/04/1991, 02/05/1991 a 23/05/1991, 01/06/1991 a 27/11/1991, 02/12/1991 a 20/04/1994, 11/05/1992 a 19/05/1992, 16/06/1992 a 23/10/1992, 05/01/1993 a 04/04/1993, 19/06/1995 a 08/11/1995, 19/04/1996 a 31/05/1996, 01/06/1996 a 11/01/1998, 22/01/1998 a 31/03/1998, 13/04/1998 a 04/12/1998, 08/03/1999 a 10/11/1999, 15/05/2000 a 27/10/2000, 24/05/2001 a 12/11/2001, 13/02/2002 a 29/04/2002, 06/05/2002 a 18/11/2002, 03/02/2003 a 19/04/2003, 12/05/2003 a 22/06/2003, 23/07/2003 a 14/10/2003, 21/01/2004 a 08/04/2004, 12/04/2004 a 08/12/2004, 01/04/2010 a 31/08/2012, 01/09/2012 a 03/06/2013, 20/01/2014 a 26/05/2014 e 01/12/2014 a 07/04/2015, para que seja somados aos períodos já reconhecido e computado administrativamente, cumulado com pedido de aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo em 12.08.2015, alternativamente, a conversão inversa dos serviços comuns anteriores a 28/04/1995, inclusive nos períodos de 10.03.1987 a 12.05.1987, 19.10.1987 a 07.11.1987, 27.10.1992 a 08.12.1992, 10.05.1993 a 08.09.1993, 23.09.1993 a 26.02.1994, 02.05.1994 a 16.06.1994 e de 01.09.1994 a 18.01.1995 para compor o tempo para aposentadoria especial, ou que o tempo reconhecido como especial seja convertido em tempo comum para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data em que preencher os requisitos.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, declarando que o autor exerceu atividade especial nos períodos elencados nos itens 01/40 e 44/47 da planilha de fls. 02/06, condenando o réu a acrescer tais tempos aos demais tempos eventualmente já reconhecidos em sede administrativa e averbá-los, conceder a aposentadoria especial, a partir do pedido administrativo em 12/05/2015, caso as medidas implicarem a existência de tempo mínimo relativo ao benefício, com o pagamento dos valores atrasados serão corrigidos monetariamente e com juros de mora, e honorários advocatícios ade R\$1.000,00.

A autarquia apela, pleiteando a reforma da r. sentença, argumentando, em síntese, que o trabalho desempenhado como trabalhador rural não permite sua contagem como especial; que os agentes químicos apontados na perícia não eram geradores de insalubridade para fins previdenciários; que o nível de ruído na função de motorista entre 05/03/1997 a 14/10/2003 eram inferiores ao limite de 90dB; e que o autor não preenche os requisitos para a aposentação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5040894-54.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ADAO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria especial – NB 46/170.149.964-6, com a DER em 12/08/2015, indeferido nos termos da comunicação datada de 28/03/2016.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria – proporcional ou integral – ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Quanto ao tempo de contribuição, a carteira de trabalho e previdência social – CTPS, do autor, integrante do procedimento administrativo, registra os trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 10/05/1976 a 09/11/1976 - rurícola, de 20/12/1976 a 25/11/1977 - rurícola, de 15/03/1978 a 26/10/1978 - rurícola, de 09/03/1979 a 07/11/1979 - rurícola, de 29/02/1980 a 11/10/1980 - rurícola, de 01/04/1981 a 30/09/1981 - rurícola, de 19/05/1982 a 14/10/1982 - corte de cana, de 07/05/1983 a 30/11/1983 - rurícola, de 14/05/1984 a 31/10/1984 - rurícola, de 29/04/1985 a 21/10/1985 - rurícola, de 02/06/1986 a 10/11/1986 - rurícola, de 10/03/1987 a 12/05/1987 - serviços gerais lavoura, de 22/05/1987 a 14/10/1987 - rurícola, de 19/10/1987 a 07/11/1987 - trabalhador rural, de 12/11/1987 a 30/04/1988 - rurícola, de 11/05/1988 a 18/11/1988 - trabalho agrícola, de 09/12/1988 a 30/04/1989 - rurícola, de 22/05/1989 a 08/11/1989 - trabalho agrícola, de 04/12/1989 a 30/04/1990 - trabalho agrícola, de 02/05/1990 a 26/10/1990 - rurícola, de 03/12/1990 a 27/04/1991 - rurícola, de 02/05/1991 a 23/05/1991 - rurícola, de 01/06/1991 a 27/11/1991 - rurícola, de 02/12/1991 a 20/04/1994 - rurícola, de 11/05/1992 a 19/05/1992 - trabalho rural safrista, de 16/06/1992 a 23/10/1992 - trabalho rural, de 27/10/1992 a 08/12/1992 - trabalho agrícola, de 05/01/1993 a 04/04/1993 - rurícola, de 10/05/1993 a 08/09/1993 - motorista, de 20/05/1993 a 05/11/1993 - rurícola, de 23/09/1993 a 26/02/1994 - motorista, de 02/05/1994 a 16/06/1994 - rurícola, de 01/09/1994 a 18/01/1995 - motorista, de 19/06/1995 a 08/11/1995 - ajudante fiscal, de 19/04/1996 a 31/05/1996 - trabalho rural, de 19/04/1996 a 11/01/1998 - trabalho rural, de 22/01/1998 a 31/03/1998 - trabalho agrícola, de 13/04/1998 a 04/12/1998 - trabalho agrícola, de 08/03/1999 a 10/11/1999 - trabalho agrícola, de 15/05/2000 a 27/10/2000 - motorista, de 24/05/2001 a 12/11/2001 - motorista, de 13/02/2002 a 29/04/2002 - motorista, de 06/05/2002 a 18/11/2002 - motorista, de 03/02/2003 a 29/04/2002 - motorista, de 06/05/2002 a 18/11/2002 - motorista, de 03/02/2003 a 19/04/2003 - fiscal de lavoura, de 12/05/2003 a 22/06/2003 - trabalhador rural, de 23/07/2003 a 14/10/2003 - motorista, de 21/01/2004 a 08/04/2004 - fiscal de lavoura, de 12/04/2004 a 08/12/2004 - mestre não-de-obra agrícola, de 25/04/2005 a 24/11/2005 - motorista, de 16/01/2006 a 01/11/2006 - motorista, de 05/02/2007 a 21/07/2013 - motorista, de 20/01/2014 a 26/05/2014 - fiscal, e de 01/12/2014 a 07/04/2015 - motorista fiscal.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submeteu.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8.213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono o seguinte julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:

- 10/05/1976 a 09/11/1976, 20/12/1976 a 25/11/1977, 15/03/1978 a 26/10/1978, 09/03/1979 a 07/11/1979, 29/02/1980 a 11/10/1980, 01/04/1981 a 30/09/1981, 19/05/1982 a 14/10/1982, 07/05/1983 a 30/11/1983, 14/05/1984 a 31/10/1984, 29/05/1985 a 21/10/1985, 02/06/1986 a 10/11/1986, 22/05/1987 a 14/10/1987, 12/11/1987 a 30/04/1988, 09/12/1988 a 30/04/1989, 02/05/1990 a 26/11/1990, 03/12/1990 a 27/04/1991, 01/06/1991 a 27/11/1991 e 02/12/1991 a 20/04/1992, laborados para a empregadora Raízen Energia S/A, descritos no laudo pericial como "entressafra", em que o autor trabalhou no cargo de rurícola realizando o plantio da cana, exposto a ruído de 94,3 dB(A) devido ao trator que permanecia sempre em funcionamento no local, portanto, submetido ao agente nocivo previsto no item 1.1.6, do Decreto 53.831/64, conforme relatado no laudo pericial (ID 5467447);

- 25/04/2005 a 24/11/2005, 16/01/2006 a 01/11/2006, 05/02/2007 a 31/03/2010 e 01/04/2010 a 03/03/2013, laborados na Usina Santa Adélia S/A, no cargo de motorista dirigindo veículo tipo transbordo MB 2219 – de 25/04/2005 a 31/03/2010, e conduzindo ônibus MB 1513 – de 01/04/2010 a 03/03/2013, exposto a ruídos de 90,8 dB(A) nos três primeiros períodos, e 88,4 dB(A) – no último período, agente nocivo previsto nos itens 2.0.1, anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, conforme formulário PPP emitido pela empregadora;

- 20/01/2014 a 26/05/2014, laborado na Usina São Francisco S/A, no cargo de fiscal, exposto a calor de 28,30 IBUTG, agente nocivo previsto no item 2.0.4, anexo IV, do Decreto 3.048/99, conforme formulário PPP emitido pela empregadora.

No procedimento administrativo – NB 46/170.149.964-6, o INSS reconheceu e computou como atividade especial os trabalhos entre 25/04/2005 a 24/11/2005, 16/01/2006 a 01/11/2006, 05/02/2007 a 31/03/2010, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição.

De outro vértice, nos períodos de 15/05/2000 a 17/10/2000 e 14/05/2001 a 12/11/2001, 13/02/2002 a 29/04/2002 e 06/05/2002 a 18/11/2002, laborados na Usina Açucareira de Jaboticabal S/A, na função de motorista, operando caminhão para transporte de canas das fazendas para a usina – nos dois primeiros períodos, e operando tratores na preparação e conservação do solo, arando, gradeando, adubando, subsolando e sulcando o terreno para plantio – nos dois últimos períodos, os formulários emitidos pela empregadora não indicam nível do ruído e informa que não tem laudo técnico. Já o laudo pericial produzido nestes autos (ID 5467447), relata o ruído de 89,5 dB(A), ou seja, aquém do limite de prejudicialidade e, portanto, dentro do parâmetro de salubridade previsto na legislação contemporânea, impossibilitando seu cômputo como atividade especial.

Também nos períodos de 11/05/1992 a 19/05/1992 e 19/05/1995 a 08/11/1995, o formulário emitido pela empregadora Central Energética Moreno AA Ltda, relata o trabalho na função de trabalhador rural e ajudante fiscal, executando corte, carpa e plantio de cana e catação de bituca, sujeito a radiação solar, o que de igual modo, não encontra previsão na legislação para sua contagem como atividade especial.

Entre 19/04/1996 a 31/05/1996 e 01/06/1996 a 11/01/1998, o formulário emitido pelo empregador Jose Carlos Moreno e Outros, relata o trabalho na função de trabalhador rural e ajudante fiscal, executando corte, carpa e plantio de cana e catação de bituca, sujeito a radiação solar, o que, como já dito, não encontra previsão na legislação para sua contagem como atividade especial.

Entre 05/01/1993 a 04/04/1993, o formulário emitido pela empregadora São Martinho S/A, relata o trabalho na função de rurícola, realizando serviços no corte de canas, sujeito a condições climáticas diversas, o que de igual modo, não encontra previsão na legislação para sua contagem como atividade especial. O laudo pericial equipara esse período de trabalho à atividade prevista no item 2.2.1, do Decreto 53.831/64, todavia, tal equiparação encontra vedação na jurisprudência do c. STJ, como se demonstra mais adiante.

Entre 16/06/1992 a 23/10/1992, o formulário emitido pela empregadora Riopretense S/A Agro Pastoral, relata o trabalho na função de trabalhador rural, realizando corte de cana de açúcar, sujeito a intempéries do tempo, chuva, frio, calor, poeira, etc., o que de igual modo, não encontra previsão na legislação para sua contagem como atividade especial. O laudo pericial equipara esse período de trabalho à atividade prevista no item 2.2.1, do Decreto 53.831/64, todavia, tal equiparação encontra vedação na jurisprudência do c. STJ, como se demonstra mais adiante.

Entre 22/01/1998 a 31/03/1998, 13/04/1998 a 04/12/1998 e 08/03/1999 a 10/11/1999, o formulário emitido pela empregadora Usina Açucareira de Jaboticabal S/A, relata o trabalho na função de trabalhador agrícola, realizando serviços no corte de canas, sujeito a calor e poeira mineral, sem contudo, especificar fonte e temperatura, o que não permite sua contagem como atividade especial.

Entre 03/02/2003 a 19/04/2003 e 24/01/2004 a 08/04/2004, os formulários emitidos pela empregadora Avam Transportes e Serviços Agrícolas Ltda, relata o trabalho na função de fiscal de lavoura canavieira, realizando a coordenação de todas as atividades na lavoura canavieira, sem, contudo, mencionar qualquer fator de risco, o que não permite sua contagem como atividade especial.

Entre 12/05/2003 a 22/06/2003 e 23/07/2003 a 14/10/2003, o formulário emitido pela empregadora Citro Maringá – Agrícola e Comercial Ltda, relata o trabalho na função de trabalhador rural no primeiro período - realizando serviços no corte de cana de açúcar, exposto a radiação não ionizante, a qual não é contemplada com caracterizadora da atividade especial pela legislação previdenciária; bem como, no segundo período relata o trabalho na função de motorista de caminhão prancha, no transporte de tratores, máquinas e implementos, exposto a ruído de 84,8 dB(A), aquém do limite de prejudicialidade previsto na legislação contemporânea e, portanto, dentro do parâmetro de salubridade, inviabilizando sua contagem como atividade especial. Para este último período a perícia judicial relata a função de motorista de ônibus com o ruído de 89,5 dB(A), também dentro do parâmetro de salubridade.

Entre, 12/04/2004 a 08/12/2004, o formulário emitido pela empregadora Raízen Energia S/A, sucessora da Açucareira Corona S/A, relata o trabalho na função de líder de mão de obra agrícola, similar à anotação da CTPS onde consta o cargo de "mestre mão-de-obra agrícola", realizando a distribuição e coordenação dos serviços no corte de cana, sujeito a intempéries, o que não permite sua contagem como atividade especial por não encontrar amparo na legislação. Para este período, o laudo pericial (ID 5467447), relata a exposição do trabalhador a ruído oriundo do veículo de transporte da turma para a lavoura, contudo, o fato do transporte se dar apenas para o início do trabalho agrícola e para o retorno da turma no final da jornada, descaracteriza a atividade especial pela ausência dos requisitos habitualidade e não intermitência ao referido ruído.

Entre 01/12/2014 a 17/04/2015, o formulário emitido pela empregadora Usina Santo Antônio S/A, relata o trabalho na função de motorista fiscal, conduzindo ônibus que transporta colaboradores e administra uma turma de trabalho, sujeito a ruído de 82,30 dB(A), aquém do limite previsto na legislação contemporânea e, portanto, dentro do parâmetro de salubridade, radiação não ionizante na intensidade 0,00 e temperatura de 24,29 IBUTG, também abaixo do limite e dentro do parâmetro de salubridade, o que não permite sua contagem como atividade especial.

Importa destacar que nos períodos já mencionados de 19/05/1995 a 08/11/1995, 01/06/1996 a 11/01/1998, 03/02/2003 a 19/04/2003, 12/04/2004 a 08/12/2004, em que o autor desempenhou a função de líder/mestre de mão de obra e/ou fiscal de corte ou turma, como registrado na CTPS e mencionado no laudo pericial, o próprio laudo relata a exposição do trabalhador a ruído oriundo do veículo de transporte da turma para a lavoura, contudo, o fato do transporte se dar apenas para o início do trabalho agrícola e para o retorno da turma no final da jornada, descaracteriza a atividade especial pela ausência dos requisitos habitualidade e não intermitência ao referido ruído.

De 02/05/1991 a 23/05/1991, o formulário emitido pela empregadora Usina Santa Adélia S/A, relata a prestação do serviço de rurícola no corte manual de cana, sujeito a radiação não ionizante, o que não encontra amparo na legislação para sua contagem como atividade especial. O laudo pericial equipara esse período de trabalho à atividade prevista no item 2.2.1, do Decreto 53.831/64, todavia, tal equiparação encontra vedação na jurisprudência do c. STJ, como se demonstra mais adiante.

No que diz respeito à alegação de exposição a hidrocarbonetos policíclicos aromáticos – HPA, durante o trabalho agrícola no corte, carpa e plantio de cana, cabe reproduzir as palavras do perito judicial postas na fundamentação do laudo, após discorrer sobre trabalhos acadêmicos, – pág. 26:

“Parecer do perito

Segundo o estudo acima, foi constatado a presença de hidrocarbonetos policíclicos aromáticos (HPA's) na fuligem da cana, porém não há definição legal para o enquadramento em atividade especial.” (sic).

No mesmo laudo pericial (ID 5467447), o senhor perito relata que os períodos de 11/05/1988 a 18/11/1988, 22/05/1989 a 08/11/1989, 04/12/1989 a 30/04/1990, 02/05/1991 a 23/05/1991, 11/05/1992 a 19/05/1992, 16/06/1992 a 23/10/1992, 05/01/1993 a 04/04/1993, 19/04/1996 a 31/05/1996, 22/01/1998 a 31/03/1998, 13/04/1998 a 04/12/1998, 08/03/1999 a 10/11/1999, 12/05/2003 a 22/06/2003, trabalhados nas funções de trabalhador agrícola/rural e rústico nas lavouras de cana, são equiparadas a atividade prevista no item 2.2.1 do Decreto 53.831/64. Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, já decidiu pela impossibilidade de equiparação do trabalhador rural/agrícola em lavoura canavieira à atividade de agropecuária mencionada no item 2.2.1 do aludido Decreto 53.831/64, como adiante será reproduzida a ementa do julgamento - PUIL 452/PE - Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei - 2017/0260257-3, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/05/2019, DJe 14/06/2019.

Mais uma vez, me reporto às palavras do perito judicial, agora postas na pág. 29 do laudo:

"Parecer do perito

Este perito considera atividade de rústica, na prática de corte de cana-de-açúcar, penosa, evidenciado no texto acima, porém não há definição legal para o enquadramento em atividade especial" (sic)

No mais, não se desconhece que o serviço afeto à lavoura/agricultura, inclusive a canavieira, é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial.

A propósito, no que diz respeito ao trabalho no corte/carpa de cana, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em pedido de Uniformização de Interpretação (PUIL 452/PE) decidiu que o trabalho do empregado em lavoura de cana-de-açúcar não permite seu reconhecimento e/ou enquadramento como atividade especial por equiparação à atividade agropecuária, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.*

2. *O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.*

3. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).*

4. *O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.*

5. *Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.*

(PUIL 452/PE - Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei - 2017/0260257-3, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/05/2019, DJe 14/06/2019)."

Em relação ao pedido alternativo formulado na inicial, para que o tempo de serviço comum anterior a 28/04/1995, seja convertido em especial, a chamada conversão inversa, para fins de concessão da aposentadoria especial, ressalto que tal pedido para a conversão inversa do tempo de serviço comum em especial, com utilização do fator redutor (0,71 para homens e 0,83 para as mulheres), a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos do Art. 543-C do CPC/73, decidiu pela impossibilidade de computar o tempo de serviço comum convertido em especial, para integrar o tempo destinado à concessão do benefício de aposentadoria especial, quando o requerimento for posterior à Lei 9.035/95 (EDcl no REsp 1310034/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 26/11/2014, DJe 02/02/2015), o que é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.035/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÓLUME.

1. *Na origem, cuida-se de demanda previdenciária que visa a concessão de aposentadoria fundamentada em dois pedidos basilares.*

O primeiro, o reconhecimento de que o autor exerceu, em período especificamente delineado, trabalho em condições especiais (eletricidade). O segundo pedido, e intrinsecamente ligado ao primeiro, é a conversão do tempo comum em especial para que, somado àquele primeiro tempo delineado, lhe "b) Seja deferida a concessão da aposentadoria especial ao autor, contando-se para esse efeito todo o período laborado em condições especiais na COPEL, bem como a conversão dos períodos de trabalho comum para o especial, fixando-se o valor do novo benefício em 100% do salário-de-benefício, sem a utilização do fator previdenciário".

2. *Existem, na demanda, um cunho declaratório - reconhecimento de trabalho exposto a fator de periculosidade - e um condenatório - promover a conversão e, preenchido o requisito contributivo temporal (25 anos), conceder a aposentadoria especial.*

3. *No julgamento do REsp 1.310.034/PR, Min. Herman Benjamin, submetido ao regime dos recursos repetitivos, concluiu a Primeira Seção que, para a configuração do tempo de serviço especial, deve-se observar a lei no momento da prestação do serviço (primeiro pedido basilar do presente processo); para definir o fator de conversão, observa-se a lei vigente no momento em que preenchidos os requisitos da concessão da aposentadoria (em regra, efetivada no momento do pedido administrativo).*

4. *Quanto à possibilidade de conversão de tempo comum em especial, concluiu-se que "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço". Com efeito, para viabilizar a conversão, imprescindível observar a data em que requerido o jubramento.*

5. *Na hipótese, o pedido fora formulado em 22.6.2010, quando já em vigor a Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 e, conseqüentemente, revogou a possibilidade de conversão de tempo comum em especial, autorizando, não somente, a conversão de especial para comum (§ 5º). Portanto, aos requerimentos efetivados após 28.4.1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum.*

6. *A inviabilidade de conversão de comum para especial não afasta o cunho declaratório do qual se reveste a presente ação (primeiro pedido), de modo que ficam incólumes os fundamentos do acórdão que reconheceram ao segurado o período trabalhado em condições especiais (2.7.1990 a 19.5.2010), até para que, em qualquer momento, se legitime sua aposentadoria comum (convertendo tal período de especial em comum, consoante legítima o art. 57, §§ 3º e 5º, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.032/95) sem que, novamente, tenha o segurado que se socorrer à via judicial.*

Agravo regimental improvido." (grifei)

(AgRg no AgRg no AREsp 464779/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 10/02/2015, DJe 19/02/2015).

Portanto, o tempo total de serviço comprovado em atividade especial, alcança apenas 17 (dezessete) anos, 05 (cinco) meses e 29 (vinte e nove) dias, insuficiente para a pleiteada aposentadoria especial.

Contudo, o tempo total de serviço comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até a DER em 12/08/2015, incluídos os períodos em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns constantes da CTPS, corresponde a 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 23 (vinte e três) dias, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição, postulada alternativamente na petição inicial.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 10/05/1976 a 09/11/1976, 20/12/1976 a 25/11/1977, 15/03/1978 a 26/10/1978, 09/03/1979 a 07/11/1979, 29/02/1980 a 11/10/1980, 01/04/1981 a 30/09/1981, 19/05/1982 a 14/10/1982, 07/05/1983 a 30/11/1983, 14/05/1984 a 31/10/1984, 29/05/1985 a 21/10/1985, 02/06/1986 a 10/11/1986, 22/05/1987 a 14/10/1987, 12/11/1987 a 30/04/1988, 09/12/1988 a 30/04/1989, 02/05/1990 a 26/11/1990, 03/12/1990 a 27/04/1991, 01/06/1991 a 27/11/1991, 02/12/1991 a 20/04/1992, 25/04/2005 a 24/11/2005, 16/01/2006 a 01/11/2006, 05/02/2007 a 31/03/2010, 01/04/2010 a 03/03/2013 e 20/01/2014 a 26/05/2014, como acréscimo da conversão em tempo comum, nos períodos constante deste voto, e conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 12/08/2015, e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação como o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito à conversão inversa, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para liminar o reconhecimento do trabalho em atividade especial aos períodos constantes deste voto, reconhecer o direito à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, para adequar os consectários legais e para fixar a sucumbência recíproca.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO INVERSA. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM.

1. O e. STJ no julgamento do recurso representativo da controvérsia nº 1310034/PR pacificou a questão no sentido de ser inviável a conversão de tempo comum em especial, quando o requerimento da aposentadoria é posterior à Lei 9.032/95.

2. Para a aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

3. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

5. Os formulários emitidos pelas empresas empregadoras e o laudo pericial permitem o reconhecimento como atividade especial dos trabalhos desempenhados nos períodos especificados no voto.

6. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

7. O tempo total de trabalho em atividade especial é insuficiente para a aposentadoria especial.

8. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

9. O tempo total de serviço contado de forma não concomitante até a DER, incluído os trabalhos em atividade especial como acréscimo da conversão em tempo comum, e os demais serviços comuns constantes da CTPS, alcança 35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 23 (vinte e três) dias.

10. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

11. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

12. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

13. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

14. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020458-76.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DAMIM

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020458-76.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DAMIM

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria especial, mediante a adequação da renda mensal aos novos tetos instituídos pelas emendas constitucionais nºs 20/98 e EC 41/03.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a revisar o benefício da parte autora e pagar as diferenças havidas, respeitada a prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios nos percentuais mínimos previstos no artigo 85, §§ 3º, 4º, II e § 5º, do CPC, incidentes sobre as prestações vencidas até a sentença, a teor do disposto na Súmula nº 111/STJ.

Em suas razões recursais, o réu pleiteia a reforma integral da r. sentença, arguindo prejudicial de decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, sustenta, em síntese, que o direito à revisão dos benefícios concedidos no "buraco negro" não pode ocorrer nos mesmos termos dos demais, pois a Ordem de Serviço/INSS/DISES n.º 121/92, responsável pela fixação dos parâmetros de cálculo da revisão determinada no Art. 144, da Lei 8.213/91, aplicou erroneamente, de forma conjunta, o IRSM e o INPC no período de apuração, de modo que, "*obtida a média dos salários-de-contribuição, o reajustamento desta para fins de cálculo da renda mensal, antes da incidência do teto, deve sofrer deságio mínimo de 37,28%, correspondente ao IRSM indevidamente embutido na OS n.º 121/92*". Subsidiariamente, requer a incidência do disposto no Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, no que tange à aplicação da correção monetária. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5020458-76.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DAMIM

Advogado do(a) APELADO: GABRIEL DE VASCONCELOS ATAIDE - SP326493-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie. Isto porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103, da Lei 8213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.

Consoante o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564354-9/SE, o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41 /2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

Por conseguinte, não há que se falar em decadência do direito à revisão do benefício.

Passo à análise de fundo.

A controvérsia nos autos diz respeito à pretensão de readequação do benefício da parte autora aos novos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

Com os recentes debates em torno da matéria, no âmbito desta e. Turma, redefini o meu ponto de vista anterior, consoante as razões que exponho a seguir.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no Art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia acerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41 /03 (Art. 5º).

O e. STF pacificou a interpretação segundo a qual a aplicação do novo valor teto com base nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, nos casos em que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitada ao teto.

É o que se vê do acórdão assimmentado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41 /2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41 /2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)".

A divergência naquela e. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Outrossim, o e. STF tem reiterado que não houve limitação temporal para a aplicação do quanto decidido no RE 564354. Nesse sentido: RE 915.305, Rel. Min. Teori Zavascky; RE 806332 AgR, Rel. Min. Dias Tóffoli; RE 959061 AgR, Rel. Min. Edson Fachin; ARE 885.608, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 937.565, Rel. Min. Luiz Fux; RE 943899, Rel. Min. Gilmar Mendes; e RE 998396, Rel. Min. Rosa Weber.

Nessa toada, convém ponderar que o benefício concedido no período denominado "buraco negro" (de 05.10.1988 a 05.04.1991) também está sujeito à readequação aos tetos das novas emendas constitucionais, porquanto sujeito aos ditames da Lei 8.213/91, por força do comando inserido em seu Art. 144, que determinou que "até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".

Com efeito, quanto ao ponto, no julgamento do RE 937595, cuja repercussão geral foi reconhecida, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência, fixando a tese no sentido de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC 's n' 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". In verbis:

Direito previdenciário. Recurso extraordinário. Readequação de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro). Aplicação imediata dos tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. Repercussão geral. Reafirmação de jurisprudência. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n° 20/1998 e do art. 5° da EC n° 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n° 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

(RE 937595 RG, Tribunal Pleno, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julg. 02/02/2017, Publ. 16/05/2017).

Basta, portanto, que o beneficiário enquadrado nessa hipótese comprove que, uma vez limitado o seu benefício ao teto, faz jus às diferenças decorrentes do aumento do teto.

No caso dos autos, essa incumbência foi bem satisfeita, pois os extratos do sistema Dataprev demonstram que, quando da revisão do benefício do autor (NB 0836912055, DIB: 04/04/1991), realizada nos termos do Art. 144, da Lei 8.213/91, o salário de benefício foi limitado ao teto máximo então vigente (Id 73248680).

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício, a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas emendas Constitucionais n° 20/98 e 41/2003.

Para tanto, serão utilizados os salários-de-contribuição em seus valores originais, corrigidos monetariamente, mês a mês, segundo os critérios estabelecidos nos §§ 1° e 2°, do Art. 21, da Lei 8.880/94, e a partir de junho/2004, pelo INPC (Art. 29-B, da Lei 8.213/91), com a observância dos reajustes pelos índices legais; aplicando-se, para efeito de limitação da renda mensal recalculada, na competência de dezembro/1998, o teto de R\$1.200,00; e na competência de janeiro/2004, o teto de R\$2.400,00.

Insta salientar, contudo, que a evolução da média dos salários-de-contribuição dos benefícios concedidos no buraco negro não deve representar incremento mensal superior a 10,96%, na competência de 12/1998 (data de entrada em vigor da EC 20/1998), nem superior a 28,39%, na competência de 12/2003 (data de entrada em vigor da EC 41/2003), por implicar adoção, por via transversa, de critério de reajuste não previsto em Lei, consoante decidido por esta e. 10ª Turma. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)
VI - Para a readequação do reajuste do benefício aos tetos das Emendas 20/98 e 41/2003, na forma estabelecida no RE 564.354/SE, deve ser observada a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação previdenciária, respectivamente, 10,96% a partir da EC 20/98 (R\$ 1.200,00 / R\$ 1.081,50), e 28,39% a partir da EC 41/2003 (R\$ 2.400,00 / R\$ 1.869,34), uma vez que foram estes os reajustes máximos obtidos pelos segurados que estavam limitados aos tetos infraconstitucionais quando da entrada em vigor das aludidas Emendas, e que possuíam interesse jurídico para pleitear a aludida readequação, não se justificando, portanto, que o segurado que nem mesmo teve sua renda limitada ao teto previsto na legislação previdenciária em 1998 (R\$ 1.081,50) obtenha um reajuste superior.

VII - A aplicação do percentual da diferença entre a média dos salários de contribuição e o teto máximo previsto na data da concessão do benefício, com termo inicial no período do buraco negro, sem qualquer observância a limitação entre a diferença entre os tetos constitucionais e os tetos previstos na legislação infraconstitucional, representa, ainda que de forma oblíqua, a aplicação de critério de reajuste não previsto em Lei, uma vez que os benefícios do período do buraco negro não foram contemplados com o instrumento legal para a recuperação do excedente ao limite máximo do salário de contribuição, na forma prevista no art. 26, da Lei n. 8.870/94 e art. 21, §3°, da Lei n. 8.880/94, sendo que não foi este intuito do RE 564.354/SE.

(...)
XI - Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007354-17.2018.4.03.6183, Rel. Des. Fed. SERGIO DO NASCIMENTO, julg. 12/12/2019, Intimação via sistema DATA: 13/12/2019)".

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu proceder à revisão do benefício da parte autora, e pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, com a observância da prescrição quinquenal, contada do ajuizamento desta ação individual, e dos critérios para a revisão estabelecidos neste julgado.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante n° 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício revisto, na forma do Art. 124, da Lei n° 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4°, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4°, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3°, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8°, § 1°, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento para estabelecer os critérios para a revisão do benefício e para adequar os consectários legais.

É o voto.

EMENTA

1. O entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41/2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão, não havendo que se falar em decadência.
2. Restou pacificada pelo e. STF a interpretação segundo a qual a aplicação do novo valor teto combas nas emendas constitucionais 20/1998 e 41/2003 aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito, desde que o salário de benefício ou a renda mensal inicial tenha sido limitada ao teto.
3. No julgamento do RE 937595, cuja repercussão geral foi reconhecida, a Suprema Corte reafirmou sua jurisprudência, fixando a tese no sentido de que "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510141-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ELIZABETH DE JESUS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N, ELEN TATIANE PIO - SP338601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5510141-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ELIZABETH DE JESUS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N, ELEN TATIANE PIO - SP338601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a autora, arguindo, em preliminar, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5510141-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ELIZABETH DE JESUS PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: MARCUS VINICIUS ADOLFO DE ALMEIDA - SP274683-N, ELEN TATIANE PIO - SP338601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro não há que se falar em cerceamento de defesa, pois, nos termos do Parágrafo único, do Art. 370, do CPC, compete ao magistrado na condução processual indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

À espécie, a prova testemunhal não teria o condão de invalidar a prova técnica, já que o que se discute é a existência ou não de doença ou lesão que acarrete incapacidade ao exercício de atividade laboral.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/99.

II - A parte autora, qualificada como lavrador, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

III - O laudo informa queixas de "tontura frequente e diminuição da força motora em membro superior direito".

IV - Assevera o experto, em resposta aos quesitos, que o autor "encontra-se capaz para o trabalho", pois "não há limitação (...)".

V - A preliminar de cerceamento de defesa, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

VI - O perito foi claro ao afirmar que a parte autora apresenta capacidade para o trabalho.

VII - Não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

VIII - O perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

IX - A parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

X - A prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir pela capacidade laborativa suficiente para o exercício de função remunerada.

XI - Afasto a necessidade de oitiva de testemunhas, pelo que rejeito a preliminar de cerceamento de defesa. (g.n.)

XII - ... "omissis".

XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

XIV - Decisão monocrática com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

XV - ... "omissis".

XVI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XVII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0000727-93.2013.4.03.6139, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 29/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2014) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicinda a realização de prova testemunhal, já que suficientes os elementos probatórios existentes nos autos para o deslinde da matéria, notadamente o laudo pericial, o qual atestou a inexistência de incapacidade laborativa para sua atividade habitual, não restando configurado, tampouco, da documentação médica acostada aos autos, que o autor esteja impedido de trabalhar.

II - A agravante não acostou atestado médico recente, que pudesse abonar suas alegações, demonstrando que pudesse ter ocorrido alteração de seu estado de saúde, a justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

III - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0003839-33.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 04/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013)".

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (51257815 - Pág. 3/5).

O laudo, referente ao exame realizado em 09/08/2017, atesta que a autora é portadora de cisto aracnóide, osteodiscoartrose da coluna lombossacra, tendinopatia em quadril, tendinopatia no pé esquerdo, síndrome do túnel do carpo e osteopenia, cujas moléstias não causam incapacidade no momento da perícia (51257841 - Pág. 1/11).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de suas atividades habituais, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, comparamo em outros elementos contidos nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

A presente ação foi ajuizada em junho de 2017, após o indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 26/04/2017 (51257822 - Pág. 2).

De acordo com o documento médico de ID 51257820 - Pág. 7, por ocasião do indeferimento do pleito administrativo, a autora estava em tratamento e sem condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a e. Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.
2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.
3. ... 'omissis'.
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g. n.)
2. ... 'omissis'.
3. ... 'omissis'.
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008) e

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.
2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)
3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, Quinta Turma, julgado em 15/05/2001, DJ 13/08/2001, p. 251)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/04/2017 - 51257822 - Pág. 2), devendo ser mantido até a data da realização do exame pericial (09/08/2017), quando restou constatada a ausência de incapacidade para sua atividade habitual.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença no período de 26/04/2017 a 09/08/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Diante do exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou-lhe parcial provimento.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE NA DATA DA PERÍCIA. CONJUNTO PROBATÓRIO.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião do pleito administrativo, estava em tratamento e sem condições para o trabalho.
3. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a da realização do exame pericial, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005240-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISETE BALDUINO DA SILVA BERNARDO

Advogado do(a) APELADO: WANDER FREGNANI BARBOSA - SP143089-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005240-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISETE BALDUINO DA SILVA BERNARDO

Advogado do(a) APELADO: WANDER FREGNANI BARBOSA - SP143089-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando o reconhecimento e cômputo do trabalho em atividade especial de 20.11.86 a 25.06.92 e a partir de 01.07.92, com consequente concessão de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a demanda, para reconhecer a especialidade dos períodos, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em apelação, a autarquia pleiteia a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período. Caso assim não se entenda, requer o sobrestamento do feito até julgamento de questão referente ao período em gozo de auxílio doença não acidentário, reconhecimento da prescrição quinquenal, fixação do termo inicial do benefício na data da citação, bem como correção monetária e juros conforme Lei 11.960/09 e adequação dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005240-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARISETE BALDUINO DA SILVA BERNARDO

Advogado do(a) APELADO: WANDER FREGNANI BARBOSA - SP143089-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*

2. *Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*

3. *Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*

4. *A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

5. *Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto n.º 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tomou-se obrigatório como Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianne Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial nos períodos 20.11.86 a 25.06.92 e de 01.07.92 a 19.01.12 (DER), laborados, respectivamente, no Hospital Beneficente Santo Antônio e na Santa Casa de Misericórdia de São Joaquim da Barra, nos cargos de serviço de limpeza, atendente e auxiliar de enfermagem, exposta a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPPs, corroborados por Laudo Pericial elaborado em Juízo.

A descrição das atividades relatadas revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposta aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

Observo que no procedimento administrativo NB 46/152.162.085-4, o INSS já havia reconhecido e computado como atividade especial os períodos de 01.04.87 a 25.06.92 e de 01.07.92 a 05.03.97, conforme resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição.

O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos perfaz mais de 25 anos de atividade especial, suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19.01.12), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (Leading Case RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhados em condições especiais os períodos de 20.11.86 a 25.06.92 e de 01.07.92 a 19.01.12, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 19.01.12, e pagar as prestações vencidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
3. Admite-se como especial as atividades desenvolvidas com exposição aos agentes biológicos, previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97.
4. Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à aposentadoria especial.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072697-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SUELI INACIO DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072697-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SUELI INACIO DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram cumpridas, vez que vertidas contribuições ao RGPS, em períodos descontínuos, como "empregado", "autônomo", e "contribuinte facultativo", de abril/1994 a agosto/2015.

Quanto ao contribuinte facultativo, assim dispõe a legislação:

Lei nº 8.213/91:

"Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11."

Decreto nº 3.048/99:

"Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.

...

Art. 44. A aposentadoria por invalidez consiste numa renda mensal calculada na forma do inciso II do caput do art. 39 e será devida a contar do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto no § 1º.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida:

I - ...

II - ao segurado empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, especial ou facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias.

...

Art. 71. O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

...

§ 2º Será devido auxílio-doença, independentemente de carência, aos segurados obrigatório e facultativo, quando sofrerem acidente de qualquer natureza."

A legislação, portanto, prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos, que é o caso da autora.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 20.05.2016, atesta que a periciada é portadora de depressão e síndrome do pânico, apresentando incapacidade parcial e temporária, para a atividade habitual (ID 8355017/1 a 6).

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."

A presente ação foi ajuizada em 30.11.2015, após o indeferimento do pleito administrativo de concessão do auxílio doença, formulado em 29.09.2015 (ID 8354969/27).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião do pleito administrativo, estava em tratamento psiquiátrico.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, não merece reparo a sentença que reconheceu o direito do autor à concessão do auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de sua atividade.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agrado regimental não provido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29.09.2015).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder o auxílio doença, desde 15.01.2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confiram-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.
2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).
3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.
2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.
3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.
2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.
3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.
4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.
5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)".

Assim o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzida para R\$100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para alterar o termo inicial do benefício, reduzir a multa imposta, adequar os consectários legais, e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação da autora.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072697-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SUELI INACIO DE MELO

Advogado do(a) APELANTE: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram cumpridas, vez que verdadeiras contribuições ao RGPS, em períodos descontínuos, como "empregado", "autônomo", e "contribuinte facultativo", de abril/1994 a agosto/2015.

Quanto ao contribuinte facultativo, assim dispõe a legislação:

Lei nº 8.213/91:

"Art. 13. É segurado facultativo o maior de 14 (quatorze) anos que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, desde que não incluído nas disposições do art. 11."

Decreto nº 3.048/99:

"Art. 11. É segurado facultativo o maior de dezesseis anos de idade que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social, mediante contribuição, na forma do art. 199, desde que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social.

...

Art. 44. A aposentadoria por invalidez consiste numa renda mensal calculada na forma do inciso II do caput do art. 39 e será devida a contar do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, ressalvado o disposto no § 1º.

§ 1º Concluindo a perícia médica inicial pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho, a aposentadoria por invalidez será devida:

I - ...

II - ao segurado empregado doméstico, contribuinte individual, trabalhador avulso, especial ou facultativo, a contar da data do início da incapacidade ou da data da entrada do requerimento, se entre essas datas decorrerem mais de trinta dias.

...

Art. 71. O auxílio-doença será devido ao segurado que, após cumprida, quando for o caso, a carência exigida, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

...

§ 2º Será devido auxílio-doença, independentemente de carência, aos segurados obrigatório e facultativo, quando sofrerem acidente de qualquer natureza."

A legislação, portanto, prevê o pagamento do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ao segurado que não esteja exercendo atividade remunerada que o enquadre como segurado obrigatório da previdência social, mas que fique incapacitado para a sua atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos, que é o caso da autora.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 20.05.2016, atesta que a periciada é portadora de depressão e síndrome do pânico, apresentando incapacidade parcial e temporária, para a atividade habitual (ID 8355017/1 a 6).

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Com o escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."

A presente ação foi ajuizada em 30.11.2015, após o indeferimento do pleito administrativo de concessão do auxílio doença, formulado em 29.09.2015 (ID 8354969/27).

De acordo com os documentos médicos que instruem a inicial, a autora, por ocasião do pleito administrativo, estava em tratamento psiquiátrico.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, não merece reparo a sentença que reconheceu o direito do autor à concessão do auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de sua atividade.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (29.09.2015), sendo certo que o INSS tem o poder/dever de proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho (Art. 71, da Lei nº 8.212/91, Art. 101, da Lei nº 8.213/91).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir de 29.09.2015, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confiram-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIDO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.

2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.

2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.

3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.

3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.

4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)".

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzida para R\$100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar o valor da multa diária, os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

2. O laudo pericial foi conclusivo pela existência de incapacidade total e temporária.

3. Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".

5. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

10. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

11. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5511637-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA PAES EVANGELISTA

Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5511637-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA PAES EVANGELISTA

Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão do auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez, cumulado com pedido de indenização por dano moral.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença desde a data da incapacidade (junho de 2016), e pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios em percentual a ser fixado após liquidado o julgado, nos termos do Art. 85, § 4º, II, do CPC, excluindo-se as prestações vencidas a partir da sentença (Súmula 111, STJ). Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para fins recursais.

Por sua vez, o autor interpôs recurso adesivo, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez e ao auxílio acidente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5511637-87.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA PAES EVANGELISTA

Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, a sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas (51372738 - Pág. 1/ 51372739 - Pág. 6 e 51373307 - Pág. 1).

A presente ação foi ajuizada em agosto de 2016, após o indeferimento do requerimento de reconsideração apresentado em 02/06/2016 (51372754 - Pág. 1).

O laudo, referente ao exame realizado em 28/11/2017, atesta que a autora é portadora de espondilartrose e discopatia lombar e tendinopatia de supraespalhal, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho habitual, podendo ser reabilitada. Acresce, ainda, que não há como determinar inequívoco nexo causal entre a atividade de labor habitual e o quadro clínico atual (51373299 - Pág. 1/22).

Os documentos médicos de ID 51372741 - Pág. 3/5, demonstram que por ocasião do pleito administrativo, a autora estava em tratamento e sem condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g. n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (Redação dada pela Lei nº 13.457, de 2017)

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (Redação dada pela Lei nº 13.846, de 2019)

§ 2º A alteração das atribuições e responsabilidades do segurado compatíveis com a limitação que tenha sofrido em sua capacidade física ou mental não configura desvio de cargo ou função do segurado reabilitado ou que estiver em processo de reabilitação profissional a cargo do INSS. (Incluído pela Lei nº 13.846, de 2019)."

Em suma, há de se reconhecer o direito de a autora auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo de reconsideração (02/06/2016 - 51372754 - Pág. 1).

De outra parte, no que se refere ao dano moral, para que se configure a responsabilidade civil do agente, devem estar presentes os requisitos de dolo ou culpa na conduta lesiva, o dano sofrido e o nexo causal entre ambos.

Não se afigura razoável supor que a cessação administrativa do benefício, lastreada em normas legais, ainda que sujeitas à interpretação jurisprudencial controvertida, tenha o condão de, por si só, constranger os sentimentos íntimos do segurado. Ainda que seja compreensível o dissabor derivado de tal procedimento, não se justifica o pedido de indenização por danos morais.

Na lição de Humberto Theodoro Júnior "viver em sociedade e sob o impacto constante de direitos e deveres, tanto jurídicos como éticos e sociais, provoca, sem dúvida, frequentes e inevitáveis conflitos e aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta. Para, no entanto, chegar-se à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexo causal. Se o incômodo é pequeno (irrelevância) e se, mesmo sendo grave, não corresponde a um comportamento indevido (ilicitude), obviamente não se manifestará o dever de indenizar (...)" (in Dano Moral, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, p. 6).

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.

II - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, visto que não restou demonstrado que a demora na implantação do benefício tenha decorrido de conduta dolosa do INSS, devendo ser ressaltado que, ao efetuar o adimplemento, a Autarquia pagou os valores em atraso, acrescidos de correção monetária e juros de mora, como forma de compensar os prejuízos sofridos pela demandante.

III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. IV - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF3, APELREE 2009.61.19.006989-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 29/03/2011, DJF3 CJ1 06/04/2011, p. 1656) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 e 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REEXAME NECESSÁRIO. DIREITO CONTROVERTIDO SUPERIOR A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA. DANOS MORAIS. INAPLICÁVEIS. CORREÇÃO E JUROS. APLICAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- *Preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, a procedência do pedido é de rigor.*

- *O fato de a Autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ou cessado o benefício, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento/cessação é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício, sob a ótica Autárquica.*

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- *Remessa Oficial conhecida e a que se dá parcial provimento.*

- *Apelação a que se dá parcial provimento.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, APELREEX 0012471-21.2011.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, julgado em 26/09/2016, e-DJF3 Judicial 1 data:05/10/2016)".

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir de 02/06/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

No que tange à parte da apelação que trata de auxílio acidente, não consta dos autos que a autora tenha sofrido acidente de qualquer natureza, o que inviabiliza a concessão do benefício de auxílio acidente.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito à indenização por danos morais, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

De outra parte, a fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado como observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confiram-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.

2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.

2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.

3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o questionamento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.

3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.

4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)".

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzida para R\$100,00, limitada a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Ante o exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reformar a r. sentença quanto ao termo inicial do benefício, para adequar os consectários legais e para fixar a sucumbência recíproca, e nego provimento ao recurso adesivo.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE.

1. A sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.
2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
3. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
4. Preenchidos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
5. À vista das restrições apontadas pelo Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Não se afigura razoável supor que a cessação administrativa do benefício, lastreada em normas legais, ainda que sujeitas à interpretação jurisdicional controvertida, tenha o condão de, por si só, constranger os sentimentos íntimos do segurado. Ainda que seja compreensível o dissabor derivado de tal procedimento, não se justifica o pedido de indenização por danos morais.
9. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.
10. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.
11. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte e recurso adesivo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do reu e negar provimento ao recurso adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013637-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEMIMA ALVES DO NASCIMENTO LEAO
SUCEDIDO: VALDIR LEAO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013637-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEMIMA ALVES DO NASCIMENTO LEAO
SUCEDIDO: VALDIR LEAO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida em 10/12/2013, determinando a concessão do benefício de auxílio doença (37961154 - Pág. 27).

Noticiado o falecimento do autor, ocorrido em 06/05/2016, seus herdeiros foram habilitados (37961156 - Pág. 10 e 37961157 - Pág. 9).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios nos termos do inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e da Súmula 111, do STJ.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013637-56.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEMIMA ALVES DO NASCIMENTO LEAO
SUCEDIDO: VALDIR LEAO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA - SP242054-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, a sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A qualidade de segurado e a carência encontram-se demonstradas (37961151 - Pág. 34/ 37961152 - Pág. 35 e 37961152 - Pág. 36/37).

A presente ação foi ajuizada em maio de 2013, após o indeferimento do requerimento de auxílio doença apresentado em 15/04/2013 (37961152 - Pág. 40).

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 24/08/2013, atesta ser o autor portador de apendicite supurada, cirurgia de colostomia e hérnia incisional, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e temporária (37961153 - Pág. 23/29).

De sua vez, o laudo, referente ao exame realizado em 07/03/2015, atesta que o autor é portador de apendicite supurada, cirurgia de colostomia e hérnia incisional, apresentando incapacidade total e temporária (37961155 - Pág. 28/36).

De acordo com o documento médico de ID 37961153 - Pág. 7/8, por ocasião do indeferimento do pleito administrativo, o autor estava em tratamento e sem condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991.

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.

2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)

3. Recurso Especial não conhecido.

(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g. n.)

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/04/2013 - 37961152 - Pág. 40), devendo ser mantido até a data do óbito (06/05/2016 - 37961156 - Pág. 10).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença no período de 15/04/2013 até 06/05/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insusceptíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Diante do exposto, afastada a questão trazida na abertura do apelo, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA.

1. A sentença terá apenas efeito suspensivo, começando a produzir efeitos imediatamente após sua publicação, dentre outras hipóteses, quando confirmar, conceder ou revogar a tutela provisória.

2. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

3. Laudos periciais conclusivos pela existência de incapacidade total e temporária.

4. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002711-86.2011.4.03.6138

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLEUSA MARIA DE SOUZA SILVA, NEUSA APARECIDA ANGELO, CERLI PAIXAO DE SOUZA, NORIVAL ANTONIO DE SOUZA, ELZA MARIA MARCAL
SUCEDIDO: ALVARINDA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A,
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A,
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A,
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A,
Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002711-86.2011.4.03.6138

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLEUSA MARIA DE SOUZA SILVA, NEUSA APARECIDA ANGELO, CERLI PAIXAO DE SOUZA, NORIVAL ANTONIO DE SOUZA, ELZA MARIA MARCAL
SUCEDIDO: ALVARINDA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Trata-se de ação previdenciária objetivando a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade NB 0755551168, com DIB em 11.05.1983, do falecido marido da sucedida, com reflexo no benefício de pensão por morte NB 21/149.736.933-6, com DIB em 18.05.2010, mediante a apuração da renda mensal inicial (RMI) "considerando na segunda etapa do cálculo do salário de benefício, o montante referente ao número de grupos de 12 contribuições que excedam o menor valor teto, bem como efetuando-se o novo cálculo com base no INPC". (ID 73193205 - Pág. 13).

Os benefícios da gratuidade da justiça foram deferidos (ID . 73193205 - Pág. 25).

Contestação do INSS (ID 73193205 - Pág. 30/42).

Réplica (ID 73193205 - Pág. 50/61).

A sentença reconheceu a ocorrência da decadência, julgando extinto o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC/1973 (ID 73193205 - Pág. 63/65).

Apelação da parte autora requerendo, em síntese, o afastamento da decadência e a procedência do pedido (ID 73193205 - Pág. 68/82).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

A Décima Turma, à unanimidade, negou provimento à apelação (ID 73193205 - Pág. 94/95).

A parte autora interpôs Recurso Especial.

Foi determinado o sobrestamento do feito, nos termos do art. 543-C do CPC/1973 (ID 73193205 - Pág. 94).

Em razão do decidido nos RESP nº 1.309.529/PR e nº 1.326.114/SC retornamos os autos conclusos nos termos do disposto no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil/1973 (ID 73193205 - Pág. 114/116).

Em juízo de retratação positivo, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil/1973, a apelação da parte autora foi provida para afastar a decadência reconhecida, anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento (ID 73193205 - Pág. 125/126).

Em razão do óbito da parte autora, foi determinada a suspensão do feito (ID 73193205 - Pág. 174).

A sentença de ID 73193205 - Pág. 218/223, deferiu a habilitação dos herdeiros, julgando improcedente o pedido.

Apelação da parte autora na qual pleiteia, em síntese, a reforma do julgado com a total procedência do pedido (ID 73193205 - Pág. 228/236).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002711-86.2011.4.03.6138

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: CLEUSA MARIA DE SOUZA SILVA, NEUSA APARECIDA ANGELO, CERLI PAIXAO DE SOUZA, NORIVAL ANTONIO DE SOUZA, ELZA MARIA MARCAL
SUCEDIDO: ALVARINDA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO HENRIQUE PACHECO - SP196117-A,
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): em que pese na sessão de julgamento realizada em 08.08.2017, em juízo de retratação realizado nos termos do art. 534-C do CPC/1973, tenha sido afastada a decadência, conforme jurisprudência recentemente pacificada pelo STJ, cujo entendimento adoto, o termo inicial do prazo decadencial para o direito de revisão do benefício originário, com reflexos no benefício derivado, corresponde à data da concessão do benefício originário, cuja ementa transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE REVISÃO DA PENSÃO POR MORTE, MEDIANTE REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DA APOSENTADORIA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE, EM RAZÃO DA DECADÊNCIA DE REVISÃO DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. EXEGESE DO ART. 103, CAPUT, DA LEI 8.213/91, NA REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.523-9, DE 27/06/97. INCIDÊNCIA DA TESE FIRMADA NO JULGAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.326.114/SC E 1.309.529/PR (TEMA 544), RATIFICADA PELOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS 1.612.818/PR E 1.631.021/PR (TEMA 966), EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DO STF, NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 630.501/RS (TEMA 334) E 626.489/SE (TEMA 313). PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DESPROVIDOS.

I. Trata-se, na origem, de ação ajuizada pela parte embargante, beneficiária de pensão por morte do pai, em face do INSS, objetivando a revisão de seu benefício de pensão, mediante prévia revisão da renda mensal inicial do benefício originário, sustentando que seu genitor, aposentado em 02/07/91, tinha direito adquirido a melhor benefício, por ter ele implementado as condições para a aposentadoria na vigência da Lei 6.950/81 - que previa o limite máximo do salário-de-contribuição em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no país -, de modo que a renda mensal inicial do aludido benefício deveria ser maior, por concedido ele antes da Lei 7.787/89.

II. O acórdão ora embargado concluiu pela impossibilidade de revisão da pensão por morte, mediante revisão da renda mensal inicial da pretérita aposentadoria que a originou, por já haver decaído, para o titular do benefício originário, o direito à revisão.

III. O acórdão paradigma, em caso análogo, afastou a decadência, sob o fundamento de que, por força do princípio da actio nata, o termo inicial do prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria do instituidor da pensão por morte é a data de concessão da pensão.

IV. A Primeira Seção do STJ, em 28/11/2012, no julgamento dos Recursos Especiais repetitivos 1.326.114/SC e 1.309.529/PR (Tema 544), sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou entendimento no sentido de que "incide o prazo de decadência do art. 103 da Lei 8.213/1991, instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, no direito de revisão dos benefícios concedidos ou indeferidos anteriormente a esse preceito normativo, com termo a quo a contar da sua vigência (28.6.1997)" (STJ, REsp 1.326.114/SC e REsp 1.309.529/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 13/05/2013).

V. Referido entendimento foi ratificado, pela Primeira Seção do STJ, no julgamento, em 13/02/2019, igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC/73, dos Recursos Especiais 1.631.021/PR e 1.612.818/PR (Tema 966), firmando-se a tese de que "incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso", entendimento em consonância com o do STF, firmado nos Recursos Extraordinários 626.489/SE (Tema 313) e 630.501/RS (Tema 334), julgados sob o regime da repercussão geral.

VI. O STF, em 21/02/2013, ao examinar o caso específico do direito adquirido ao melhor benefício, no RE 630.501/RS, julgou sob o regime da repercussão geral (Tema 334 - "Direito a cálculo de benefício de aposentadoria de acordo com legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos exigidos para sua concessão"), firmou o entendimento no sentido de que, também nessa hipótese, devem ser respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição das parcelas já vencidas, tendo consignado que, "para o cálculo da renda mensal inicial, cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decurso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais para a aposentadoria, respeitadas a decadência do direito à revisão e a prescrição quanto às prestações vencidas" (STF, RE 630.501/RS, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, PLENO, DJe de 26/08/2013).

VII. Posteriormente, em 16/10/2013, no julgamento do RE 626.489/SE, também sob o regime da repercussão geral (Tema 313 - "Aplicação do prazo decadencial previsto na Medida Provisória nº 1.523/97 a benefícios concedidos antes da sua edição"), o STF entendeu pela inexistência de prazo decadencial, mas apenas para a concessão inicial do benefício previdenciário, que é direito fundamental, e, assim, não sujeito aos efeitos do prazo decadencial, concluindo ser "legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário" (STF, RE 626.489/SE, Rel. Ministro ROBERTO BARROSO, PLENO, DJe de 23/09/2014).

VIII. Distinção, pois, deve ser feita entre o direito de ação - vinculado ao prazo prescricional para exercê-lo - e o direito material em si, que pode, se não exercido em certo prazo, ser atingido pela decadência, que, na forma do art. 207 do Código Civil, salvo expressa disposição legal em contrário - que, para o caso dos autos, inexistente -, não está sujeita às normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição.

IX. O acórdão ora embargado deve prevalecer, pois o direito ao melhor benefício está sujeito à decadência, ao passo que o princípio da actio nata não incide, no caso dos autos, porquanto diz respeito ao direito de ação, e, nessa medida, está interligado ao prazo prescricional. O prazo decadencial, por sua vez, refere-se ao direito material, que, como dispõe a lei, não se suspende, nem se interrompe.

X. Na espécie, a ação foi ajuizada em 12/09/2011, objetivando rever a pensão por morte, deferida em 01/11/2008, mediante revisão da renda mensal inicial da aposentadoria que a originou, concedida ao de cujus, pelo INSS, em 02/07/91. Concedido o benefício da aposentadoria ao instituidor da pensão em 02/07/91, anteriormente à vigência da Medida Provisória 1.523-9, de 27/06/97, adota-se, como termo a quo do prazo decadencial, o dia 28/06/97. Ajuizada a presente ação em 12/09/2011, incide, por força do art. 103, caput, da Lei 8.213/91, a decadência decenal do direito à revisão da renda mensal inicial da pretérita aposentadoria, ainda que haja repercussão financeira na pensão por morte dela derivada.

XI. Embargos de Divergência em Recurso Especial desprovidos". (EREsp 1605554/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2019, DJe 02/08/2019).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO COM REPERCUSSÃO NO BENEFÍCIO DERIVADO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103, CAPUT, DA LEI 8.213/1991. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. ERESP 1.605.554/PR. INCIDÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL PARA RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. TEMA 966/STJ. AGRADO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. Conforme jurisprudência recentemente pacificada pelo STJ, o termo inicial do prazo decadencial para o direito de revisão do benefício originário, com reflexos no benefício derivado, corresponde à data da concessão do benefício originário. Precedente: ERESP 1.605.554/PR, Primeira Seção, Relator originário Ministro Mauro Campbell Marques, Relatora para o acórdão Ministra Assusete Magalhães, julgado em 27/2/2019.

2. Ademais, consoante a tese firmada no Tema 966/STJ, incide o prazo decadencial previsto no caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991 para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

3. Agravo interno não provido". (AIEDRESP - AGRADO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1488964 2014.02.73094-2, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/08/2019)

Portanto, o termo inicial do prazo decadencial para revisão do benefício originário da pensão por morte é a data de concessão daquele, não a da pensão.

Análise a questão da decadência.

O artigo 103 da Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes (...)"

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (...)"

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que [...] É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo (...).

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgrReg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido (...)" (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida (...)" (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido (...)" (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014).

NO CASO DOS AUTOS, visto que o benefício por idade originário da pensão por morte foi concedido em 11.05.1983 (DDB 18.05.1983), e que a presente ação foi ajuizada em 23.03.2011, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito**, com fulcro no artigo 487, II, do Código de Processo Civil/2015. Prejudicada a análise da apelação.

Condeno a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 85 do Código de Processo Civil/2015, ressabando, quanto à execução das verbas de sucumbência, a suspensão prevista no artigo 98, § 3º, do CPC/2015.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Conforme jurisprudência recentemente pacificada pelo STJ, cujo entendimento adoto, o termo inicial do prazo decadencial para o direito de revisão do benefício originário, com reflexos no benefício derivado, corresponde à data da concessão do benefício originário.
2. No que tange à decadência, podemos extrair as seguintes conclusões: i) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados de 01.08.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 01.08.2007; ii) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
3. Considerando que o benefício por idade originário da pensão por morte foi concedido em 11.05.1983 (DDB 18.05.1983), e que a presente ação foi ajuizada em 23.03.2011, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito.
4. Decadência, reconhecida, de ofício, e processo extinto, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 487, II, do Código de Processo Civil/2015. Prejudicada a análise da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer, de ofício, a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026170-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LEONI DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026170-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LEONI DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfirio (Relator): Trata-se de pedido de aposentadoria especial ou, sucessivamente, aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), ajuizado por Leoni da Rocha em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Contestação do INSS na qual sustenta o não enquadramento das atividades exercidas pela parte autora como sendo de natureza especial, requerendo, ao final, a improcedência total do pedido (ID 122285080 – fls. 119/130).

Réplica da parte autora (ID 122285080 – fls. 146/152).

Laudo pericial (ID 122286482 – fls. 64/78).

Sentença pela parcial procedência do pedido, para reconhecer os períodos de 15.10.1987 a 21.04.1988 e 14.01.1993 a 30.04.1994 como sendo de natureza especial, fixando a sucumbência (ID 122286483 – fls. 09/12).

Apelação da parte autora pelo reconhecimento da especialidade de dos períodos de , com a correspondente concessão do benefício postulado (ID 122286483 – fls. 15/21)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026170-04.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LEONI DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Nelson Porfírio (Relator): Pretende a parte autora, nascida em 09.06.1964, o reconhecimento do exercício de atividades especiais nos períodos de 20.04.1979 a 06.09.1980, 10.01.1982 a 25.10.1983, 24.11.1983 a 07.08.1987, 09.09.1987 a 10.10.1987, 15.10.1987 a 21.04.1988, 20.05.1988 a 27.04.1992, 14.01.1993 a 30.04.1994, 02.05.1994 a 22.11.1998 e 23.11.1998 a 26.11.2009, e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição (melhor hipótese financeira), a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2009).

Considerando a ausência de impugnação recursal pelo INSS, reputo superada a controvérsia em relação aos períodos de 20.04.1979 a 06.09.1980 e 10.01.1982 a 25.10.1983, acolhidos na sentença prolatada como sendo especiais. Igualmente, também restam incontroversos os períodos de 09.09.1987 a 10.10.1987 e 23.11.1998 a 26.11.2009, os quais, afastada a especialidade no julgado, não foram objeto de impugnação específica na apelação da parte autora.

Para elucidação da controvérsia, cumpre distinguir a aposentadoria especial, prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de contribuição, prevista no art. 52 do mesmo diploma legal, pois a primeira pressupõe o exercício de atividade laboral considerada especial, pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, sendo que, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, nem submissão ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de contribuição pode haver tanto o exercício de atividades especiais como o exercício de atividades comuns, sendo que os períodos de atividade especial sofrem conversão em atividade comum, aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC 20/98.

Da atividade especial.

No que se refere à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de contribuição para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original que “(...) *A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica* (...)”. Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, tal dispositivo legal teve sua redação alterada, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, na forma que segue:

“Art. 58. *A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*”

§ 1º *A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

§ 2º *Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.*

§ 3º *A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.*

§ 4º *A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento (...).*”

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação foi definida apenas com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV). Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal disposição somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual a apresentação de laudo técnico só pode ser exigida a partir dessa última data. Nesse sentido é o entendimento majoritário do E. STJ:

“*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*”

(...)

- *A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

- *A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido” (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Assim, em tese, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030 (exceto para o agente nocivo ruído, por depender de prova técnica).

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Sabendo que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Quanto ao agente nocivo ruído, o Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o referido decreto, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 decibéis como agente nocivo à saúde. Com o advento do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível passou a ser de 85 decibéis (art. 2º, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto nº 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao C. Superior Tribunal de Justiça que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do Código de Processo Civil (Recurso Especial Repetitivo), fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto nº 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis, na forma que segue:

“*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. DESAFETAÇÃO DO PRESENTE CASO. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*”

1. *Considerando que o Recurso especial 1.398.260/PR apresenta fundamentos suficientes para figurar como representativo da presente controvérsia, este recurso deixa de se submeter ao rito do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.*

2. *Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

3. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

4. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço especial implica indeferimento do pedido de aposentadoria especial por falta de tempo de serviço.

5. Recurso especial provido (REsp 1401619/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, deve-se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a nível de ruído superior a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, superior a 90 decibéis e, a partir de então, superior a 85 decibéis.

De outra parte, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividades em condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

E não afasta a validade de suas conclusões o fato de ter sido o PPP ou laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente porque a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica tende a propiciar condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas: i) tese 1 - regra geral: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial; e ii) tese 2 - agente nocivo ruído: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

NO CASO DOS AUTOS, os períodos especiais incontestados em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 12 (doze) anos, 02 (dois) meses e 13 (treze) dias, tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 24.11.1983 a 07.08.1987, 20.05.1988 a 27.04.1992 e 02.05.1994 a 22.11.1998 (ID 122285080 – fls. 79/82). Portanto, a controvérsia colocada nos autos engloba apenas o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos de 20.04.1979 a 06.09.1980 e 10.01.1982 a 25.10.1983.

Ocorre que, no período de 20.04.1979 a 06.09.1980, a parte autora, na função de trabalhador rural na área de pecuária, esteve exposta a agentes biológicos nocivos no trato de animais (ID 122286482 – fls. 64/78), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.2 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99.

Por sua vez, no período de 10.01.1982 a 25.10.1983, a parte autora, na atividade de trabalhador rural no plantio e colheita de cana-de-açúcar, esteve exposta a insalubridade (ID 122286482 – fls. 64/78), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.

Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 17 (dezessete) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2009), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

Restaram cumpridos pela parte autora, ainda, os requisitos da qualidade de segurado (art. 15 e seguintes da Lei nº 8.213/91) e a carência para a concessão do benefício almejado (art. 24 e seguintes da Lei nº 8.213/91).

Destarte, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Na eventualidade do tempo de contribuição ora reconhecido possibilitar a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição segundo as regras da EC nº 20/98, deverá o INSS implantar a melhor hipótese financeira.

A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante 17.

Com relação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

Embora o INSS seja isento do pagamento de custas processuais, deverá reembolsar as despesas judiciais feitas pela parte vencedora e que estejam devidamente comprovadas nos autos (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, inciso I e parágrafo único).

Caso a parte autora já esteja recebendo benefício previdenciário concedido administrativamente, deverá optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício que entenda ser mais vantajoso. Se a opção recair no benefício judicial, deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa, face à vedação da cumulação de benefícios.

As verbas acessórias e as prestações em atraso também deverão ser calculadas na forma acima estabelecida, em fase de liquidação de sentença.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação**, para, fixando, de ofício, os consectários legais, julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2009), observada eventual prescrição quinquenal, tudo na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva / Unidade Administrativa) a fim de serem adotadas as providências cabíveis **para que seja implantado o benefício da parte autora, LEONI DA ROCHA, de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com D.I.B. em 26.11.2009 e R.M.I. a ser calculada pelo INSS, nos termos da presente decisão, tendo em vista os arts. 497 e seguintes do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15).

É como voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA ESPECIAL DAS ATIVIDADES LABORADAS PARCIALMENTE RECONHECIDA. EXPOSIÇÃO A RUÍDOS ACIMA DOS LIMITES LEGALMENTE ADMITIDOS. PLANTIO E COLHEITA DE CANA-DE-AÇÚCAR. PECUÁRIA. AGENTE BIOLÓGICO. POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM MEDIANTE APLICAÇÃO DO FATOR PREVISTO NA LEGISLAÇÃO. TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADOS.

1. A aposentadoria especial é devida ao segurado que tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física (art. 64 do Decreto nº 3.048/99). E a aposentadoria por tempo de contribuição, conforme art. 201, § 7º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98, é assegurada após 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher. Nos dois casos, necessária, ainda, a comprovação da carência e da qualidade de segurado.

2. A legislação aplicável para caracterização da natureza especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.049/99.

3. Os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

4. A atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pode ser considerada especial, pois, em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

5. É de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

6. Efetivo exercício de atividades especiais comprovado por meio de formulários de insalubridade e laudos técnicos que atestam a exposição a agentes físicos e biológicos agressores à saúde, em níveis superiores aos permitidos em lei.

7. No caso dos autos, os períodos especiais incontroversos em virtude de acolhimento na via administrativa totalizam 12 (doze) anos, 02 (dois) meses e 13 (treze) dias, tendo sido reconhecidos como de natureza especial os períodos de 24.11.1983 a 07.08.1987, 20.05.1988 a 27.04.1992 e 02.05.1994 a 22.11.1998 (ID 122285080 – fls. 79/82). Ocorre que, no período de 20.04.1979 a 06.09.1980, a parte autora, na função de trabalhador rural na área de pecuária, esteve exposta a agentes biológicos nocivos no trato de animais (ID 122286482 – fls. 64/78), devendo ser reconhecida a natureza especial da atividade exercida nesse período, conforme código 1.3.1 do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.2 do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 do Decreto nº 3.048/99. Por sua vez, no período de 10.01.1982 a 25.10.1983, a parte autora, na atividade de trabalhador rural no plantio e colheita de cana-de-açúcar, esteve exposta a insalubridade (ID 122286482 – fls. 64/78), devendo ser reconhecida a natureza especial das atividades exercidas nesses períodos, por enquadramento no código 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Sobre o enquadramento dos períodos acima indicados como especiais, temos que a atividade rural desenvolvida na lavoura não é suficiente, por si mesma, para caracterizar a insalubridade. Entretanto, diferente se mostra a situação do trabalhador rural, com registro em CTPS, que executa as funções de corte/carpa de cana-de-açúcar. Isso porque, a forma como é realizado referido trabalho, com grande volume de produção, exigindo enorme produtividade do trabalhador, e alta exposição do segurado a agentes químicos, torna-o semelhante às atividades desenvolvidas no ramo agropecuário. Sendo assim, em face da exposição a agentes prejudiciais à saúde e à integridade física similares, necessária é a aplicação do mesmo regramento para ambos os setores (trabalhadores ocupados na agropecuária e cortadores de cana-de-açúcar). Nesta direção: AC Nº 0014928-19.2014.4.03.9999/SP, Relatoria Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 24/06/2014, DJ 30/07/2014.

8. Sendo assim, somados todos os períodos especiais, totaliza a parte autora 17 (dezessete) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias de tempo especial, insuficientes para concessão da aposentadoria especial. Entretanto, somados todos os períodos comuns e especiais, estes devidamente convertidos, totaliza a parte autora 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 01 (um) dia de tempo de contribuição até a data do requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2009), observado o conjunto probatório produzido nos autos e os fundamentos jurídicos explicitados na presente decisão.

9. O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo (D.E.R.) ou, na sua ausência, a partir da citação.

10. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013, do Conselho da Justiça Federal (ou aquele que estiver em vigor na fase de liquidação de sentença). Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV, conforme entendimento consolidado pela colenda 3ª Seção desta Corte. Após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

11. Correlação aos honorários advocatícios, tratando-se de sentença ilíquida, o percentual da verba honorária deverá ser fixado somente na liquidação do julgado, na forma do disposto no art. 85, § 3º, § 4º, II, e § 11, e no art. 86, todos do CPC/2015, e incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da decisão que reconheceu o direito ao benefício (Súmula 111 do STJ).

12. Reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (D.E.R. 26.11.2009), observada eventual prescrição quinquenal, ante a comprovação de todos os requisitos legais.

13. Apelação parcialmente provida. Fixados, de ofício, os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação e fixar, de ofício, os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032228-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIO PEREIRA DA ROCHA

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANE BERTAGLIA GAMA - SP317068-N, BRUNDA CONCEICAO RIBEIRO - SP365382-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032228-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: CLAUDIO PEREIRA DA ROCHA

Advogados: CRISTIANE BERTAGLIA GAMA - SP317068-N, BRUNDA CONCEICAO RIBEIRO - SP365382-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negou provimento à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS. VIGILANTE.

1. A aposentadoria integral exige o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

3. Admite-se como especial as atividades desenvolvidas com exposição aos agentes biológicos, previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97.

4. Admite-se como especial a atividade exposta ao agente nocivo previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

5. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

6. Somados os trabalhos reconhecidos como de atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, até a data do requerimento administrativo, a autoria perfaz tempo suficiente para a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

11. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.”

Requer o embargante, preliminarmente, o sobrestamento do processo, nos termos do Art. 1037, II, do CPC, diante da tese fixada pelo STJ no Tema 1031 (REsp 1.831.371/SP, 1.831.377/PR e 1.830.508/RS); destacando a distinção do presente caso daquela questão jurídica solucionada pelo C. STJ no Tema 534 (REsp repetitivo 1.306.113/SC), pois não se trata de discutir a exemplificatividade do rol de agentes nocivos.

Sustenta, no mérito, omissão, contradição e obscuridade quanto à impossibilidade de reconhecimento da periculosidade da atividade de vigilante, com o fim do enquadramento por categoria profissional, após a edição da Lei 9.032/95 e do Decreto 2.172/97.

Aduz, ainda, a ausência de fonte de custeio para o enquadramento de atividade perigosa após a edição da Lei 9.032/95, que alterou os Arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91; bem como violação ao Art. 195, § 5º, da CF e ao Art. 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5032228-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: CLAUDIO PEREIRA DA ROCHA

Advogados: CRISTIANE BERTAGLIA GAMA - SP317068-N, BRUNDA CONCEICAO RIBEIRO - SP365382-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial, dentre outros, nos períodos, delimitados pela sentença e não impugnados pela autoria, de 01.05.03 a 21.10.06, 05.04.07 a 02.09.08, 26.01.10 a 09.09.13 e de 07.05.14 a 04.01.17 (delimitado pelo PPP), laborados na empresa Security Segurança Ltda., no cargo de vigilante patrimonial armado, atividade perigosa enquadrada no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme PPPs.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos no período mencionado, permaneceu exposta aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

A jurisprudência já pacificou a questão da possibilidade de enquadramento de tempo especial com fundamento na periculosidade mesmo após 28/04/95 no caso do vigia, na medida em que o C. STJ julgou o recurso especial sob o regime dos recursos repetitivos, e reconheceu a possibilidade de enquadramento em razão da electricidade, agente perigoso, e não insalubre (REsp 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Min. Herman Benjamin, julgado por unanimidade em 14/11/12, publicado no DJe em 07/03/13). Nesse sentido: STJ, AREsp 623.928, Relatora Ministra Assusete Magalhães, data da publicação 18/03/15.

Em relação à ausência de fonte de custeio, tal alegação não merece prosperar, conforme julgados desta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, CPC). ELETRICIDADE. RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. INAPLICABILIDADE. ENTENDIMENTO DO E. STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

I - A irresignação do agravante ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de se reconhecer a atividade especial, por exposição à electricidade, não merece prosperar, vez que embora o agente nocivo electricidade não conste do rol previsto no Decreto 2.172/97, deve-se manter os termos da decisão agravada, tendo em vista que o art. 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividade profissional prejudiciais à saúde ou a integridade física, caso dos autos.

II - Em se tratando de altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização de atividade especial independe da exposição do segurado durante toda a jornada de trabalho, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte ao trabalhador, justificando o enquadramento especial.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Mantido o termo inicial da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (19.03.2016), pois, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial (laudo pericial judicial) tenha sido produzido em Juízo, ou seja, posteriormente ao requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora de receber as diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo, vez que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, prevalecendo a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91.

V - No julgamento realizado pelo E. STF, em 20.09.2017 (RE 870.947/SE) foi firmada a tese de que "o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

VI - Deve prevalecer o critério de atualização monetária fixado na decisão agravada, que afastou a aplicação da TR, vez que em harmonia com o referido entendimento proferido pela Corte Suprema, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida a respeito da inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 no que se refere à correção monetária.

VII - Agravo interno (art. 1.021, CPC) interposto pelo réu improvido." (g.n.)

(ApCiv 5000074-61.2017.4.03.6140, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 13/05/2020, Intimação via sistema 15/05/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CERTEZA E LIQUIDEZ DA PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CABIMENTO. RUIÍDO. INEXISTÊNCIA DE EFICÁCIA DO EPI. AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. INAFASTABILIDADE DO LABOR ESPECIAL.- O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo. A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

- A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.- Pretensão do reconhecimento de períodos de labor exercido em condições especiais para concessão o benefício de aposentadoria especial. Colacionada documentação hábil para apreciação do requerimento formulado. Assim, inibitível o cabimento do Mandado de Segurança e afastada alegada inadequação da via eleita.

- Afasta-se a eficácia do EPI no que tange ao agente ruído, porquanto o E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

- A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

- Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador; mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

- Por outro lado, não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial, restando por improvida a alegação autárquica.

- Segurança mantida.

- Apelação autárquica e Remessa Oficial desprovidas." (g.n.)

(ApelRemNec 5000195-97.2018.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, 7ª Turma, j. 12/05/2020, Intimação via sistema 15/05/2020)

Ademais, não é competência deste Juízo decidir sobre o sobrestamento do feito, eis que, nos termos do Art. 22, inciso II, do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional Federal, compete ao Vice-Presidente decidir sobre a admissibilidade dos recursos especiais e extraordinários.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na REl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falta a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018512-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DA SILVA JOIA BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018512-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA JOIA BARBOSA

Advogado: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, à apelação do réu e ao recurso adesivo da autora, assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

- 1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.*
- 2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.*
- 3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*
- 4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- 5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*
- 6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*
- 7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.*
- 8. Remessa oficial, havida como submetida, apelação do réu e recurso adesivo da autora providos em parte.”*

Sustenta a embargante, em síntese, omissão quanto à majoração da verba honorária em conformidade com o Art. 85, § 11, do CPC.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018512-55.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA JOIA BARBOSA

Advogado: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, à apelação do réu e ao recurso adesivo da autora, o fez sob o entendimento de que os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do C. STJ.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infrigente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rel 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de questionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de questionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao re julgamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de questionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o questionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer questionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022340-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FLORISVALDO DELFINO

Advogado do(a) APELADO: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022340-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: FLORISVALDO DELFINO

Advogado: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. REPERCUSSÃO NA RMI.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. Os registros constantes da CTPS do autor e o laudo pericial, permitem o enquadramento/reconhecimento dos trabalhos em atividades especiais nos períodos constantes do voto.

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

5. Comprovados os períodos trabalhados em atividade especial, faz jus o autor, à revisão de seu benefício de aposentadoria, com a repercussão na renda mensal inicial – RMI, decorrente do acréscimo da conversão em tempo comum, ainda não computado.

6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à falta de interesse de agir, diante do reconhecimento de períodos especiais com base em documento novo não submetido à análise na esfera administrativa; destacando o desrespeito à tese firmada no RE 631.240/MG (Tema 350 do STF) e REsp repetitivo 1.369.834/SP (Tema 660 do STJ).

Aduz, ainda, omissão, obscuridade e contradição quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, os quais exigem a comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial, devendo os efeitos financeiros ser fixados na data da juntada do documento novo, ou na data da citação.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022340-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: FLORISVALDO DELFINO

Advogado: WILLIAN DELFINO - SP215488-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, o fez sob o entendimento de ser devida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a repercussão na renda mensal inicial do benefício, desde a DER.

Ademais, confira-se entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o termo inicial da revisão do benefício é a data do requerimento administrativo que resultou na concessão da aposentadoria revisada:

“PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS EM ESPÉCIE. APOSENTADORIA. CONVERSÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO POR JURISPRUDÊNCIA DO STJ. TERMO INICIAL. TEMPO ESPECIAL. MELHOR BENEFÍCIO.

I - Trata-se, na origem, de ação ordinária objetivando transformar aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, pleiteando, também, a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem incidência do fator previdenciário, declarando incidentalmente a inconstitucionalidade dos arts. 2º e 3º da Lei n. 9.876/99 ou sua aplicação proporcional apenas ao período de tempo de serviço comum. Na sentença, julgou-se parcialmente procedente o pedido para condenar a autarquia previdenciária a transformar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, recalculando a renda mensal inicial nos termos da legislação vigente na época de sua concessão. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Nesta Corte, foi dado provimento ao recurso especial para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício à data do primeiro requerimento administrativo, respeitando-se a prescrição quinquenal.

II - A presente controvérsia refere-se à fixação do termo inicial dos efeitos financeiros de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial, dada a inclusão de tempo especial. Quanto ao tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de situação jurídica consolidada em momento anterior deve retroagir à data da concessão do benefício, porquanto o deferimento de tais verbas representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Nesse sentido são os seguintes julgados, in verbis: REsp 1.502.017/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 4/10/2016, DJe 18/10/2016; REsp 1.555.710/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 2/9/2016.

III - No presente caso, o mesmo raciocínio merece ser aplicado, porquanto, na data do requerimento administrativo de concessão do benefício, o segurado já havia incorporado ao seu patrimônio o direito ao reconhecimento e inclusão do tempo especial, fazendo jus ao melhor benefício, ainda que tal tempo de trabalho somente tenha sido reconhecido após demanda judicial.

IV - Agravo interno improvido.” (g.n.)

(AgInt no REsp 1.751.741/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, j. 07/11/2019, DJe 18/11/2019)

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. A COMPROVAÇÃO EXTEMPORÂNEA NÃO RETIRA O DIREITO AO BENEFÍCIO, QUE SE INCORPORA AO PATRIMÔNIO JURÍDICO DO SEGURADO NO MOMENTO DO IMPLEMENTOS DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO PET 9.582/RS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO.

1. É firme a orientação desta Corte no sentido de que a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do Segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

2. Deve-se reconhecer que nas lides previdenciárias o Segurado é hipossuficiente informacional. Tem ele maior dificuldade de acesso aos documentos que comprovam seu histórico laboral, uma vez que as empresas dificilmente fornecem esses documentos ao trabalhador na rescisão do contrato de trabalho, e muitas vezes as empresas perdem tais documentos ou encerram suas atividades, tornando impossível o acesso à documentação. Com base nessas considerações, torna-se desarrazoada a exigência rígida de apresentação documental de modo a não viabilizar a concessão do benefício ou a alterar o termo inicial, retirando do Segurado prestações que lhe são devidas.

3. In casu, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o Segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria na data do requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados em juízo os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais.

4. Recurso Especial do Segurado provido.” (g.n.)

(REsp 1.791.052/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2019, DJe 28/02/2019)

Outrossim, não há que se falar em falta de interesse de agir, pois o fato da parte autora não apresentar documentos quando do requerimento administrativo, não retira o seu interesse de propor ação judicial.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbramos requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIAMARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031246-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA MECELIS - SP247538

AGRAVADO: MARIA DO SOCORRO NOBREGA LESSA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031246-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado: ADRIANA MECELIS - SP247538

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARIA DO SOCORRO NOBREGA LESSA

Advogado: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. REVOGAÇÃO. MODIFICAÇÃO DA CONDIÇÃO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA.

1. Para a concessão do beneplácito previsto no Código de Processo Civil às pessoas físicas, basta a simples declaração de pobreza. Admite-se prova em contrário, a ser levantada pela parte adversa ou ex officio, na hipótese em que o magistrado vislumbrar elementos contrários à arguição de hipossuficiência.

2. Na hipótese de pedido de revogação da benesse em fase de cumprimento de sentença, é necessário que o credor demonstre que deixaram de existir as condições fáticas que ensejaram a concessão da gratuidade na fase de conhecimento, por força do disposto no Art. 98, § 3º do CPC.

3. Agravo de instrumento desprovido.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, obscuridade e contradição quanto à necessidade de revogação do benefício da gratuidade da justiça.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Sem manifestação do embargado.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031246-40.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado: ADRIANA MECELIS - SP247538

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARIA DO SOCORRO NOBREGA LESSA

Advogado: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao negar provimento ao agravo de instrumento, o fez sob o entendimento de que, nos termos dos Arts. 98 e 99, do CPC, a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Ainda, na hipótese de pedido de revogação da benesse em fase de cumprimento de sentença, é necessário que o credor demonstre que deixaram de existir as condições fáticas que ensejaram a concessão da gratuidade na fase de conhecimento, por força do disposto no Art. 98, § 3º, do CPC.

Portanto, deve ser mantida a gratuidade da justiça, permanecendo suspensa a exigibilidade das obrigações decorrentes da sucumbência.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.
2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.
3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o questionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028222-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARCOS FERREIRA DE ANDRADE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N, HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCOS FERREIRA DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N, JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: IMARCOS FERREIRA DE ANDRADE

Advogados: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N, JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, deu provimento à apelação do autor e negou provimento à apelação do réu, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
3. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.
6. Conquanto a parte autora possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres após o requerimento administrativo, e malgrado a ressalva contida no § 8º do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra “d”, permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas.
7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
11. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte, apelação da autoria provida e apelação do réu desprovida.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à necessidade de afastamento do labor especial para a concessão da aposentadoria especial, destacando o reconhecimento de repercussão geral pelo STF, no julgamento do RE 791.961/PR (Tema 709); bem como violação ao Art. 97 da CF, ao deixar de aplicar o Art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5028222-14.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: IMARCOS FERREIRA DE ANDRADE

Advogados: HELTON LUIZ RASCACHI - SP275151-N, JULIO CESAR POLLINI - SP128933-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios merecem acolhimento.

Com efeito, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional.

Ante o exposto, voto por acolher os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020).

2- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6193032-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON CHAVE

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009845-60.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE TEIXEIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ANDREIA SILVA MUNIZ ROSSI - SP393155-A, CLAUDIA MARIA NOGUEIRA DA SILVA BARBOSA DOS SANTOS - SP105476-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de remessa oficial e de apelação em ação mandamental em que se busca compelir a autoridade coatora a dar andamento ao processo administrativo do impetrante.

O MM. Juízo a quo julgou procedente o pedido, concedendo a segurança e deferindo a liminar pleiteada, para reconhecer a omissão administrativa e declarar o direito do impetrante ao processamento do requerimento administrativo, no prazo de 30 dias.

Inconformado, apela o impetrado.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou o parecer.

É o relatório. Decido.

A matéria debatida nestes autos, por ser de natureza administrativa, compete à 2ª Seção desta Corte, conforme julgado do Órgão Especial abaixo transcrito:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO PERANTE O INSS EM RAZÃO DA DEMORA OU OMISSÃO EM SUA ANÁLISE. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.

1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.

2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.

3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.

4. As Turmas desta Corte que compõem a 2ª Seção, que é a competente para julgar demandas de direito administrativo, analisam questões idênticas aos presentes autos, demonstrando que refogem da atribuição da 3ª Seção, conforme os seguintes julgados: TRF3, AMS 0002304-852011.4.03.6104, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 data:04/03/2013; TRF3, AI 0039038-14.2011.4.03.0000, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 data:24/05/2012; TRF3, AI 0029931-43.2011.4.03.0000, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012.

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitado (Juízo da Vara Cível Federal).

(TRF3, CC 0002538-75.2013.4.03.0000, Órgão Especial, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 data:18/04/2013)".

Destarte, proceda a Subsecretaria de Registro e Informações Processuais as devidas anotações e a redistribuição do feito a uma das Turmas que compõem a Segunda Seção.

Dê-se ciência.

São Paulo, 1 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237115-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO SANTOS MARTIN

Advogado do(a) APELADO: OSIEL PEREIRA MACHADO - SP294822-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da autora para reconhecer o tempo comum registrado em CTPS de 21.11.1973 a 17.07.1975, condenando, conseqüentemente o réu a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade, a partir da data do requerimento administrativo (07.07.2017). As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária pelo IPCA-e e juros de mora, a partir da citação, conforme a Lei n.11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Antecipados os efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias. Sem custas.

O INSS informou que, por ora, deixou de cumprir a determinação para evitar pagamento em duplicidade, vez que a autora já é beneficiária de benefício de aposentadoria por idade concedido na esfera administrativa (NB 41/184.923.398-2; DIB em 03.05.2018).

O réu apelante alega, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício em epígrafe, vez que não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira de trabalho e que a parte autora não apresentou nenhum documento que pudesse comprovar o efetivo trabalho, tais como ficha de registro ou livro de empregados, ou carnês de contribuição do período. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias superiores.

Semas contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

Inicialmente, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ nº 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL, REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL); RESP 1674221/SP (APOSENTADORIA HÍBRIDA).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.

Do mérito

Busca a autora, nascida em 28.04.1956, comprovar o exercício de atividade registrada em CTPS, especialmente do intervalo de 21.11.1973 a 17.07.1975, pelo período exigido no art. 142 da Lei n. 8.213/91 que, conjugado com sua idade de 60 anos, implementada em 28.04.2016, confere-lhe o direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Cumpra ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

Assim, o período de **21.11.1973 a 17.07.1975**, laborado para *Chamflora Planejamento Florestal Ltda.*, na função de *trabalhadora rural*, deve ser computado para todos os fins, visto que consta a devida anotação em CTPS, bem como foi acostada aos autos a ficha de registro de empregado da mencionada empresa (ID's 130815602 - Pág. 3 e 130815603 - Pág. 2), corroborando o exercício da atividade desempenhada no período.

Destaco que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: (Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016).

Saliente-se que a cobrança das contribuições previdenciárias a cargo do empregador garante o caráter contributivo e o equilíbrio financeiro e atuarial previstos no art. 201 da Constituição da República, não podendo, a sua falta, prejudicar o empregado.

Sendo assim, tendo a autora completado 60 anos de idade em 28.04.2016, bem como contando com o equivalente a mais de 15 anos de tempo de contribuição, conforme contagem administrativa constante dos autos (id 130815605 - Pág. 22), é de se conceder a aposentadoria por idade, nos termos dos arts. 48, caput e 142 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07.07.2017), de acordo com a jurisprudência pacífica.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora, devidos a contar da citação, será observado o índice de remuneração da cademeta de poupança a partir de 30.06.2009.

Mantenho os honorários advocatícios fixados pela sentença, tendo em vista a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme informado pelo réu nos autos, foi concedido administrativamente à autora o benefício de aposentadoria por idade (NB 41/184.923.398-2; DIB em 03.05.2018), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá à interessada optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020605-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE XAVIER DA SILVA NETO

Advogado do(a) APELADO: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020605-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: JOSE XAVIER DA SILVA NETO

Advogado: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO.

- 1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.03.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.03.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*
- 2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).*
- 3. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28.05.98.*
- 4. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*
- 5. Conquanto tenha o autor continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."*
- 6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- 7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*
- 8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*
- 9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.*
- 10. Remessa oficial e apelação providas em parte."*

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à necessidade de afastamento do labor especial para a concessão da aposentadoria especial, destacando o reconhecimento de repercussão geral pelo STF, no julgamento do RE 791.961/PR (Tema 709); bem como violação ao Art. 97 da CF, ao deixar de aplicar o Art. 57, § 8º, da Lei 8.213/91.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020605-88.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: JOSE XAVIER DA SILVA NETO

Advogado: DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA - SP127831-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios merecem acolhimento.

Com efeito, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional.

Ante o exposto, voto por acolher os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. TESE FIXADA PELA SUPREMA CORTE DE JUSTIÇA. REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020).

2- Embargos acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005438-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: P. H. D. S. M.

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR SEGURA - SP303265-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido de concessão de benefício previdenciário que objetivava a concessão do benefício de prestação continuada, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade. Condenado o demandante ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiário.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado.

Semas contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o representante do Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre o mérito, apenas o prosseguimento do feito.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a *deficiência* é geradora de *incapacidade laborativa*.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

No que tange à alegada deficiência, o laudo pericial, elaborado em 10.10.2018, atesta que o autor, nascido em 10.12.2011, é portador de Síndrome de Alagille e fígado transplantado, desde o nascimento. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, § 1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Por sua vez, cumpre analisar a situação socioeconômica do demandante.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTALEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 08.07.2019, observa-se que o núcleo familiar do autor é formado por ele e seus pais. Residem em casa própria, de alvenaria, sem acabamento, no contrapiso, paredes revestidas sem pintura, cercada por ripas de madeira. A casa não possui muro ou portão. A renda mensal familiar é proveniente do salário do genitor no valor de R\$ 1.400,00, somados a dois cartões de vale alimentação, um no valor de R\$ 250,00 e outro de R\$ 360,00, sendo as despesas de aproximadamente R\$ 1.120,00. É cedido, sem custo, carro da Secretaria Municipal da Saúde para as viagens que o autor necessita fazer para realizar acompanhamento médico.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que o autor não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial, considerando, ainda, serem as despesas inferiores ao rendimento obtido.

Não se trata, na espécie, de deixar de considerar a renda per capita inferior a ¼ (um quarto) de salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas sim apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar de maneira inequívoca a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva.

Esclareço, entretanto, que a parte autora poderá pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016701-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARCELO BASSI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCELO BASSI, JOSE ANTONIO KERNE

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016701-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 06/10/2020 3999/4213

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARCELO BASSI, JOSE ANTONIO KERNE

Advogado: MARCELO BASSI - SP204334-N

Advogado: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações, assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. ÁLCALIS CÁUSTICOS.

- 1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.*
- 2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).*
- 3. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).*
- 4. Admite-se como especial a atividade exposta a álcalis cáusticos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.9 do Decreto 53.831/64, 1.2.11 do Decreto 83.080/79 e 1.0.9 e 1.0.19, anexo IV, do Decreto 3.048/99.*
- 5. Conquanto o autor possa ter continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES Nº 77, e o que dispõe a Nota Técnica nº 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer nº 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota nº 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota nº 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial".*
- 6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.*
- 7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.17 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.*
- 8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.*
- 9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.*
- 10. Remessa oficial e apelações providas em parte. ”*

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à falta de interesse de agir, diante do reconhecimento de períodos especiais com base em documento novo não submetido à análise na esfera administrativa; destacando o desrespeito à tese firmada no RE 631.240/MG e REsp repetitivo 1.369.834/SP.

Aduz, ainda, omissão, obscuridade e contradição quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, os quais exigem a comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial, devendo os efeitos financeiros ser fixados na data da juntada do documento novo, ou na data da citação.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016701-60.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARCELO BASSI, JOSE ANTONIO KERNE

Advogado: MARCELO BASSI - SP204334-N

Advogado: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, o fez sob o entendimento de que somados os períodos de trabalho especial reconhecidos, restaram comprovados mais de 25 anos de atividade especial, na data do requerimento administrativo (04.08.14), suficiente para a aposentadoria especial.

Ademais, não há que se falar em falta de interesse de agir, pois o fato da parte autora não apresentar documentos quando do requerimento administrativo, não retira o seu interesse de propor ação judicial.

Cumprе ressaltar que, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial da revisão do benefício é a data do requerimento administrativo que resultou na concessão da aposentadoria revisada, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falta a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5294454-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: R. A. P. D. S.

REPRESENTANTE: PAMELA FARIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

Advogado do(a) REPRESENTANTE: SERGIO ALVES LEITE - SP225113-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (02.02.2016). Correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo INSS, conforme informações no CNIS.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo social, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram a esta E. Corte.

Emparecer, o i. representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 24.01.2018, constatou que o autor, 09 anos de idade, é portador de transtorno no espectro autista e retardo mental moderado, desde o nascimento, estando incapacitado de forma total e permanente.

Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, §1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança/adolescente, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTALE TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 12.12.2016, observa-se que o núcleo familiar do autor é formado por ele, sua mãe e uma irmã menor. Residem em casa cedida pela avó, construída abaixo da moradia, sem asfalto, de difícil acesso em função da lama, localizada na zona rural. Não há banheiro e eles utilizam na casa da avó. No quarto há uma cama de solteiro, onde dormem as duas crianças e um colchão, onde dorme a mãe. As condições da moradia são precárias e insalubres. A renda familiar é proveniente apenas do programa Bolsa Família, no valor de R\$ 257,00. O autor não interage com outras pessoas e não tem vida social. A genitora dedica-se integralmente aos cuidados do filho, em razão da criança necessitar de vigilância constante, ficando assim, impossibilitada de exercer atividade laborativa. Constatou-se que a família vive em situação de vulnerabilidade social.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (02.02.2016), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas que seriam devidas até a data da presente decisão, consoante entendimento desta Décima Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5787650-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANTONIO BILANCIERI

Advogados do(a) APELANTE: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA - SP248151-A, LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de decisão que julgou extinta a execução, na forma do art. 924, II, do CPC.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal decisão, sustentando que a execução não pode ser extinta, uma vez que apesar de o título judicial ter considerado ser devido o recebimento conjunto do auxílio acidente como benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com restabelecimento do benefício acidentário a partir de 01.12.2012, no curso do processo a autarquia efetuou descontos referentes ao benefício do auxílio acidente em relação ao período de 01.06.2007 a 31.05.2012. Pleiteia, assim, a execução complementar do valor de R\$ 16.172,13, atualizado para janeiro de 2019, correspondente ao montante indevidamente descontado administrativamente pela autarquia.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos a esta Corte para julgamento.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do Juízo de admissibilidade

Nos termos do art. 1.011, do CPC, recebo a apelação da parte exequente.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil, em seus artigos 1º ao 12, bem como no disposto no artigo 932, do mesmo diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a restabelecer o benefício de auxílio acidente da parte autora, a partir da sua cessação em 30.11.2012, sob fundamento de que em razão do referido benefício ter sido concedido em 01.12.1981, e a aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 30.08.1996, é permitido o recebimento conjuntos dos dois benefícios.

Com o trânsito em julgado do aludido título judicial foi dado início à execução com expedição requisição de pagamento e levantamento do valor do crédito devido em relação às parcelas em atraso a partir de cessação do benefício do auxílio acidente, em 01.12.2012.

A r. sentença recorrida houve por bem extinguir a execução em razão da satisfação do crédito.

Sustenta a parte autora que o INSS no curso do processo efetuou desconto no benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, decorrente do pagamento conjunto com auxílio acidente, e que tal desconto é indevido uma vez que o título judicial posteriormente confirmou a possibilidade do referido recebimento conjunto dos dois benefícios.

Da análise da situação fática descrita, assinalo que razão assiste à parte exequente, haja vista que na inicial da presente ação ela fez o pedido de restabelecimento do auxílio suplementar por acidente do trabalho, a partir da sua cessação, conjugado com o pedido de declaração de inexigibilidade do débito apurado pelo INSS em função do pagamento do referido auxílio suplementar antes da sua cessação administrativa.

Nesse sentido, verifico que a sentença de conhecimento julgou procedentes os pedidos, nestes termos:

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para condenar o réu a retomar o pagamento do auxílio-suplementar ao autor e a pagar as verbas vencidas desse benefício, com correção monetária e juros, de acordo com o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, assim como para declarar a inexigibilidade dos valores que foram pagos ao autor a título desse benefício, ainda que no período de cumulação com a aposentadoria. (grifei)

No julgamento do recurso de apelação nesta Corte foi dado parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar as verbas acessórias na forma da fundamentação, bem como negou seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

Assim, constata-se que o título judicial declarou a inexigibilidade dos valores pagos ao autor a título de auxílio suplementar no período anterior a cessação administrativa.

Todavia, conforme relação de créditos apresentados pelo autor (Id 73294363 pág. 3-8) o INSS efetuou descontos no seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no período de outubro de 2012 e agosto de 2013, com a rubrica “**consignação débito com o INSS**”, que, ao que tudo indica, se refere aos valores pagos a título de auxílio suplementar.

Desta forma, é de rigor o reconhecimento de que não houve cumprimento das determinações fixadas pelo título judicial, no que concerne a inexigibilidade dos valores pagos a título de auxílio acidente, razão pela qual se faz necessário o retorno dos autos à Vara de Origem para a apuração das diferenças do eventual desconto na via administrativa do auxílio acidente recebido conjuntamente com o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou provimento à apelação da parte exequente**, a fim de determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, para a apuração das diferenças decorrentes do eventual desconto das parcelas do auxílio acidente na via administrativa, vedado pelo título judicial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5006031-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

PARTE AUTORA: LUZIA DEOLINDA DOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MERIDIANE TIBULO WEGNER - MS10627-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do Manual de Cálculos da JF. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Não havendo a interposição de recursos voluntários pelas partes, vieram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

Emparecer, o representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da remessa oficial

Após breve relatório, passo a decidir.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a demandante, nascida em 17.03.1949, conta, atualmente, com 71 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente desconpasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos parâmetros econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 05.02.2020, observa-se que a autora reside com o seu marido Sr. Rosalvo, nascido em 17.06.1945. Residem em casa própria, localizada em rua sem asfalto, bairro com serviço de água, mas sem esgoto. A renda advém da aposentadoria que o marido recebe no valor de um salário mínimo. O casal enfrenta dificuldade para pagar todas as contas, porque o valor das aposentadorias é destinado quase que exclusivamente para o pagamento mensal de medicamentos, uma vez que a concessão de remédios feito à rede pública tem ficado cada vez mais escasso. O quadro é de vulnerabilidade social.

Portanto, resta comprovado que a autora é idosa e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (22.05.2018), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos na forma da r. sentença, em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

Determino que independentemente do trânsito em julgado, comunique-se ao INSS (Gerência Executiva), a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado a parte autora **LUZIA DEOLINDA DOS SANTOS**, o benefício de prestação continuada, com data de início (DIB) em **22.05.2018**, no valor mensal de um salário mínimo, conforme artigo 497, caput, do novo Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSA OFICIAL (1728) Nº 5008330-52.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA SILVA MACIEL

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ADRIANA LAFRATA DA SILVA - SP328277-A

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que determinou a averbação, como comum, dos períodos de 01.09.1982 a 30.09.1982 e 01.12.2010 a 31.12.2010, referentes a recolhimento previdenciário, bem como reconheceu a especialidade dos interregnos laborados pelo autor de 29.08.1973 a 10.05.1976, 19.12.1977 a 02.06.1978, 03.05.1979 a 17.09.1981, 02.01.1987 a 18.11.1990, 02.12.1996 a 05.03.1997 e de 03.01.2006 a 07.05.2009, condenando o INSS a conceder ao demandante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde que preenchidos os requisitos legais, desde a DER (16.12.2015) ou em momento posterior (conforme Tema 995 do STJ). As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, bem como acrescidas de juros moratórios de acordo com os índices estabelecidos pelo STJ no julgamento do Tema 905. O réu foi condenado, também, a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante da liquidação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Custas "ex lege". A tutela antecipada foi concedida para que o benefício seja implantado em até 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de aplicação de multa equivalente a R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Há, nos autos, notícias acerca da implantação do benefício em comento (NB: 42/193.135.324-4 - DIB: 16.12.2015 - ID 132158046 - Pág. 1).

O INSS, em razões recursais, sustenta, em síntese, a ausência de habitualidade e permanência da exposição autoral a agentes agressivos, bem como a impossibilidade de reconhecimento de especialidade ante o enquadramento em categoria profissional por equiparação. Subsidiariamente, pugna pela redução do valor da multa cominatória em caso de atraso no cumprimento da obrigação determinada judicialmente. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Juízo de admissibilidade recursal.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.11.1954, a averbação, como tempo comum, dos períodos de 01.09.1982 a 30.09.1982, 01.08.2010 a 31.08.2010 e 01.12.2010 a 31.12.2010, nos quais efetuou recolhimentos previdenciários, bem como requer o reconhecimento da especialidade dos intervalos por ele laborados de 29.08.1973 a 10.05.1976, 19.12.1977 a 02.06.1978, 03.05.1979 a 17.09.1981, 02.01.1987 a 18.11.1990, 03.01.1994 a 02.05.1996, 02.12.1996 a 25.08.1997, 01.11.2001 a 21.06.2005 e de 03.01.2006 a 07.05.2009, para fins de concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, sem a aplicação do fator previdenciário, desde a data do requerimento administrativo (16.12.2015), ou ainda mediante a reafirmação da DER.

Primeiramente, cumpre consignar que, ante a ausência de recurso da parte autora, a controvérsia ora em análise cinge-se à averbação, como comum, dos períodos de 01.09.1982 a 30.09.1982 e 01.12.2010 a 31.12.2010, referentes a recolhimento previdenciário, bem como o reconhecimento da especialidade dos interregnos laborados pelo demandante de 29.08.1973 a 10.05.1976, 19.12.1977 a 02.06.1978, 03.05.1979 a 17.09.1981, 02.01.1987 a 18.11.1990, 02.12.1996 a 05.03.1997 e de 03.01.2006 a 07.05.2009, reconhecidos pela sentença.

Quanto à averbação, como comum, dos lapsos de 01.09.1982 a 30.09.1982 e 01.12.2010 a 31.12.2010, restou comprovado o efetivo recolhimento previdenciário devidamente compensado nos ID's 132157670, 132157671 e 132157673 motivo pelo qual mantenho a decisão judicial quanto a este ponto.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

No caso dos autos, o PPP colacionado no ID 132157669 - (fls. 38/39) revela que o autor, enquanto transportador e maquinista na empresa "Polenka Ltda", esteve exposto à pressão sonora de 93,9 dB (entre 29.08.1973 a 31.07.1974) e de 96 dB (de 01.08.1974 a 10.05.1976), razão pela qual é de rigor o reconhecimento de todo o interregno por ele laborado de 29.08.1973 a 10.05.1976.

O mesmo pode ser dito quanto aos períodos de 19.12.1977 a 02.06.1978 e 03.05.1979 a 17.09.1981, em que o demandante exerceu a função de torneiro revolver nas empresas "Indústrias Nardini S/A" e "Jundsondas Poços Artesianos Ltda", respectivamente. Com efeito, os PPP's de fls. 40/41 e 42 (ID 132157669) evidenciaram, quanto ao primeiro lapso, exposição autoral a ruídos de 85 dB, além de poeiras de ferro fundido (concentração de 0,75 mg/m³), agente agressivo descrito no código 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64. Quanto ao segundo interregno, por sua vez, o mencionado documento salientou que o demandante esteve sujeito à pressão sonora de 80,9 dB, além de óleo solúvel, óleo sintético e graxa, substâncias agressivas pertencentes aos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/1964 e 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Nos termos do §2º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias químicas com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração.

No presente caso, os hidrocarbonetos aromáticos possuem em sua composição o benzeno, substância relacionada como cancerígena no anexo nº13-A da NR-15 do Ministério do Trabalho.

Com relação aos intervalos de 02.01.1987 a 18.11.1990 e 02.12.1996 a 05.03.1997, a CTPS de fl. 13 e o PPP de fls. 49/50 (ID 132157669) indicam que o requerente exerceu a função de torneiro mecânico para a empresa "Sondagua Poços Artesianos Ltda", devendo a especialidade de ambos interregnos ser reconhecida mediante o enquadramento na categoria profissional prevista no código 2.5.3 do Decreto 83.080/1979 (Anexo II).

Finalmente, mantido, também, o reconhecimento da especialidade do período laborado de 03.01.2006 a 07.05.2009, em que a parte autora esteve sujeita à óleo e graxa, substâncias químicas pertencentes aos códigos 1.2.11 do anexo do Decreto nº 53.831/1964 e 1.2.10 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, uma vez que, exercendo a função de montador no estabelecimento empresarial "Usitép Indústria e Comércio Ltda", era responsável por montar e desmontar máquinas industriais, lubrificá-las, além de ajustar peças mecânicas e realizar manutenções corretivas e de assistência técnica.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador quanto à eficácia do EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois tal agente atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos.

Ademais, no caso em apreço, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS nº 07/2000.

Finalmente, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.), pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pelo autor demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam a afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos com os demais interregnos comuns laborados, após a devida conversão, o autor totalizou **22 anos, 01 mês e 09 dias de tempo de serviço até 16.12.1998, e 38 anos e 03 meses de tempo de contribuição até 16.12.2015, data do requerimento administrativo.**

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Cumpre observar, ainda, que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, por fim, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Portanto, totalizando a parte autora 38 anos e 03 meses de tempo de contribuição até 16.12.2015 e contando com 61 anos e 16 dias de idade em tal data, atingiu **99,29 pontos**, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição **sem a aplicação do fator previdenciário**.

Mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo formulado em 16.12.2015, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Tendo em vista que a ação foi ajuizada em 18.10.2018, não se verifica a ocorrência de prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**. As parcelas em atraso serão resolvidas em fase de liquidação da sentença, compensando-se todos os valores já recebidos em sede de antecipação de tutela.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008217-89.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MARIA DE LOURDES SANTOS

REPRESENTANTE: MARCELO SANTOS, EDVALDO SANTOS, GILENO SANTOS, LACERDA DOS SANTOS, JOSE CARLOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008217-89.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES SANTOS

REPRESENTANTE: MARCELO SANTOS, EDVALDO SANTOS, GILENO SANTOS, LACERDA DOS SANTOS, JOSE CARLOS SANTOS

Advogado: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu provimento à apelação, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA. LEGITIMIDADE ATIVA DO SUCESSOR. ÓBITO DO SEGURADO POSTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO.

1. No caso concreto o óbito ocorreu após o trânsito em julgado da ação civil pública quando o direito à revisão já havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do segurado e conseqüentemente foi transferido aos seus sucessores.

2. Apelação provida.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, contradição e obscuridade quanto à ilegitimidade ativa da parte exequente em executar quantia oriunda de ação civil pública em que o segurado falecido, em vida, não pleiteou as diferenças relativamente ao IRSM de fevereiro de 1994.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008217-89.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MARIA DE LOURDES SANTOS

REPRESENTANTE: MARCELO SANTOS, EDVALDO SANTOS, GILENO SANTOS, LACERDA DOS SANTOS, JOSE CARLOS SANTOS

Advogado: ANDRE ALEXANDRINI - SP373240-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que, no caso concreto, o óbito ocorreu após o trânsito em julgado da ação civil pública nº 0011237-82.2003.4.03.6183, razão pela qual o direito à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 já havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do segurado e, conseqüentemente, foi transferido aos seus sucessores.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.
2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.
3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.
4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160036-81.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JAIR DE SOUZA CAMPOS

Advogado do(a) APELANTE: RAYNER DA SILVA FERREIRA - SP201981-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da cessação do auxílio-doença (20/09/2018). Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária consoante INPC e juros de mora, consoante remuneração oficial da caderneta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 STJ). Sem custas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

A parte autora apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, a fim de que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez seja fixado a contar da data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 31/05/2016, majorando-se a verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O autor, nascido em 08.10.1963, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, previstos, respectivamente, nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo pericial, elaborado por médico psiquiatra em 18.03.2019, é portador de esquizofrenia paranóide, patologia de caráter crônico, com início dos sintomas no ano de 2005, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho, posto que os aspectos do prejuízo cognitivo dificilmente se reverterão apesar da estabilidade dos sintomas (alucinações e delírios).

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor esteve filiada ao RGPS, desde o ano de 1980, contando com vínculos em períodos interpolados e regulares de emprego, como trabalhador rural, passando a gozar do benefício de auxílio-doença nos períodos de 26.10.2015 a 31.05.2016, 30.05.2017 a 15.02.2018, 11.06.2018 a 20.09.2018. Ajuizada a presente ação em novembro do mesmo ano. O autor tomou a receber a benesse em comento que lhe foi concedida na via administrativa no período de 26.12.2018 a 21.01.2019. O benefício de aposentadoria por invalidez encontra-se ativo atualmente, por força da concessão da tutela antecipada, com DIB em 20.09.2018.

Irreparável, portanto, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, restando presentes os requisitos para seu deferimento, consoante conclusão da perícia.

Mantenho o termo inicial do benefício na forma da sentença ou seja a contar da cessação do auxílio-doença, ocorrida anteriormente ao ajuizamento da ação em novembro de 2018 e que se deu em 20.09.2018, devendo ser descontados, quando da liquidação da sentença, os períodos em que recebeu a tutela antecipada, bem como em que houve percepção da benesse na via administrativa.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da data da citação.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas, até a data da prolação da sentença (Súmula 111, do STJ), consoante entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005592-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA DONIZETE BELUZI DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ZACARIAS ALVES COSTA - SP103489-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada a contar da data do requerimento administrativo, ou seja, 05/11/2012. Sobre as parcelas vencidas deverá incidir correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora, Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais. Determinada a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu.

O réu recorre pleiteando a reforma da sentença, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, visto não comprovada a deficiência incapacitante. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos.

Contrarrazões da parte autora.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do réu.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoa com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade. Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, inicialmente, foi realizada perícia psiquiátrica em 14.11.2015, atestando que a autora, com 58 anos de idade, separada, escolaridade: ensino fundamental, última atividade: lavradora, referiu apresentar depressão, com dificuldade para dormir, afirmando que havia quebrado o fêmur direito em 2007. Relatou que não conseguia trabalhar por dores na perna e por ter bronquite. Não foi constatada incapacidade psiquiátrica no momento da perícia.

Realizada outra perícia, em 07.02.2019, relatando que a autora referiu contar com 61 anos de idade, laborando na zona rural, era portadora de cefaleia acentuada, hipotireoidismo depressão e bronquite asmática, encontrando-se incapacitada de forma parcial e permanente para o labor.

Em que pese o perito concluir pela capacidade residual da autora para o trabalho, há que se reconhecer que as limitações por ela apresentadas autorizam a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "no longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Recl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social elaborado em 06.11.2013, relatou que a autora contava com 56 anos de idade, simpática e desembaraçada, vivendo na zona rural até há uns 10 anos. Seus pais eram lavradores e tiveram 12 filhos, sendo ela a nona entre eles. Todos seus irmãos são ou foram trabalhadores braçais. Teve acesso ao ensino fundamental, até a quarta série. Afirma ter estudado quando a família mudou para São José do Rio Preto. Concomitante aos estudos passou a trabalhar como pajem no período livre, para auxiliar na renda familiar. Aos 14 anos de idade, fugiu de casa para viver maritalmente com Wilson Nunes da Silva. Esclareceu que o Sr. Wilson era alcoólatra, drogadito, compassagens pela polícia por roubo e assim, após uns quatro anos de vida em comum, separaram-se. Dessa união teve dois filhos, são eles: Wirlley Beluzi da Silva: 38 anos de idade, com ensino fundamental, ajudante geral, amasiado, pai de quatro filhos, residindo em São José do Rio Preto, onde havia acabado de financiar uma casa para sua família. Wagner Beluzi da Silva: 35 anos de idade, divorciado, com ensino fundamental, com uma filha de um ano de idade, que vive com a mãe em Santa Fé do Sul. Wagner era lavrador e quem abrigava a mãe em sua casa. A autora, após a separação, passou a trabalhar com doméstica e a viver com os pais, em 10 meses conheceu e casou com o Sr. Elízir da Silva. Ele era sergente de pedreiro, nunca teve emprego registrado e não trabalhava com constância. Nessa ocasião a autora passou a trabalhar como diarista na roça e era a responsável financeiramente pela família. Dessa união a autora teve mais dois filhos, são eles: Elízeu Beluzi da Silva: 33 anos de idade, amasiado, com ensino fundamental, mora em São José do Rio Preto, onde trabalha como sergente de pedreiro e Elías Beluzi da Silva: 32 anos de idade, amasiado, com ensino fundamental, pai de um filho de 10 anos, vivendo sozinho em um cômodo próximo ao da casa da autora, sendo diabético, apresentando fraqueza nas pernas, que o impede de trabalhar. A autora cuidava da higiene da casa e do filho, sendo responsável por levar almoço, e jantar para ele e pagar sua conta de luz. Desde a separação, vivia com o filho Wagner, na casa dele, em imóvel simples, sem ferro, com o chão no contra piso. Ao lado existia uma grande edícula, onde ficava a área de serviço, fogão à lenha e churrasqueira. Na garagem estava estacionado um fusca 1.300. O mobiliário que existia na casa era parte do filho Wagner e parte da autora, possuem o básico e está tudo em ordem, bem conservado. Como utensílios de maiores valores possuem uma máquina de lavar roupas, duas geladeiras, dois fogões, duas televisões e antena parabólica. A autora possuía um telefone celular pré-pago, afirmando auferir por volta de \$150,00 reais mensais, trabalhando como faxineira. O filho Wagner trabalhava como diarista na roça e ganhava R\$60,00 reais dia, raramente conseguindo trabalhar todos os dias úteis do mês e assim ganha por volta de R\$ 900,00 a R\$1.000,00 mensais, pagando pensão alimentícia para filha de R\$250,00 reais.

Realizado estudo social em 08.04.2018, verificou-se que a autora residia sozinha, em imóvel cedido, genitora de filhos adultos, sendo o filho Wirlley Beluzi da Silva, 42 anos, reside em São José do Rio Preto, ensino fundamental incompleto, ajudante geral em firma com registro em CTPS, pai de quatro filhos e uma neta, responsável pelo custeio das despesas de seu núcleo familiar e pelo financiamento do imóvel onde residia, o imóvel onde a autora residia foi cedido provisoriamente pelo filho Wagner e ex-companheira Rosemeire. A autora era beneficiária de auxílio nutricional, recebendo mensalmente uma cesta básica através da igreja Católica do Território e beneficiária do programa de transferência de renda Bolsa-Família recebendo mensalmente o valor de R\$85,00, bem como beneficiária do Programa Estadual Renda Cidadã, recebendo mensalmente R\$ 80,00. Vale ressaltar que o pagamento do Programa Renda Cidadã é provisório onde cada família cadastrada poderá permanecer no programa até o recebimento da 38ª parcela. A autora relatou que sua união com Elízir da Silva havia terminado há aproximadamente dez anos após o companheiro ter se envolvido em um relacionamento extraconjugal. Entretanto, no ano de 2015, teve conhecimento que Sr. Elízir havia sofrido um derrame cerebral e necessitava de cuidados especiais pois estava acamado e muito debilitado. Diante deste contexto a requerente cuidou do ex-companheiro até sua morte em 28/02/2018, prestando todos os cuidados necessários para manutenção de sua saúde. Conforme relato da autora, o Sr. Elízir recebia benefício de prestação continuada, o que garantia o custeio para as despesas com alimentação, medicamentos e contas de energia elétrica. A subscritora questionou sobre a possibilidade dos filhos em auxiliá-la nas despesas, mas estes não possuem condições para ajudá-la, pois tem suas despesas com suas respectivas famílias e um de seus filhos Sr. Elías é diabético e não tem condições de trabalhar. Atualmente a subsistência da autora é provida integralmente dos programas de transferência de renda Bolsa Família e Renda Cidadã e auxílio nutricional concedido pela igreja católica presente no território onde vive.

Cumpre observar que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência, ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que a autora preenche o requisito da deficiência física e comprovou sua hipossuficiência econômica, posto que não possui renda alguma, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício, entretanto, deve ser fixado a contar da data do segundo estudo social realizado em 08.04.2018, quando restaram efetivamente preenchidos os requisitos para sua concessão, devendo ser, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados consoante legislação de regência, a contar do termo inicial ora fixado.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar o termo inicial do benefício a contar da data do segundo laudo social confeccionado nos autos (08.04.2018). As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas por ocasião da liquidação do julgado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238884-82.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA RIBEIRO EVANGELISTA

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido realizado em ação previdenciária, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde 12.08.2019, data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente segundo o índice IPCA-E, bem como acrescidas de juros de mora, incidindo segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. A tutela antecipada foi concedida determinando a imediata implantação do benefício.

Noticiada nos autos a implantação do benefício, em cumprimento a decisão judicial.

Em suas razões de inconformismo, o INSS alega, preliminarmente, não ser possível a concessão da tutela antecipada. No mérito, aduz que a parte autora não comprovou o efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, por período suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não havendo nos autos documentos que sirvam como início de prova material do seu labor rural. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja aplicada nos moldes da Resolução 256/13. Ao final, prequestiona a matéria ventilada.

Com apresentação das contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Da tutela antecipada

Cumpre assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeitada, portanto, a preliminar arguida pelo réu.

Do mérito

A autora, nascida em 17.07.1963 (fl.16), completou 55 anos de idade em 17.07.2018, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma, no julgamento da AC 0019725-43.2011.4.03.9999. *Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079.*

Por sua vez, de acordo como estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços. Nesse sentido: *AC 837138/SP; TRF3, 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235.*

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, a requerente acostou aos autos cópias da sua carteira de trabalho, constando anotações de diversos vínculos no meio rural, referente ao período compreendido entre 1992 a 2019 (fls.18/32), constituindo prova plena ao período ao que se refere e início de prova material do seu labor rural.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo afirmaram que conhecem a demandante há 20 anos, e que ela sempre trabalhou na zona rural, em diversas propriedades, na safra e entressafra, em lavouras, exercendo tal atividade até os dias atuais, contratada por empreiteiros.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário por período superior ao legalmente exigido.

Destaco que os curtos períodos no qual a autora trabalhou na área urbana como doméstica não lhe retira a condição de trabalhadora rural nem obsta a concessão do benefício, lembrando que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com a atividade urbana de natureza braçal, havendo, no caso concreto, prova do retorno às lides rurais.

Destaco, ainda, que os poucos recolhimentos de contribuições individuais, efetuados pela autora, como autônoma e facultativa, conforme CNIS constante dos autos, não descaracterizam a sua condição de trabalhadora rural, com fulcro no permissivo do § 1º do art. 25 da Lei 8.212/91, que passou a permitir que o segurado especial se inscreva, facultativamente, como contribuinte individual.

Assim sendo, tendo a autora completado 55 anos de idade em 17.07.2018, bem como comprovado o exercício de atividade rural ao tempo do implemento do requisito etário, por período superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

Mantenho a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo 12.08.2019 (fl.42), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há que se falar em prescrição, haja vista que o ajuizamento da ação deu-se em 06.11.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Observo que não se exige o trânsito em julgado do acórdão paradigma para aplicação da tese firmada pelo E. STF aos processos em curso, mormente em se tratando de tema com repercussão geral reconhecida. Ademais, em julgamento ocorrido em 03.10.2019, o Plenário da Suprema Corte, por maioria, rejeitou os embargos declaratórios e decidiu que não é possível a modulação dos efeitos da referida decisão.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da presente decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ, e eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As prestações em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, descontando-se os valores recebidos a título de tutela antecipada.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5811330-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMARILDO BONIFACIO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: MIKAELI FERNANDA SCUDELER - SP331514-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos períodos de 01.12.1990 a 21.06.1996, 22.11.1996 a 11.05.1997 e 15.01.2009 a 27.09.2011. Consequentemente, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 28.07.2016, data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de juros, a contar da citação, e correção monetária de acordo com os índices definidos pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, até a modulação dos efeitos nas ADIs nº 4.357 e 4.425, julgadas pelo Supremo Tribunal Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação apurado até a data da sentença. Antecipados os efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício. Sem custas.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício em comento.

Em sua apelação, o réu pugna pela reforma da sentença requerendo, preliminarmente, a revogação da tutela antecipada concedida na sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não logrou êxito em comprovar a exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente. Aduz que o autor ficou exposto a ruído abaixo do limite de tolerância, bem como que os PPPs apresentados são extemporâneos, que não foi apresentado o laudo técnico correspondente e, por fim, o uso de EPI eficaz, individual e coletivo, afasta eventual insalubridade existente no ambiente laboral. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias superiores.

Com a apresentação de contrarrazões (id 75194227), vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Da tutela antecipada

Cumpre assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 07.06.1963, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01.12.1990 a 21.06.1996, 22.11.1996 a 11.05.1997 e 15.01.2009 a 27.09.2011. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 28.07.2016, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade do labor na Avícola Dacar Ltda., referente aos períodos de **01.12.1990 a 21.06.1996**, como manipulador de aves e líder, por exposição a ruído entre 74 a 88 dB e sangue e dejetos; **15.01.2009 a 27.09.2011**, na função de encarregada de plataforma, por exposição a ruído entre 73 e 90 dB e sangue e dejetos, não se podendo concluir, portanto, que estava exposto ao menor nível de ruído, ou seja, prevalece o maior nível (88 e 90 dB, respectivamente), por se sobrepor aos menores; e de **22.11.1996 a 11.05.1997**, na Transportadora Calma Ltda., na função de encarregado de expedição, por exposição a ruído de 91 dB e frio no patamar de -5°C, conforme PPP's encartados aos autos, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.2, 1.1.6 e 1.3.1, do Decreto 53.831/1964, 1.1.5 do Decreto 83.080/1979 (Anexo I) e 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV) e Anexo IX da NR -15.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o fato de o PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais incontroversos, descontada concomitância de intervalos, o autor totalizou **18 anos, 07 meses e 17 dias até 15.12.1998 e 36 anos, 11 meses e 25 dias de tempo de serviço até 28.07.2016**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, o autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício corresponde à data do requerimento formulado na esfera administrativa (28.07.2016), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora, contados da citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios fixados pela sentença, deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.**

Decorrido in albis o prazo recursal, retomemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001568-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CAROLINA FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO FERNANDES BESERRA DE BRITO - MS19169-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a contar da data de 22.09.2016, imediatamente subsequente à cessação do benefício, convalidando a liminar anteriormente concedida. Sobre os valores atrasados deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações devidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 85, § 3º, inc. I, do CPC. Sem condenação em custas processuais. Determinada a imediata implantação da benesse, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, com DCB em 18.10.2019.

O réu recorre, pleiteando a reforma da sentença, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, posto que não configurada a incapacidade laborativa. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos, que a correção monetária seja computada nos moldes da Lei nº 11.960/09, fixando-se, ainda, a DCB do benefício, bem como reduzindo-se o percentual da verba honorária para 5% (cinco por cento).

Contrarrazões da parte autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

A autora, nascida em 14.11.1984, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo, elaborado em 16.01.2019, atesta que a autora, professora de educação física, é portadora de síndrome depressiva, concluindo o perito pela sua incapacidade total e temporária para o trabalho, pelo prazo estimado de 180 dias, para reavaliação. A autora referiu que o início da moléstia deu-se há treze anos, tendo sido fixado o início da incapacidade em 2015, quando foi dispensada do trabalho.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que a autora esteve filiada ao RGPS desde o ano de 2014, em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 30.11.2015 a 21.09.2016, quando foi cessado, ensejando o ajuizamento da presente ação em junho de 2018. O benefício foi reativado por força de tutela antecipada, mantido até 18.10.2019.

Entendo que se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença à autora, tendo sido constatada a incapacidade total e temporária para o trabalho e preenchidos os demais requisitos para seu deferimento.

Observe que não há que se cogitar sobre preexistência de moléstia à filiação previdenciária, tendo em vista que embora seu início tenha sido relatado pelo perito em 2014, o agravamento deu-se em data posterior, reconhecida a incapacidade pela autarquia, quando da concessão do benefício de auxílio-doença a partir de novembro de 2015.

Mantenho o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data de sua cessação ocorrida em 21.09.2016, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Não há que se cogitar sobre fixação do termo final, como pleiteado pelo réu, visto que o benefício foi mantido até 18.10.2019.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-84.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZENITE AIRES VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL DE MARTINI CASTRO CARRARO - SP194870-A

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-84.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: ZENITE AIRES VIEIRA

Advogado: RAQUEL DE MARTINI CASTRO CARRARO - SP194870-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- 1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
- 2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
- 3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.*
- 4. Os períodos em que a impetrante esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.*
- 5. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação desprovidas.”*

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à questão da adequação da via processual do mandado de segurança para fins de concessão de benefício previdenciário, pois o exame do pedido demanda dilação probatória, a fim de verificar as razões de seu pleito administrativo, com acurada análise documental e possível produção de prova pericial.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000158-84.2019.4.03.6110

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: ZENITE AIRES VIEIRA

Advogado: RAQUEL DE MARTINI CASTRO CARRARO - SP194870-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao negar provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação, o fez sob o entendimento de que, considerando-se que a impetrante completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 25/05/16, deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

A impetrante esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 13/12/01 a 04/12/03 e de 20/07/04 a 14/06/18, conforme o CNIS (ID 108565188, fl. 03).

Tais períodos, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição, para fins de carência, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei 8.213/91.

Assim, os períodos constantes do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, somados aos períodos de auxílio doença de 13/12/01 a 04/12/03 e de 20/07/04 a 14/06/18, resultam em mais de 15 anos de contribuição, cumprindo a impetrante a carência exigida.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPACÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011001-47.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARLENE NOGUEIRA BERNARDO

Advogados do(a) APELADO: FABIO DA SILVA GUIMARAES - SP264912-A, LILIAN SOUSANAKAO - SP343015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo comum laborado nos períodos de 01.02.1978 a 31.07.1979, 01.08.1979 a 30.05.1983 e 01.06.1983 a 31.10.1984, bem como a prejudicialidade dos intervalos de 02.01.1986 a 15.12.1988, 09.05.1989 a 09.02.1992, de 06.01.1991 a 07.05.1991, e de 01.02.1991 a 14.03.2014. Consequentemente, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 14.03.2014, data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e os juros moratórios fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. Os honorários foram arbitrados em 15% sobre o total da condenação, tendo em vista que a parte autora decaiu em parte. Antecipados os efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício. Sem custas.

Não há notícia nos autos acerca da implantação do benefício em comento.

Em sua apelação, o réu pugna pela reforma da sentença alegando, preliminarmente, que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário, bem como deve ser revogada a tutela antecipada concedida. No mérito, sustenta, em síntese, que a autora não logrou êxito em comprovar a exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, vez que o uso de EPI eficaz afasta eventual insalubridade existente no ambiente laboral. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da Lei n. 11.960/09 ao cálculo da correção monetária e dos juros de mora. Prequestiona a matéria para fins de acesso às instâncias superiores.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO) e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ.

Da tutela antecipada

Cumpraressinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa empagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Do mérito

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 20.04.1956, o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02.01.1986 a 15.12.1988, 09.05.1989 a 09.02.1992, 06.01.1991 a 07.05.1991 e de 11.02.1992 a 14.03.2014, que somados ao tempo comum registrado em CTPS, totalizam tempo suficiente à jubilação pretendida. Conseqüentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição desde 14.03.2014, data do requerimento administrativo.

Cumpra ao empregado unicamente comprovar a veracidade dos contratos de trabalho, eis que as contribuições previdenciárias são de responsabilidade do empregador, havendo regra específica a tal respeito na legislação previdenciária (art.36 da Lei 8.213/91).

Destarte, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a averbação do tempo comum referente aos intervalos de **01.02.1978 a 31.07.1979, Jotaesse Artigos Cirúrgicos e Hospitalares Ltda., 01.08.1979 a 30.05.1983, Cirúrgica Santa Cecília Ltda., e 01.06.1983 a 31.10.1984, Papelaria Dadinho Ltda.**, regularmente anotados na CTPS da autora acostada aos autos, em ordem cronológica, sem rasuras ou contrafações.

Destaco que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, sendo que divergências entre as datas anotadas na carteira profissional e os dados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente que a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias é ônus do empregador. Nesse sentido: (Ac 00316033120074013800, Juiz Federal Emmanuel Mascena de Medeiros, TRF1 - Primeira Turma, E-Djfl Data:03/03/2016).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Assim, mantidos os termos da sentença que reconheceu como especiais os períodos de **02.01.1986 a 15.12.1988**, no Instituto Radiológico Dr. Giovanni Guerrini S/C Ltda., na função de operador de raio-X, **09.05.1989 a 09.02.1992**, na empresa Unidade Radiológica Paulista Clínica de Diagnóstico por Imagem S/C Ltda. (atual Fleury S/A), na função de técnico de raio-X, e de **11.02.1992 (corrigindo-se erro material da sentença que registrou a data de 01.02.1991) a 14.03.2014**, laborado no Instituto de Assistência Médica ao Servidor Estadual, vínculo celetista, também como operador de raio-X, conforme PPP's acostados aos autos, por exposição a radiações ionizantes e agentes biológicos (vírus, bactérias), conforme PPP's acostados aos autos, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.4, 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e 1.1.3, 1.3.4 do Decreto 83.080/79, e códigos 2.0.3, 3.0.1 do Decreto 3.048/99.

Por outro lado, o intervalo de **06.01.1991 a 07.05.1991**, laborado no Hospital e Maternidade Nossa Senhora de Lourdes S/A, deve ser tido como tempo comum, ante a não juntada aos autos de documentos que possibilitem o reconhecimento da especialidade pleiteada (CTPS, PPP). Não obstante, verifico que **não há prejuízo a parte autora**, vez que se trata de período concomitante em que já reconhecida a prejudicialidade nesta demanda, qual seja, 09.05.1989 a 09.02.1992.

Nos termos do §4º do art. 68 do Decreto 8.123/2013, que deu nova redação do Decreto 3.048/99, a exposição, habitual e permanente, às substâncias com potencial cancerígeno justifica a contagem especial, independentemente de sua concentração. In casu, as radiações ionizantes, incluídas aquelas produzidas artificialmente por equipamentos, como é o caso dos trabalhos com raios-X, podem provocar alterações mutagênicas e cancerígenas no corpo humano.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF expressamente se manifestou no sentido de que, relativamente a outros agentes (químicos, biológicos, etc.) pode-se dizer que a multiplicidade de tarefas desenvolvidas pela parte autora demonstra a impossibilidade de atestar a utilização do EPI durante toda a jornada diária; normalmente todas as profissões, como a do autor, há multiplicidade de tarefas, que afastam afirmativa de utilização do EPI em toda a jornada diária, ou seja, geralmente a utilização é intermitente.

Ademais, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI quanto ao reconhecimento de atividade especial dos períodos até a véspera da publicação da Lei 9.732/98 (13.12.1998), conforme o Enunciado nº 21, da Resolução nº 01 de 11.11.1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000.

Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade especial, garantem a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física e não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Somados os períodos especiais ora reconhecidos aos demais incontroversos, descontada concomitância de intervalos, a autora totalizou **23 anos, 4 meses e 20 dias até 15.12.1998 e 41 anos, 8 meses e 6 dias de tempo de serviço até 14.03.2014**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço, se homem, e 30 anos de tempo de serviço, se mulher.

Dessa forma, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a ser calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento formulado na esfera administrativa (14.03.2014), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Ajuizada a presente ação em 25.11.2014, não há que se falar em prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, trânsito em julgado em março de 2020. Quanto aos juros de mora, devidos desde a citação, será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15%, conforme fixados pela sentença, todavia devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data de sua prolação, conforme previsto na Súmula 111 do STJ e o entendimento da 10ª Turma desta Corte.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Conforme informado pelo réu nos autos, foi concedido administrativamente à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 41/177.819.681-8; DIB em 19.02.2016), no curso do processo. Em liquidação de sentença, caberá à interessada optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, deverá ser observado o tema 1018 do STJ no tocante à possibilidade de pleitear os valores atrasados referentes à aposentadoria judicial até a data da implantação daquele.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **julgo prejudicada a preliminar de revogação da tutela e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**, para corrigir o erro material apontado na fundamentação, excluir a especialidade do intervalo de 06.01.1991 a 07.05.1991, para determinar a incidência dos juros de mora na forma acima retroexplicitada, para limitar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, bem como para declarar que a autora totalizou 23 anos, 4 meses e 20 dias até 15.12.1998 e 41 anos, 8 meses e 6 dias de tempo de serviço até 14.03.2014, mantida a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER (14.03.2014), cabendo à interessada optar pelo benefício mais vantajoso e, caso opte pelo benefício obtido na via administrativa, observado o tema 1018 do STJ.

Decorrido in albis o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0355089-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WERUSCA LUCIANE MACHADO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 20.07.1980, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 07.05.2019, atesta que a autora (repositora) é portadora de cervicgia com repercussão para MSE, sem lesões significativas da coluna cervical, síndrome do Túnel do Carpo, com remissão dos sintomas, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito concluiu que

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6076675-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: MIRTES CORVELLONI OLIVEIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MIRTES CORVELLONI OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6076675-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MIRTES CORVELLONI OLIVEIRA

Advogado: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações, assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. AUXÍLIO DOENÇA INTERCALADO COM PERÍODOS CONTRIBUTIVOS.

1. O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, e é devida ao segurado, que cumprida a carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

2. Para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, exige-se um mínimo de 180 contribuições mensais (Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (Art. 142, da Lei nº 8.213/91), em relação aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.

3. A jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito etário, sendo desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes do e. STJ.
4. O período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição e para fins de carência. Precedentes do STJ.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial e apelações providas em parte. ”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, obscuridade e contradição quanto à impossibilidade de cômputo de tempo em benefício por incapacidade como carência, tendo em conta que no período não há contribuição do segurado, mas tão somente percepção de benefício pago pela autarquia, sob pena de violação aos Arts. 24, 27, I e II, e 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Opõem-se os presentes embargos, para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6076675-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: MIRTES CORVELLONI OLIVEIRA

Advogado: TANIA REGINA CORVELONI - SP245282-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar parcial provimento à remessa oficial e às apelações, o fez sob o entendimento de que os períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença, por estarem intercalados com períodos contributivos, devem ser computados como tempo de contribuição e para fins de carência.

Neste sentido, confira-se entendimento do C. STJ:

“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. DESCABIMENTO NO CASO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.

1. É firme no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença, como carência para a concessão de aposentadoria, se intercalados com períodos contributivos, o que não ocorreu na espécie.

2. Conforme acentuado na decisão agravada, acerca do período em que a agravante esteve em gozo de auxílio-doença, o Tribunal a quo registrou com base no CNIS e demais dados extraídos da DATAPREV, que os recolhimentos efetuados no período entre 1º/4/2010 a 31/7/2010 foram em período em que a agravante esteve em gozo de benefício assistencial, não tendo sido recolhidos em decorrência de efetivo labor, fato que não deu direito à prorrogação do período de graça.

3. Agravo interno não provido. ” (g.n.)

(AgInt no AREsp 1.530.803/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/12/2019, DJe 19/12/2019)

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - RMI. ACÓRDÃO QUE APONTA A AUSÊNCIA DE PERÍODOS CONTRIBUTIVOS INTERCALADOS. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. No cálculo da Renda Mensal Inicial - RMI da aposentadoria por invalidez, o tempo em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença apenas será considerado como tempo de contribuição e computado para efeito de carência, quando intercalado com período de atividade laborativa. Precedentes.

2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou expressamente que “não houve esse período intercalado de afastamento com atividade laborativa” (fl. 149).

3. Assim, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento." (g.n.)

(AgInt no AREsp 805.723/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, j. 14/08/2018, DJe 23/08/2018)

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os emb., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005077-55.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

CURADOR: MARIA MADALENA DOS SANTOS

APELADO: JOSE ROBERTO LOPES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: KARYNA HIRANO DOS SANTOS - MS9999-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (26.09.2016). Correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da JF. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida tutela determinando a imediata implantação do benefício.

O benefício foi implantado pelo INSS, conforme tutela deferida (134881238 - pág. 11).

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que não restou comprovado o requisito da hipossuficiência. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo social, que os juros e correção monetária sejam atualizados nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões da autora, os autos vieram a esta E. Corte.

Emparecer, o i. representante do Parquet Federal opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 17.07.2019, constatou que o autor, com 54 anos de idade atualmente, é portador de Síndrome de Down, doença de natureza genética, que se caracteriza por sinais físicos típicos, baixa estatura e deficiência mental.

Portanto, o autor fará jus ao benefício assistencial caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIDO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente desconhecimento entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpre observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 06.08.2019, observa-se que o núcleo familiar do autor é formado por ele, sua mãe e um irmão, que está desempregado, recuperando-se de um acidente grave. Residem em casa que pertencia ao genitor, falecido há 4 meses. A casa é de alvenaria, estrutura do imóvel está envelhecida e sem manutenção. A renda familiar é proveniente da aposentadoria da mãe, no valor de um salário mínimo, insuficiente para arcar com as necessidades básicas da família. A família tem um automóvel da marca Gol/1986 que pertencia ao genitor falecido, sem condições de uso, uma vez que está quebrado. Constatou-se que a família vive em situação de vulnerabilidade social.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (26.09.2016), conforme sólido entendimento jurisprudencial nesse sentido, devendo ser compensadas as parcelas recebidas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas que seriam devidas até a data da presente decisão, consoante entendimento desta Décima Turma.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas em liquidação de sentença.

Diante do exposto, nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002209-82.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDINEI DE ANDRADE

Advogados do(a) APELADO: ANDERSON DARIO - SP266908-A, SILENE TONELLI - SP185434-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer como especiais as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 11.10.2001 a 18.11.2003, de 01.01.2004 a 20.12.2012 e de 21.12.2013 a 09.06.2016, convertendo seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (N.B. 175.773.192-7) em aposentadoria especial, com RMI a ser calculada pela autarquia, desde a data de início do benefício (10.06.2016). Os atrasados, devidos desde a DIB, observada a prescrição quinquenal, serão pagos com atualização e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos do CJF. Eventuais valores recebidos administrativamente pela parte autora serão compensados por ocasião da liquidação da sentença. Pela sucumbência, o INSS foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor mínimo previsto no art. 85 do CPC/2015, após liquidação de sentença, sobre os atrasados devidos até a data da sentença. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando ao INSS que cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação da revisão da aposentadoria, nos termos desta sentença, no prazo de 30 (trinta) dias.

Em sua apelação, o réu alega não ser possível considerar como especiais os períodos reconhecidos na sentença, por não ter restado comprovada a exposição ao agente agressivo ruído. Sustenta, em síntese, que a metodologia de aferição utilizada no PPP - "dosimetria" - não está em conformidade com a legislação de regência, pois, para o período, deveria ser utilizado "NEN", conforme a NHO-01 da FUNDACENTRO, não possuindo o condão de substituir o laudo técnico ambiental. Subsidiariamente, requer o respeito à prescrição quinquenal e a fixação dos juros moratórios e da correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pela lei 11.960/09, respeitando-se a modulação de efeitos do Recurso Extraordinário 870.947 (tema 810 da repercussão geral) pelo STF.

Com a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício de aposentadoria especial NB 46/175.773.192-7 (Id. 101089257 - Pág. 1).

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do Novo CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPL. INSALUBRIDADE, RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE, LIMITES, RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); e; REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE, INSALUBRIDADE, NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica às sentenças ilíquidas.*

Do mérito

Na inicial, busca o autor, nascido em 16.09.1968, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/175.773.192-7- DIB: 10.06.2016; Carta de Concessão, Id. 101089238 - Pág. 1/8), o reconhecimento de atividade especial entre 19.08.1986 a 10.06.2016, como consequente reconhecimento do seu direito ao benefício de aposentadoria especial.

Cumprido consignar que a autarquia previdenciária reconheceu administrativamente a especialidade dos períodos de 19.08.1986 a 05.03.1997, de 22.08.2000 a 10.10.2001 e de 19.11.2003 a 31.12.2003, conforme contagem administrativa (Id. 101089239 - Pág. 39/42), restando, pois, incontroversos.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser considerado prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos de 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos de 85 decibéis.

Assim, no caso dos autos, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu a especialidade dos períodos de 11.10.2001 a 18.11.2003, de 01.01.2004 a 20.12.2012 e de 21.12.2013 a 09.06.2016, laborado na empresa *Neumayer Tekfor Automotivo Brasil Ltda.* (PPP de Id. 101089239 - Pág. 33/35), por exposição a ruído igual ou superior a 90 decibéis, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/1964, 2.0.1 do Decreto 3.048/1999 (Anexo IV) e 1.1.5 do Decreto 83.080/1979.

Em consulta ao CNIS, verifico que o vínculo empregatício mantido junto à *Neumayer Tekfor Automotivo Brasil Ltda.*, onde exercia atividade especial, encerrou-se em 04.05.2020.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. Quanto aos procedimentos da NH01 da FUNDACENTRO, deve ser estendido raciocínio similar em relação à idoneidade do PPP, porquanto incumbe ao empregador a sua emissão.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF afirmou que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do PPP, no sentido da eficácia do EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também o sistema e outros órgãos.

Somado o período de atividade especial objeto da presente ação aos períodos incontroversos, o autor totaliza **25 anos, 4 meses e 6 dias de atividade exclusivamente especial até 10.06.2016**, data do requerimento administrativo, conforme apurado na sentença (Id. 101089254 - Pág. 11/12), suficiente à concessão de aposentadoria especial.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantenho o termo inicial da conversão do seu benefício em aposentadoria especial na data do requerimento administrativo (10.06.2016), momento em que o autor já havia implementado todos os requisitos necessários à jubilação, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado nesse sentido. Não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, tendo em vista que o ajuizamento da ação se deu em 10.11.2017.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, com a apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), deverão incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente julgamento.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

As diferenças em atraso serão resolvidas em fase de liquidação de sentença, observando-se a prescrição quinquenal e compensando-se os valores recebidos administrativamente.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030932-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: LUSIA GARRAFA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFAEL PINHEIRO - SP164259-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030932-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: LUSIA GARRAFA

Advogado: RAFAEL PINHEIRO - SP164259-N

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, assimmentado:

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Nos termos dos Arts. 98 e 99, do CPC, a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

2. A declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

3. Agravo de instrumento provido.”

Sustenta o embargante, em suma, omissão, obscuridade e contradição quanto à necessidade de revogação do benefício da gratuidade da justiça, uma vez que a parte autora possui recursos suficientes para arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030932-94.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: LUSIA GARRAFA

Advogado: RAFAEL PINHEIRO - SP164259-N

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar provimento ao agravo de instrumento, o fez sob o entendimento de que, nos termos dos Arts. 98 e 99, do CPC, a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei, presumindo-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Ademais, a renda mensal bruta informada nos autos, no valor de pouco mais de R\$ 1.100,00, por si só, não pressupõe abundância de recursos financeiros.

Destarte, por gozar de presunção relativa de veracidade, a declaração de pobreza deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rel 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao reexame da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.

7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5179016-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCIANA APARECIDA PACAGNAN

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA APARECIDA DELSIN DA CRUZ - SP224516-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido objetivando a concessão de benefício por incapacidade. Isenta a parte autora de custas processuais, por ser beneficiária da justiça gratuita, arcando com o pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 954,00, condicionada a execução de tal verba ao disposto na lei de regência.

A parte autora apela aduzindo fazer jus à concessão do benefício por incapacidade, visto estar incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 02.07.1970, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 07.04.2017, constatou que a autor, contando com 46 anos de idade, desempenhando atividades anteriores de auxiliar de escritório, vendedora de consórcio, costureira, era portadora de espondilartrose lombar e espondilolistese grau I em L3-L4 e L4-L5, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos. Apresenta, entretanto, capacidade para realizar atividades de natureza leve ou moderada como é o caso da atividade de costureira que refere que vinha executando.

O laudo pericial encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, atestando que a autora, inexistindo nos autos outros elementos probatórios ou argumentação do apelante que pudessem desconstituir as conclusões do *expert*.

Entendo, portanto, ser irreparável a r. sentença recorrida, nada obstante que a demandante venha a pleitear a benesse por incapacidade novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Mantidos os honorários advocatícios fixados em R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais). A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209440-21.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EMILENE ANTONIA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA LUCIA LOPES DE MORAES TOLLER - SP405512-N, FERNANDO DE MORAES TOLLER - SP111681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a restabelecer à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data de sua cessação, ocorrida em 10/04/2018. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora, pelo mesmo índice de remuneração da caderneta de poupança, desde a citação (S. nº 204 do STJ). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Isento do pagamento de custas processuais. Confirmada e tornada definitiva a tutela de urgência concedida em sede de agravo de instrumento, cumprida a decisão judicial pelo réu, consoante noticiado nos autos.

O réu recorre, aduzindo não restar preenchido o requisito concernente à incapacidade laborativa a justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária fixada.

A parte autora, por seu turno, recorre adesivamente, objetivando a majoração da verba honorária para 20% sobre as prestações vencidas consideradas até a data da sentença. Foi comprovado o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e retorno.

Apresentadas contrarrazões pelo réu ao recurso adesivo.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu e recurso adesivo da parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 28.10.1963, pleiteou o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, que está previsto no art. 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O laudo pericial, elaborado em 28.02.2019, atesta que a autora, 55 anos de idade, é portadora de miastenia gravis, sendo paciente do Hospital das Clínicas desde 1995/1996, doença idiopática, autoimune, progressiva, sem possibilidade de recuperação. Relatou cansaço físico, fadiga muscular, dispnéia esporádica e dor lombar com irradiação para a perna direita, necessitando de tratamento medicamentoso (ingeridos de duas em duas horas) e repouso absoluto, estando incapacitada de forma total e permanente.

Colhe-se dos autos e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais que a autora o autor filiou-se ao RGPS a partir de 1984, contando com vínculos em períodos interpolados, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 05.10.1994 a 31.03.1997, convertido em aposentadoria por invalidez a contar de 01.04.1997, ativo atualmente, em razão da tutela concedida em agravo de instrumento, tendo sido informada pelo réu a reativação da benesse, com exclusão do comando para mensalidades de recuperação.

Consta dos autos que a autora recebeu a benesse em tela até 10.04.2018, quando foi cessada, após exame revisorial realizado pela autarquia, concluindo pela ausência de incapacidade, ensejando o ajuizamento da presente ação em maio do mesmo ano.

Ante a conclusão da perícia, constatando a incapacidade total e permanente da parte autora para o trabalho, justifica-se o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, tal como deferido, revelando-se descabida sua cessação pela autarquia.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data de sua cessação ocorrida em 10.04.2018, devendo ser compensadas os valores pagos a título de mensalidade de recuperação e antecipação de tutela, quando da liquidação de sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas que seriam devidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à remessa oficial e à apelação do réu e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para majorar a verba honorária para 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0344296-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MILTON MOREIRA

Advogado do(a) APELANTE: GISELE MARINI DIAS - SP279976-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 13.06.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 15.07.2019, revela que o autor apresenta visão monocular, em razão infecção ocular e úlcera de córnea, que evoluiu para perfuração de córnea, que, no entanto, não lhe traz incapacidade laborativa. Apontou que apresenta boa visão em olho esquerdo, não havendo limitação para a realização de atividades laborativas e habituais, como a que realiza de lavrador.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003059-74.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: BELTESSAZAR FLORENCIO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES - SP259007-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003059-74.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: BELTESSAZAR FLORENCIO SANTANA

Advogado: FABIO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES - SP259007-A

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de acórdão que, por unanimidade, deu provimento à apelação, assim ementado:

“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS e QUÍMICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

3. Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria especial.

4. Conquanto a parte autora tenha continuado a trabalhar em atividades insalubres, e malgrado a ressalva contida no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 e o disposto no Art. 46, o beneplácito administrativo previsto no § 3º, do Art. 254, da IN/INSS/PRES N° 77, e o que dispõe a Nota Técnica n° 00005/2016/CDPREV/PRF3R/PGF/AGU, ratificada pelo Parecer n° 25/2010/DIVCONS/CGMBEN/PFE/INSS e pela Nota n° 00026/2017/DPIM/PFE/INSS/SEDE/PGF/AGU e Nota n° 00034/2017/DIVCONT/PFE/INSS/SEGE/PGF/AGU, letra "d", permite ao segurado executar as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data da ciência da decisão concessória da aposentadoria especial, "... independentemente da continuidade do trabalho sob condições agressivas durante a tramitação do processo judicial."

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante n° 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. Apelação provida."

Sustenta o embargante, em suma, omissão quanto à falta de interesse de agir, diante do reconhecimento de períodos especiais com base em documento novo não submetido à análise na esfera administrativa; destacando o desrespeito à tese firmada no RE 631.240/MG e REsp repetitivo 1.369.834/SP.

Aduz, ainda, omissão, obscuridade e contradição quanto à fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, os quais exigem a comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial, devendo os efeitos financeiros ser fixados na data da juntada do documento novo, ou na data da citação.

Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

Com manifestação do embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003059-74.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

EMBARGANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

EMBARGADO: ACÓRDÃO

INTERESSADO: BELTESSAZAR FLORENCIO SANTANA

Advogado: FABIO AUGUSTO DE OLIVEIRA GOMES - SP259007-A

VOTO

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Com efeito, esta Turma, ao dar provimento à apelação, o fez sob o entendimento de que o tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos, contado até a DER em 05/04/14, alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria especial.

Ademais, não há que se falar em falta de interesse de agir, pois o fato da parte autora não apresentar documentos quando do requerimento administrativo, não retira o seu interesse de propor ação judicial.

Cumprе ressaltar que, no que se refere aos efeitos financeiros do benefício de aposentadoria especial, verifica-se que o E. STF, por maioria, apreciando o Tema 709 da repercussão geral, deu parcial provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese:

"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"

Assim, o termo inicial da revisão do benefício é a data do requerimento administrativo que resultou na concessão da aposentadoria revisada, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, a incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei 8.213/91 (*Leading Case* RE 791.961/PR, julgado em 08/06/2020, DJE 16/06/2020).

Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada, nos termos do Art. 489, § 1º, IV, do CPC.

Como se observa do julgado, não há omissão, contradição ou obscuridade, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDcl no AgInt no AREsp 957.434/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, j. 20/06/2017, DJe 26/06/2017; EDcl na Rcl 3.009/BA, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, Segunda Seção, j. 24/05/2017, DJe 30/05/2017; EDcl no AgInt nos EAREsp 601.386/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, Corte Especial, j. 07/12/2016, DJe 14/12/2016; AC 2172483, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, Sexta Turma, j. 06/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2017; AC 2158525, Rel. Des. Fed. GILBERTO JORDAN, Nona Turma, j. 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 10/07/2017; AR 10898, Rel. Des.(a) Fed. TANIA MARANGONI, Terceira Seção, j. 08/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 22/06/2017).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao rejuízo da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186)

O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado, conforme entendimento desta Turma e da Terceira Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade de recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)

(EI 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, voto por rejeitar os embargos de declaração.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- Os argumentos deduzidos pelo embargante não são capazes de infirmar a conclusão adotada.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tornar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC. Precedentes do STJ, desta Turma e da Terceira Seção desta Corte.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6203467-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUZINEIDE ARAUJO DOS SANTOS SILVA

Advogados do(a) APELADO: TANIA ECLE LORENZETTI - SP399909-N, MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N, CARLOS EDUARDO SILVA LORENZETTI - SP341758-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei n.º 8.742/93, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (23/02/2018). Sobre as parcelas vencidas deverá incidir correção monetária, consoante IPCA-E a contar das datas dos respectivos vencimentos, e juros e moratórios a partir da data da citação, nos termos da Lei 11.960/2009. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta sentença (Súmula 111, do STJ). Sem condenação em custas processuais. Deferida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, noticiado o cumprimento da decisão pelo réu.

O réu recorre pleiteando a reforma da sentença, aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento, visto que a parte autora não possui incapacidade para o desempenho de suas atividades habituais, não estando presente o requisito da miserabilidade, posto que seu cunhado auferia auxílio-doença e o filho benefício de prestação continuada.

Contrarrazões da parte autora.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do réu.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade. Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo pericial elaborado em 25.07.2018 e complementado posteriormente, atesta que a autora, nascida em 16.04.1966, com ensino fundamental, atividade laborativa declarada: trabalho em roça, apresentava diagnóstico de transtorno depressivo até a data de 03.01.2017, sendo que em 15.08.2018, recebeu o diagnóstico de esquizofrenia. O perito concluiu estar incapacitada para o desempenho de atividade remunerada fora de sua residência, podendo exercer trabalho doméstico.

Em que pese o perito concluir pela capacidade residual da autora para o trabalho, há que se reconhecer que as limitações por ela apresentadas autorizam a concessão do benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', compatibilidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Rcl4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social elaborado em 13.06.2018, atesta que a autora, com 52 anos de idade, separada há vinte anos, profissão e atividade exercida atualmente, do lar, último vínculo empregatício, trabalhadora rural, com ensino fundamental, residia com dois filhos e um cunhado; filho: Joel dos Santos, 17 anos, solteiro, possui ensino médio completo, desempregado, filho: Paulo Aparecido da Silva, 32 anos, solteiro, possui ensino médio completo, e cunhado: Claudinei Soares, 49 anos, separado há vinte anos, recebendo auxílio-doença, no valor de um salário mínimo. A autora recebia cesta básica por mês dos Vicentinos. Possuía mais uma filha, Patrícia dos Santos Silva Pereira, 30 anos, casada, do lar, residente na cidade de Dracena, sendo que nenhum dos filhos prestava auxílio. É depressiva, há 10 anos, faz tratamento na saúde mental da rede pública de saúde. Residia em imóvel em péssimo estado, inacabado, sem reboco, praticamente inabitável, com móveis velhos, sem camas suficientes para acomodação de todos os habitantes. Não possui telefone ou automóvel. As despesas giram em torno de R\$155,00, (cento e cinquenta e cinco reais) com energia, R\$53,00 (cinquenta e três reais) com água, alimentação em torno R\$200,00 (duzentos reais), encontrando-se o IPTU atrasado e água cortada há dois meses. O Sr. Claudinei fez empréstimo, para poder pagar a energia, e no momento estava recebendo apenas R\$390,00 (trezentos e noventa reais), de seu auxílio. A autora fazia uso dos medicamentos: Haldo1 5mg, Biperideno 2mg, Imipramina 50mg, Amytril 25mg, Haloperidol 1mg, todos adquiridos na rede pública de saúde. Foi informado, ainda, que o Paulo, um dos filhos da autora, era portador de insuficiência renal crônica e hipertensão arterial, realizando hemodíalise três vezes por semana.

Cumprir observar que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência, ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que a autora preenche o requisito da deficiência física e comprovou sua hipossuficiência econômica, posto que não possui renda alguma, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (23.02.2018), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados consoante legislação de regência, a contar da data da citação.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data até a data do presente julgamento, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153064-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ERICA FERNANDA DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA - SP213007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de prestação continuada, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à deficiência. Condenada a demandante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado.

Com as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da apelação da autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Com a presente demanda, a autora buscava a concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portadora de deficiência e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Prevê o artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§ 5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2º, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§ 7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§ 8º A renda familiar mensal a que se refere o § 3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz, não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3º deste artigo.

§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo médico pericial realizado em 19.08.2019, atestou que a autora ("do lar"), atualmente com 42 anos, é portadora de obesidade, dor lombar baixa e dor articular, sem incapacidade para o trabalho. O perito asseverou que não foram diagnosticadas patologias irreversíveis e que ela está apta para a vida independente.

Não se olvidava que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica.

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005186-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA JOSEFA SILVA DA CONCEIÇÃO

Advogado do(a) APELADO: FATIMA REGINA MARQUES FERREIRA DUARTE - SP65753-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder à parte autora o benefício de prestação continuada, a partir da data da citação (18.07.2014), no valor de um salário mínimo mensal. Sobre as prestações em atraso deverá incidir correção monetária e juros de mora, observando-se o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercução Geral, em 20/09/2017, Rel. Mi Luiz Fux, adotando-se no que se refere aos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111, do STJ). Indevida condenação em custas processuais.

O réu recorre pleiteando a reforma da sentença, vez que o benefício em tela foi pleiteado por incapacidade em 2014, concluindo a perícia realizada pela ausência de inaptidão, sendo indevida a concessão sob o fundamento do preenchimento do requisito etário, completado no curso da ação. Subsidiariamente, requer que a correção monetária seja calculada consoante índice T.R.

Contrarrazões da parte autora.

O d. representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial do recurso do réu.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade. Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, o laudo pericial elaborado em médico psiquiatra em 11.01.2017, atesta que a autora é portadora de transtorno de ansiedade e depressão, com histórico de alterações cardíacas, não apresentando incapacidade laborativa. Foi sugerida a realização de perícia por médico cardiologista.

Foi acostado novo laudo pericial, confeccionado em 30.08.2018, indicando que a autora, com 65 anos de idade, escolaridade primária, lavadeira, é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e ansiedade, não estando incapacitada para o trabalho.

De outro turno, a autora, nascida em 20.07.1952, completou o requisito etário no curso da lide, ou seja, em 20.07.2017, tendo sido concedido o benefício de prestação continuada devido ao idoso, na via administrativa, em 26.10.2017 (NB nº 703.279.429-8), ativo atualmente.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente (STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente desconhecimento entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levava a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar (Recl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social elaborado em 19.09.2016, atestou que a autora, com instrução primária, separada há vinte anos, sem ajuda financeira, com três filhos: - Luciana Silva da Conceição (filha): separada, com 42 anos, residente na cidade de Draçena, ajuda com a alimentação e pagando as despesas sempre que consegue, sempre visitando-a; - André Silva da Conceição (filho): com 41 anos, casado, reside na mesma cidade, ajuda nas despesas da casa, vem visitá-la; - Matem Silva da Conceição (filha): 38 anos, separado há 8 anos, possui 01 filho, trabalhava lavando carro na frente da própria casa, contribuindo com as despesas da casa, quando podia. Relatou conseguir como bico de lavador de carros, um valor bruto mensal aproximado de R\$ 1.000,00 (Um mil reais), descrevendo as seguintes despesas: pensão para o filho: R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), supermercado para o filho, R\$ 140,00 (cento e quarenta reais), água R\$ 35,00 (trinta e cinco reais). Apesar de morar no mesmo endereço ao da requerente, residem em casas separadas, e faz as refeições junto com a Sra. Cleuza, pois não possui fogão para cozinhar. A Sra. Cleuza morava sozinha, relatando sofrer com problemas no coração (arritmia), teve que ser submetida a um cateterismo, depressão, dores nas pernas, colesterol, fraqueza. Contou ainda que há dois meses, havia conseguido três cestas básicas junto à igreja, para ajudá-la. Segundo a requerente, apesar do filho Marcio morar ao lado de sua casa, não contava com sua ajuda, pois passava por dificuldades, vivendo de bicos, realizando as refeições na sua casa. A casa onde morava seu filho, Marcio, havia sido construída quando ele se casou, ela é de alvenaria, coberta com telhas romanas. Já a residência da requerente era de madeira, coberta com telhas romanas, chão de vermelhão, chovendo dentro do imóvel, permanecendo a grande maioria dos móveis coberta com plástico. O quintal era de terra, e o tanque de lavar roupas, sem cobertura, guarnecido com móveis bastante desgastados pelo tempo. Durante a entrevista, a requerente demonstrou estar bastante abalada emocionalmente, chorando constantemente, afirmando ter muito medo de perder a moradia devido às dívidas que não conseguia pagar. Procurados, então, os filhos Marcio e Luciana, os quais foram citados como sendo os filhos mais próximos no dia -a -dia da requerente, relataram que como não possuíam condições, ajudavam como podiam. A filha Luciana, informou ainda, que a sua mãe possuía uma dívida junto a Prefeitura Municipal local, referente ao imposto predial, que já estava calculada em aproximadamente R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), e também devem contas de água atrasadas que somavam o valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). O setor de tributação municipal informou à assistente social que realmente constava a dívida de IPTU, no valor de R\$ 2.780,25 (dois mil, setecentos e oitenta reais e vinte e cinco centavos) na ocasião, e a água no valor de R\$ 748,45 (setecentos e quarenta e oito reais e quarenta e cinco centavos). Relatou ainda que foi feito um acordo, mas a Sra. Cleuza não conseguia pagar.

Cumpre observar que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência, ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos, demonstra que a autora preenche o requisito etário, configurado no curso da lide, e comprovou sua hipossuficiência econômica, posto que não possui renda alguma, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

Uma vez que não restou comprovada a incapacidade da parte autora à época da citação (18.07.2014), o termo inicial do benefício deve ser fixado na ocasião em que implementou o requisito etário, em 20.07.2017, devido até a data de sua concessão administrativa em 26.10.2017 (nb nº 703.279.429-8).

A correção monetária e os juros de mora, estes calculados a partir do mês seguinte à data da publicação do presente julgamento, deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, considerados o termo inicial e final do benefício, eis que de acordo com entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para fixar o termo inicial do benefício de prestação continuada na data da implementação do requisito etário (20.07.2017), incidindo até a data de sua concessão na via administrativa, ocorrida em 26.10.2017, bem como para fixar a verba honorária na forma retroexplicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082063-67.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: A. C. D. S. O.
REPRESENTANTE: ANA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JANAINA MARTINS ALCAZAS - SP264819-N.

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que objetivava a concessão do benefício de prestação continuada, sob o fundamento de que não teria sido comprovado o requisito relativo à miserabilidade. Condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer, o i. representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da apelação da autora.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão *pessoa portadora de deficiência* constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida *Convenção* status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A *Convenção*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1º Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

No que tange à alegada deficiência, o laudo pericial, elaborado em 19.02.2019, atesta que a autora, nascida em 06.10.2017, é portadora de Síndrome de Down desde o nascimento, com déficit intelectual e coordenação motora. Faz-se mister, aqui, observar o que dispõe o art. 4º, § 1º, do Decreto 6.214/2007:

Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

§ 1º Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade.

Neste passo, em se tratando de criança, não há que se perquirir quanto à sua capacidade laborativa, mas deve-se ter em conta as limitações que a deficiência de que é portadora impõem ao seu desenvolvimento e a atenção especial de que necessita.

Por sua vez, cumpre analisar a situação socioeconômica da demandante.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do § 3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Como efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 25.02.2019, observa-se que o núcleo familiar da autora é formado por ela e seus genitores. Residem em casa alugada, no valor de R\$ 550,00 mensal. O imóvel é humilde, de alvenaria, com 4 cômodos, poucos móveis e todos modestos. Possuem um carro Gol/1988. A renda mensal familiar é proveniente do salário do genitor (ajudante geral), que não tem um valor fixo, pois ele é um funcionário contratado por hora na Empresa Coplasa Açúcar e Alcool Ltda. Conforme os demonstrativos de pagamento e informações no CNIS a remuneração do genitor é em torno de R\$ 1.800,00 e R\$ 2.200,00, chegando alguns meses até.

Há que se destacar, portanto, a existência de despesas extraordinárias com o referido veículo e combustível (R\$ 700,00), incompatíveis com a situação de miserabilidade alegada. Ademais, consoante informações atualizadas do CNIS, o pai da parte autora recebe salário no valor de R\$ 5.406,96.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a autora não se encontra em situação de miserabilidade que justifique a concessão do amparo assistencial.

Não se trata, na espécie, de deixar de considerar a renda per capita inferior a 1/4 (um quarto) de salário mínimo como presunção absoluta de miserabilidade, mas sim apenas de apontar a fragilidade do conjunto probatório, inábil a comprovar de maneira inequívoca a renda do núcleo familiar e a situação econômica respectiva.

Esclareço, entretanto, que a parte autora poderá pleitear o benefício em comento novamente, caso haja alteração de sua situação econômica.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5311698-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VALDENICE VERISSIMO BELLONI

Advogado do(a) APELANTE: ELTON FERNANDO GARCIA MARREGA - SP428377-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 02.09.1967, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 21.10.2019 e complementado em 06.03.2020, atesta que a autora (merendeira) é portadora de lordose e protusão discal com fissura do anel fibroso, inexistindo incapacidade para o exercício de sua atividade habitual.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477470-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LIDIANE REGINA COUTINHO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477470-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: LIDIANE REGINA COUTINHO CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de R\$1.000,00, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5477470-44.2019.4.03.9999
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA
APELANTE: LIDIANE REGINA COUTINHO CARDOSO
Advogado do(a) APELANTE: REINALDO DANIEL RIGOBELLI - SP283124-N
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A presente ação foi ajuizada em dezembro de 2017, após o indeferimento do requerimento administrativo de auxílio doença apresentado em 10/11/2017 (48805174 - Pág. 1).

No que se refere à qualidade de segurada, de acordo com os dados constantes das cópias da CTPS (48805173 - Pág. 1/5) e do extrato do CNIS (48805217 - Pág. 1/3), o último contrato de trabalho da autora cessou em 23/11/2015.

Não há nos autos comprovação de que a autora tenha requerido e recebido o seguro desemprego.

A mera ausência de registro em CTPS ou no CNIS não basta para comprovar a alegada situação de desemprego, conforme orientação do e. Superior Tribunal de Justiça:

Nesse sentido decidiu o colendo STJ:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL IRREGULAR. INOVAÇÃO À LIDE. PRECLUSÃO. PERDA DE QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR DEZESSETE MESES ANTES DO EVENTO INCAPACITANTE.

1. A argumentação relativa à irregularidade da remessa oficial constitui evidente inovação à lide, porquanto não rēgida em momento anterior e oportuno, operando-se, assim, a preclusão.
2. À época do surgimento da incapacidade do segurado havia deixado de contribuir por dezessete meses, isto é, quando já findo o período de graça previsto no art. 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Resp 1184580/SC, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2011, Dje 28/03/2011);

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE SEGURADO. ANOTAÇÃO NA CTPS. AUSÊNCIA. SUFICIÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que a falta de anotação de contrato de trabalho na CTPS não é suficiente para comprovar o desemprego do de cujus, para fins de pensão previdenciária. (g.n.)
2. Inviável o exame de questão não suscitada no momento oportuno por caracterizar inovação recursal.
3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no AREsp 43.242/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2012, Dje 13/08/2012);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/1991. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADA. DISPENSA DO REGISTRO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO O DESEMPREGO FOR COMPROVADO POR OUTRAS PROVAS CONTIDAS NOS AUTOS.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que a ausência de registro no Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprida quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos.
2. A ausência de anotação de contrato de trabalho na carteira profissional da requerida não é suficiente para comprovar a sua situação de desempregada, uma vez que a mencionada ausência não tem o condão de afastar possível exercício de atividade remunerada na informalidade. (g.n.)
3. ... "omissis".
4. Agravo regimental improvido.

(AgRg na Pet 7.606/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/09/2011, Dje 27/09/2011)".

A mesma c. Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que, não sendo o registro da situação de desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social o único meio hábil a comprová-la, deve ser dada oportunidade à parte autora para que comprove a alegação por outros meios de prova, inclusive a testemunhal.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. QUALIDADE DE SEGURADO. PRORROGAÇÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. MERA AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO NA CTPS. INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. A ausência de registros na CTPS, só por si, não é suficiente para comprovar a situação de desemprego da parte autora, admitindo-se, no entanto, que tal demonstração possa ser efetivada por outros meios de prova que não o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social, como a testemunhal. Precedentes: Pet 7.115/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, Dje 6/4/2010; AgRg no Ag 1.182.277/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, Dje 6/12/2010.

2. No caso concreto, no que diz respeito à demonstração da qualidade de segurado do autor, a Corte de origem, ao se louvar, unicamente, na ausência de anotação na CTPS e ter como prorrogado o período de graça, destoou da mencionada jurisprudência.

3. Recurso especial do INSS parcialmente provido, para afastar a possibilidade de reconhecimento da condição de segurado pela mera ausência de registros na CTPS, determinando o retorno dos autos à origem para que oportunize ao autor a produção de provas e, então, julgue a causa como entender de direito.

(REsp 1338295/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, Dje 01/12/2014);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 2º, DA LEI 8.213/1991. (I) RECOLHIMENTO DE 120 CONTRIBUIÇÕES. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. (II) SEGURADO DESEMPREGADO. REGISTRO PERANTE O ÓRGÃO PRÓPRIO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO É PRESCINDÍVEL. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. AGRAVO DO INSS DESPROVIDO.

1. A alegada ausência de recolhimento de 120 contribuições, pelo de cujus, não foi objeto do Raro Apelo interposto pela Autarquia Previdenciária, configurando, dest'arte, inovação recursal em sede de Agravo Regimental, inviável de análise, portanto.

2. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet 7.115/PR, Dje 6.4.2010) pacificou o entendimento de que o registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 216.296/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, Dje 21/03/2014)".

Como sabido, ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

Confiram-se:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido.

(REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251) e

PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.

1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.

2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.

3 - Recurso especial não conhecido.

(REsp 418971/MG, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 4ª Turma, DJ 07.11.2005, pág. 288)."

Prudente dessa forma, oportunizar a realização de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo em idêntico patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.

Destarte, é de se anular a r. sentença, a fim de que seja realizada a produção de prova testemunhal.

Posto isto, de ofício, anulo a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. PROVA TESTEMUNHAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Nos termos do Art. 15, II e § 2º, da Lei 8.213/91, mantém a qualidade até doze meses, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, acrescentando-se a este prazo outros doze meses, desde que comprovada a situação de desemprego.
2. A ausência de registro em CTPS ou no CNIS não basta para comprovar a alegada situação de desemprego, conforme orientação da Corte Superior de Justiça.
3. A c. Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que, não sendo o registro da situação de desemprego no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social o único meio hábil a comprová-la, deve ser dada oportunidade à parte autora para que comprove a alegação por outros meios de prova, inclusive a testemunhal.
4. Prudente dessa forma, oportunizar a realização de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se à autoria produzir as provas constitutivas de seu direito - o que a põe no processo em idêntico patamar da ampla defesa assegurada ao réu, e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual, assegurando-se desta forma eventual direito.
5. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.
6. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0338454-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: VANIA MARIA DE SOUZA SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: PAULO RICARDO FERNANDES - SP376935-N, KEILA CRISTINA SILVA MOURA - SP407609-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que o laudo é nulo, e pede a realização de nova perícia. No mérito, aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 18.07.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.04.2019, revela que a autora apresenta histórico de cervicalgia e tendinopatia em ombro direito, sem quaisquer sintomatologias algicas ou impotência funcional que lhe traga incapacidade laborativa. Apontou que não há atrofias ou edemas, e os movimentos são normais, sem instabilidade ou perda de força.

A realização de nova perícia/complementação é despicienda, uma vez que o laudo apresentado está bem elaborado, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010328-54.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ALCIDES CORREIA FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIDES CORREIA FILHO

Advogado do(a) APELADO: DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de apelações de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS na forma do art. 730 do CPC/73, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, para acolher o cálculo da contadoria judicial, no valor de R\$ 151.565,67, atualizado para abril de 2015. Em face da sucumbência parcial cada parte foi condenada a arcar com os seus respectivos honorários.

Objetiva a parte exequente a reforma da aludida decisão, sustentando que o INSS deve ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, uma vez que decaiu da maior parte do pedido.

Por seu turno, apela o INSS, sustentando que deve ser aplicada na correção monetária das parcelas em atraso a TR, na forma prevista na Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões de apelação da parte exequente, vieram os autos para julgamento desta Turma.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1.011, do novo CPC, recebo as apelações.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil, em seus artigos 1º ao 12, bem como no disposto no artigo 932 do mesmo diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

No que concerne ao critério de correção monetária, assinalo que razão não assiste ao INSS, haja vista que o título judicial em execução expressamente afastou a possibilidade de aplicação da Lei n. 11.960/09, conforme se verifica do trecho do aludido *decisum* que a seguir transcrevo:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei n° 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei n° 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n° 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n° 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). (grifei)

Ademais, tal procedimento se encontra em harmonia com o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE.

De outro lado, merece prosperar o recurso da parte exequente, pois, conforme disposto no art. 85, *caput*, do CPC/2015, a sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor, com observância de que *se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários*, conforme previsto no parágrafo único do art. 86 do CPC.

Verifico, assim, que a hipótese acima descrita se aplica inteiramente ao caso em comento, uma vez que a autarquia interpôs os presentes embargos à execução, onde sustentou ser excessivo o valor de R\$ 139.564,45, atualizado para setembro de 2014, pretendido pela parte exequente, e que a execução deveria prosseguir pelo montante de R\$ 113.180,48, atualizado para a mesma data, enquanto a r. sentença recorrida acolheu o cálculo da contadoria judicial no valor de R\$ 151.565,67, atualizado para abril de 2015, correspondente a R\$ 138.031,83, atualizado para setembro de 2014, mesma data do cálculo embargado.

Portanto, consta-se que o INSS sucumbiu da maior parte do seu pedido, o que justifica a sua condenação ao pagamento das verbas de sucumbência, conforme previsto no parágrafo único do art. 86 do CPC.

Assim, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios que ora fixo em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apontado em seu cálculo de liquidação e o valor homologado pelo Juízo, nas mesmas datas.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte exequente, para condenar a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apurado em seu cálculo de liquidação e o valor homologado pelo Juízo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5753762-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA DIAS DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUIS PEDRO DA SILVA MIYAZAKI - SP228692-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, opostos pelo INSS na forma do art. 730 do CPC/73, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, para reconhecer o excesso de execução, com base em parecer da contadoria judicial, e determinar à parte autora a apresentação de novo cálculo de liquidação na forma da fundamentação do aludido *decisum*. Diante da sucumbência recíproca, as partes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% do proveito econômico, considerando do valor em execução e o valor correto conforme cálculo a ser apurado, observado em relação à parte embargada, quanto à exigibilidade, o disposto no artigo 98, §3º, do CPC.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que deve ser aplicada na correção monetária das parcelas em atraso a disposição contida na Lei n. 11.960/09. Assevera, ainda, a incorreção do cálculo da parte exequente, que aplicou juros decrescentes desde o início da conta, quando deveria ter aplicado juros englobados até a citação e, após ela, decrescentes.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos para julgamento desta Turma.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1.011, do novo CPC, recebo a apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil, em seus artigos 1º ao 12, bem como no disposto no artigo 932 do mesmo diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

No que concerne ao critério de correção monetária, assinalo que razão não assiste ao INSS, haja vista que o título judicial em execução expressamente afastou a possibilidade de aplicação da Lei n. 11.960/09, conforme se verifica do trecho do aludido *decisum* que a seguir transcrevo:

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). (grifei)

Ademais, tal procedimento se encontra em harmonia com o entendimento adotado pelo E. STF no julgamento do RE 870.947/SE.

De outro lado, não conheço do recurso da autarquia, no que se refere à necessidade de se aplicar os juros de mora de forma englobada em relação às parcelas vencidas anteriormente à citação, haja vista que a sentença recorrida decidiu no mesmo sentido da sua pretensão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001134-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: DELSO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega cerceamento de defesa, pleiteando a realização de nova perícia. No mérito, aduz que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da preliminar

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 12.10.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 09.10.2015, revela que o autor apresenta perda auditiva mista, moderada à direita e severa à esquerda, com uso de prótese auditiva, que, no entanto, não lhe traz incapacidade laboral, apresentando inteligibilidade da fala. Apontou que submeteu-se à esplenectomia em abril de 2012, quando recebeu auxílio-doença, colecistectomia em abril de 2015, e teve pneumonia com derrame pleural em maio de 2015. Esclareceu que não existe necessidade de tratamentos mais especializados além dos realizados, estando em utilização de broncodilatador aerossol, e medicação anti-hipertensiva.

Esclareceu que o autor não apresenta sintomatologia de insuficiência respiratória representada pela falta de ar aos esforços, embora informe o uso de broncodilatador aerossol, e que deve evitar atividades com grande esforço físico, mas não tem limitação para atividades leves a moderadas, como a exercida como técnico em eletrônica.

Após determinação para comprovação do interesse processual, mediante a apresentação de requerimento administrativo, foi realizado novo laudo pericial em 15.12.2017, pela mesma perita, a qual concluiu que o autor apresenta perda auditiva mista, moderada à direita e severa à esquerda, tendo renovado sua CNH categoria D em 01/02/2016, sem restrições no documento. Apontou que apresenta, ainda, distúrbio ventilatório restritivo leve, conforme documento médico de 2015, e que não apresentou exames de espirometria entre 2016 e 2017. Por fim, apontou que o demandante pode continuar a exercer atividades com o técnico em eletrotécnica, e outros, respeitada sua condição.

A realização de uma terceira perícia/complementação é despicienda, uma vez que os laudos apresentados estão bem elaborados, sendo suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar e no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6073579-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

SUCESSOR: ANDERSON ANDRADE DE ARAUJO

Advogado do(a) SUCESSOR: ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE - SP272643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (14.07.2017). As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Pela sucumbência, o réu arcará com honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas. Concedida a tutela de urgência, para a implantação imediata do benefício sob pena de multa diária no valor de R\$ 200,00, limitada a R\$ 10.000,00.

O Instituto réu busca a reforma da sentença sustentando, em resumo, que o autor não faz jus à concessão do benefício, vez que não restaram comprovado o requisito da hipossuficiência econômica. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Subsidiariamente, pleiteia sejam observados os critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09.

Sem as contrarrazões do autor, os autos vieram a esta E. Corte.

Instado a se manifestar, o representante do Parquet Federal opinou pelo desprovemento da remessa oficial e do recurso da autarquia.

Noticiada nos autos a implantação do benefício.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pelo INSS.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da preliminar

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, quanto à concessão de efeito suspensivo à apelação, haja vista não se encontrarem presentes, no caso em comento, os requisitos previstos no §4º do art. 1.012 do CPC de 2015.

Do mérito.

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do caput do seu artigo 20:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso (65 anos ou mais) e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)

§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

Observados estes parâmetros para a aferição da deficiência, no caso dos autos, a perícia médica realizada em 27.03.2018, constatou que o autor, com 29 anos de idade, é portador de retardo mental moderado, com significativo comprometimento do comportamento, bem como necessitando de vigilância e tratamento. Concluiu o *expert* que o demandante apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho.

Há que se reconhecer, pois, que fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar per capita, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda per capita não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.

(STF. ADI 1.232-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 27.08.98; D.J. 01.06.2001).

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. (...)

4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

(...)

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

6. Reclamação constitucional julgada improcedente.

(Rel 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Cumpra observar, ademais, que a Lei n. 13.981/2020, publicada em 24.03.2020, alterou o § 3º do art. 20, da Lei n. 8.742/93, para considerar incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a meio salário mínimo.

No caso dos autos, das informações colhidas por ocasião do estudo social realizado em 24.04.2018, observa-se que o autor reside com os genitores, o Sr. Heron de Araujo, 59 anos de idade e a Sra. Maria Ruth de Andrade Araujo, 48 anos de idade, mais uma sobrinha, com um ano de idade. Residem em casa própria, construída em alvenaria, piso cerâmica, forro PVC. A casa é constituída por cinco cômodos, sendo três quartos, sala, cozinha e banheiro. Os móveis são todos simples, básicos. Por ocasião da visita, a residência encontrava-se em bom estado de conservação e higiene. A renda mensal familiar é proveniente dos ganhos do genitor do autor, trabalhador do corte de cana, no valor de R\$ 1.100,00. Esporadicamente a genitora realiza faxinas, não sabendo estabelecer uma renda mensal. As despesas declaradas são relativas a: água: R\$ 55,00; energia elétrica: R\$ 164,80; telefone celular: R\$ 38,00; alimentação: R\$ 760,00; plano funerário: R\$ 38,50; farmácia (fraldas): R\$ 100,00 e IPTU: R\$ 435,67, totalizando R\$ 1.592,83.

Consoante se depreende dos dados do CNIS anexados aos autos, o genitor do autor é trabalhador rural e auferir renda variável de R\$ 1.100,00 a R\$ 1.600,00, verificando-se, assim, que a renda mensal *per capita* não supera o valor de meio salário mínimo, devendo se levar em conta, ainda, as necessidades especiais do autor.

Portanto, resta comprovado que o autor é deficiente e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (14.07.2017), conforme sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, observando-se as teses firmadas pelo E. STF no julgamento do RE 870.947, realizado em 20.09.2017. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista a ausência de trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pela sentença.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação, compensando-se as adimplidas por força da tutela de urgência.

Por fim, resta prejudicada a questão relativa à multa diária, ante a ausência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação do réu e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5810159-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE MARIO DA COSTA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, na qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 16.01.1973 a 15.04.1974, 17.04.1974 a 14.01.1975, 20.01.1975 a 21.05.1976, 21.10.1983 a 14.03.1984, 13.03.1984 a 31.01.1985 e 29.06.1987 a 04.04.2007. Em razão da sucumbência, o demandante foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.

Em suas razões recursais, alega a parte autora, em síntese, que o laudo pericial judicial é categórico no sentido de que ela laborou sob condições nocivas à saúde, e que suas conclusões não podem ser afastadas exclusivamente pelo fato de a prova técnica ter sido realizada por similaridade em empresas distantes. Argumenta que PPP's fornecidos pelas ex-empregadoras, por um lapso, deixaram de indicar que suas funções consistiam em planejar e desenvolver projetos, acompanhar provas práticas, coordenar a execução do projeto, dentre outras funções inerentes e que, em razão disso, permanecia exposto de forma habitual e permanente, a níveis de ruído superiores ao máximo permitido, além de manter contato com calor, poeira, dentre outros agentes nocivos, haja vista que para a execução das atividades circulava pelo parque fabril, uma vez que necessitava acompanhar o andamento dos projetos. Sustenta que trabalhou por mais de vinte anos na empresa em que foi realizada a perícia, o que por si só justifica a sua utilização como paradigma, em atenção aos princípios da celeridade e economia processual.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática.

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, "a" e "b", do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito.

Busca o autor, nascido em 09.03.1953, o reconhecimento de atividade especial dos intervalos de 16.01.1973 a 15.04.1974, 17.04.1974 a 14.01.1975, 20.01.1975 a 21.05.1976, 21.10.1983 a 14.03.1984, 13.03.1984 a 31.01.1985 e 29.06.1987 a 04.04.2007, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular desde 05.04.2007.

De início, saliento que não há que se falar em decadência do direito do autor de pleitear a revisão de sua jubilação, visto que a presente ação foi ajuizada em 11.01.2017.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

Em se tratando de matéria reservada à lei, o Decreto 2.172/1997 somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Tendo em vista o dissenso jurisprudencial sobre a possibilidade de se aplicar retroativamente o disposto no Decreto 4.882/2003, para se considerar prejudicial, desde 05.03.1997, a exposição a ruídos de 85 decibéis, a questão foi levada ao Colendo STJ que, no julgamento do Recurso Especial 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do artigo 1.036 do Novo Código de Processo Civil de 2015, Recurso Especial Repetitivo, fixou entendimento pela impossibilidade de se aplicar de forma retroativa o Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar de ruído para 85 decibéis (REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Conforme acima destacado, está pacificado no E. STJ (Resp 1398260/PR) o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, devendo, assim, ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

No caso em tela, foi realizada perícia judicial em 09.10.2017, na empresa Cestari Industrial e Comercial S/A, na qual o autor laborou de 17.04.1974 a 14.01.1975 e de 29.06.1987 a 04.04.2007, visando a comprovar o desempenho de atividades insalubres não apenas em tais interregnos, mas também nos demais períodos pleiteados na petição inicial, face ao desempenho de funções similares. Em seu parecer, o *expert* concluiu que nos lapsos de 16.01.1973 a 15.04.1974, 17.04.1974 a 14.01.1975, 20.01.1975 a 21.05.1976, 21.10.1983 a 14.03.1984, 13.03.1984 a 31.01.1985 e 29.06.1987 a 04.04.2007, em que o demandante exerceu a função de desenhista, esteve exposto de maneira habitual e permanente a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis e *poeiras oriundas do parque fabril, devido ao fato do Requerente transitar e permanecer por tempos prolongados em todos os fabris, no desempenho de suas atividades.*

Contudo, entendo que as conclusões do perito acerca da nocividade do labor desenvolvido pelo autor não podem prevalecer, considerando que os PPPs expedidos pelas empregadoras consignaram que aquele jamais esteve sujeito a qualquer espécie de agente nocivo, devendo ser salientado que, em ofício dirigido ao Juízo *a quo*, o Gerente de Recursos Humanos da Empresa Cestari, justamente aquela na qual foi realizada a perícia, declarou que o autor ***sempre laborou em ambiente administrativo, portanto isento de Agentes Nocivos.***

Ademais, da leitura do parecer técnico, verifica-se que este foi *desenvolvido exclusivamente com base em relatos do requerente, os quais contrariaram diretamente os documentos oficiais oferecidos pelos empregadores.*

Destaco que o artigo 479 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa, desde que indique os motivos que o levaram a deixar de considerar as conclusões constantes do referido parecer, levando em conta o método utilizado pelo perito.

Destarte, uma vez não comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos, há de rigor a manutenção da sentença.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153998-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JURANDIR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: IJOZELANDIA JOSE DE OLIVEIRA - SP170742-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O autor, nascido em 21.11.1966, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 19.08.2019, atesta que o autor (bomacheiro) é portador de hipertensão arterial sistêmica, acidente vascular cerebral pregresso (2011) e espondiloartropatia degenerativa, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito concluiu que *o exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa.* Ademais, o autor trabalhou bastante tempo após o AVC, ocorrido em 2011, não se comprovando agravamento posterior.

Cumpre esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ademais, verifica-se que o autor esteve albergado pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença, de 04.09.2011 a 29.01.2012.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003686-72.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE ALBERTO DA SILVA BARROS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA FELIS ALVES - SP374388-A, DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que: a) em relação à pretensão do autor, de não devolução de valores recebidos a título de auxílio-acidente e anulação do débito, extinguiu o presente feito, sem julgamento de mérito, pelos efeitos preclusivos da coisa julgada, nos termos do artigo 485, V, do CPC; b) julgou improcedente o pedido do demandante, de restabelecimento do auxílio-acidente, pela impossibilidade de recebimento cumulado com aposentadoria concedida após 11.11.1997; c) julgou improcedente a reconvenção oferecida pelo INSS, na qual objetivada o bloqueio dos valores que o segurado tem a receber em processo judicial para que sejam penhorados e posteriormente abatidos da dívida relativa ao auxílio-acidente recebido concomitantemente com proventos de aposentadoria. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários no valor de 10% sobre o valor da causa, observando a gratuidade da justiça concedida nos autos. Tendo em vista a natureza cautelar da reconvenção, Autarquia, a seu turno, foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Em suas razões recursais, alega a parte autora que não há que se falar em ocorrência de coisa julgada, visto que o mandado de segurança anteriormente impetrado teve por objeto determinar à autoridade impetrada que suspendesse os descontos na forma de consignação na renda mensal da aposentadoria NB 42/121.644.010-4, enquanto ainda se discutia a questão por meio de defesa administrativa. No mérito, defende não serem devidos os descontos que vêm sendo realizados em sua jubilação, em razão do recebimento cumulado de auxílio-acidente e aposentadoria, dada a impenhorabilidade dos proventos alimentares e considerando que jamais agiu de má-fé. Argumenta que "o ato de cumulação dos dois benefícios foi realizado pela Autarquia, e não pelo executado", que poderia ter cessado o auxílio-acidente anteriormente e não o fez. Subsidiariamente, roga pela redução do percentual da consignação a ser efetuada no benefício que ora percebe, bem como que não sejam aplicadas correção monetária e juros de mora sobre o montante a ser devolvido.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação da parte autora, nos termos do artigo 1.011 do CPC.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da coisa julgada.

Verifica-se que a coisa julgada ocorre entre as duas demandas quando houver identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, visando rediscutir questões já decididas em demanda anterior, definitivamente julgada pelo mérito, nos termos do art. 337, §4º, do CPC.

Na espécie, extrai-se dos autos que a parte autora impetrou o mandado de segurança nº 0003960-74.2011.4.03.6105, que tramitou perante a 7ª Vara Federal de Campinas e este Tribunal, pleiteando não ter que devolver os valores que lhe foram pagos a título de auxílio-acidente cumulativamente com proventos de aposentadoria, sendo sua pretensão apreciada nos seguintes termos:

Requer o impetrante que não seja obrigado a devolver os valores, porque não notificado e porque os benefícios recebidos possuem caráter alimentar.

Ora, patenteado o pagamento a maior de benefício, o direito de a Administração obter a devolução dos valores é inexorável, à luz do disposto no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91.

Trata-se de norma cogente, que obriga o administrador a agir, sob pena de responsabilidade.

Para amenizar os transtornos do segurado, o desconto de ser feito no limite de 30% (trinta por cento) da renda mensal vigente, nos termos do artigo 115, § 1º, da Lei nº 8.213/91 e do artigo 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99.

Trata-se, portanto, de hipótese prevista no direito positivo, não cabendo ao Poder Judiciário sobrepor-se à legislação, que aliás é pautada na razoabilidade.

O fato de os benefícios recebidos terem caráter alimentar não legitima o segurado a cumular indevidamente rendas mensais, ao arrepio da legislação, pois causa com isso prejuízo aos cofres públicos, ilegalmente.

A lei normatizou a hipótese fática controvertida nestes autos - a de recebimento de benefícios que não podem ser pagos cumulativamente - e já trouxe as consequências para tanto, de modo que não cabe ao juiz fazer tabula rasa do direito positivo. Dura lex, sed lex.

Qualquer sociedade minimamente civilizada prevê o princípio geral do direito consistente na proibição do enriquecimento ilícito, princípio que há de ser aplicado dentro da razoabilidade.

E as regras acima citadas, previstas na lei e no regulamento, são razoáveis porque não privarão o segurado do mínimo vital.

Por fim, há que se lembrar que no direito brasileiro há de se observar o princípio da moralidade

administrativa previsto no artigo 37, caput, da Constituição Federal, que informa todo o ordenamento jurídico. Não enxergo necessidade de notificação prévia ao segurado, uma vez que não há quaisquer dúvidas a respeito da impossibilidade de cumulação dos benefícios, tampouco sobre a ocorrência do pagamento dos benefícios prévios.

A propósito, a regra prevista no artigo 115, II, da Lei nº 8.213/91 nada menciona sobre a formalidade de notificação prévia.”

Destarte, a pretensão veiculada no presente feito, relativa a não devolução de valores recebidos a título de auxílio-acidente, já foi objeto de deliberação em demanda anterior, encontrando-se abrangida pelo manto da coisa julgada material.

Da cumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria.

Embora a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria tenha passado a ser expressamente vedada pela Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, houve uma época em que a jurisprudência pátria reiteradamente admitia a viabilidade dessa cumulação, desde que a moléstia incapacitante tivesse surgido antes da vigência da Lei nº 9.528/97, independentemente da época em que fosse concedida a aposentadoria.

Tal entendimento foi alterado em razão da edição da Súmula 507 da jurisprudência do C. STJ, no sentido de que *A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho.*

O C. STJ aplicou a regra do *tempus regit actum*, devendo ser observada a norma vigente quando da concessão da aposentadoria, pois o entendimento diverso implicaria na aplicação de dispositivo legal revogado, qual seja, o § 3º do art. 86 da Lei nº 8.213/91, passando os valores pagos a título de auxílio-acidente a integrar o PBC do salário-de-benefício da aposentadoria (art. 31 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).

Destarte, no caso em tela, considerando que o auxílio-acidente foi deferido ao autor em 17.09.2004 e que a aposentadoria foi implantada em 16.10.2010, com DIB retroativa a 13.07.2001 (DER), ou seja, ambos são posteriores à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, convertida na Lei nº 9.528/97, não há que se falar em direito ao recebimento de ambos os benefícios de forma acumulada.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5150606-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: LUCIA DOS SANTOS SONCIN

Advogado do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 25.12.1952, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz, e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulso dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial elaborado em 31.01.2018, revela que a autora apresenta hipertensão essencial (primária), espondilartrose e gonartrose incipientes com queixas de dor lombar baixa e dores articulares, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que as queixas, lesões e doenças ortopédicas encontradas, na fase em que se apresentam, não incapacitam a autora para o trabalho habitual (costureira).

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114923-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SERGIO MURILO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE SOUSA - SP248359-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114923-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SERGIO MURILO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE SOUSA - SP248359-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez, ou restabelecimento do auxílio doença, desde o dia seguinte à cessação, ocorrida em 15.03.2018.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento na preexistência da incapacidade à reafiliação ao RGPS, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios no valor de R\$1.000,00, ressaltando a observação à gratuidade processual.

O autor apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5114923-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SERGIO MURILO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: SILVANA DE SOUSA - SP248359-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, in verbis:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência restaram demonstradas.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 18.06.2018, atesta que o periciado é portador de obesidade, hipertensão arterial, diabetes mellitus, dislipidemia, gonartrose bilateral, e doença degenerativa da coluna vertebral, desde 1998, apresentando incapacidade parcial e temporária para a atividade habitual: vendedor, e outras que demandem esforço físico, deambulação excessiva, e ortostase prolongada (ID 110690004/1 a 6).

Declara o experto que o autor (sic): *"trouxe apenas documentos médicos recentes, e a doença mostra-se com aspecto avançado e com indicação de procedimento cirúrgico, em especial para os joelhos. (...) a data do início da incapacidade é de difícil especificação, mas não tenho dúvidas que a incapacidade é anterior a 04/2015, quando iniciou as contribuições com o INSS."*

Não se pode afirmar que somente a incapacidade total justifica a concessão do benefício de auxílio doença, vez que é predominante o entendimento segundo o qual, verificando-se que a incapacidade parcial está acompanhada de elementos concretos que indiquem a necessidade de reabilitação do segurado, é de rigor a concessão do auxílio doença (STJ, REsp 699.920/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 17/02/2005, DJ 14/03/2005, p. 423).

Como escopo de pacificar a matéria no âmbito dos órgãos jurídicos da União Federal, a Advocacia-Geral da União editou a Súmula 25, cujo teor é o seguinte:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais." (DOU, Seção 1, de 10/06, 11/06 e 12/06/08).

O laudo da perícia médica realizada pelo INSS em 23.02.2018 revela que a concessão do auxílio doença NB 621.539.850-4, com DIB em 15.01.2018, teve como causa a incapacidade decorrente da patologia em coluna lombar: alteração degenerativa e espondililístese, e da doença em ombro direito: ruptura do tendão do supraespinhoso (ID 11068914/1).

Malgrado a conclusão pericial de que a incapacidade é anterior a abril/2015, analisando o conjunto probatório, conclui-se que a inaptidão teve início em janeiro/2018, quando da concessão administrativa do auxílio doença, até porque não faria sentido o autor requerer o benefício somente em janeiro/2018, caso estivesse incapacitado antes de abril/2015; pois tendo recuperado a qualidade de segurado em agosto daquele ano, já faria jus à benesse e, pela lógica, não retardaria em quase 03 anos o pleito administrativo da sua concessão.

Como é cediço, não é somente a existência da doença que configura o direito ao benefício, e sim a incapacidade, que no caso decorreu do agravamento das moléstias que o autor já era portador quando da filiação ao RGPS, e manifestou-se apenas em janeiro/2018.

Desse modo, não há que se falar em incapacidade preexistente à filiação à Previdência Social, pois o autor voltou a contribuir para o RGPS em abril/2015, e a incapacidade teve início em janeiro/2018, quando já havia recuperado a qualidade de segurado da Previdência Social, sendo o caso de aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42, da Lei nº 8.213/1991.

No mesmo sentido é o entendimento do e. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.

- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.

- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".

Não há que se falar em erro administrativo quando da concessão do auxílio doença em 15.01.2018, eis que a matéria não é objeto desta ação; ademais, a implantação do benefício foi baseada na conclusão pericial de médico do Instituto réu, e demonstra o reconhecimento do INSS de que a incapacidade se deu após a recuperação da qualidade de segurado.

A presente ação foi ajuizada em 09.04.2018, após a cessação do auxílio doença, ocorrida em 15.03.2018 (ID 11068906/1).

Analisando o conjunto probatório, e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO PRIMEIRO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O auxílio-doença é um benefício previdenciário de certa duração e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. É um benefício pago em decorrência de incapacidade temporária. Se houver incapacidade total do segurado, poderá ser concedido o benefício aposentadoria por invalidez. 2. O termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/1991. 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1458133/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 20/10/2014); PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO. 1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. 2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g.n.) 3. Recurso Especial não conhecido. (REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251) e AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. 1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.) 2. ... "omissis". 3. ... "omissis". 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".

Embora o autor tenha retomado sua atividade, após a cessação do auxílio doença, vertendo contribuições ao RGPS como contribuinte individual, o benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação.

Com efeito, acolhendo o entendimento anteriormente por mim defendido, no sentido de entender desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que a (o) segurada (o), apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, retoma sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e que seria temerário exigir que se mantivesse privada dos meios de subsistência enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, a c. Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento de recursos especiais repetitivos (Tema 1.013), fixou a tese de que, no período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez mediante decisão judicial, o segurado do Regime Geral de Previdência Social (RGPS) tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido – ainda que incompatível com a sua incapacidade laboral – e do benefício previdenciário pago retroativamente.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir de 16.03.2018, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92.

Independente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja comunicado ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento deste julgado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Sérgio Murilo Ferreira;
- b) benefício: auxílio doença;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 16.03.2018.

Ante ao exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA DECORRENTE DO AGRAVAMENTO DA MOLÉSTIA, COM INÍCIO APÓS A RECUPERAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial concluiu pela existência de incapacidade parcial e temporária.
3. Nos termos da Súmula 25/AGU, "Será concedido auxílio doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais."
4. Não há que se falar em incapacidade preexistente à refiliação à Previdência Social, pois o autor voltou a contribuir para o RGPS em abril/2015, e a incapacidade decorreu do agravamento da moléstia, e teve início quando já havia recuperado a qualidade de segurado da Previdência Social. Aplicação da ressalva prevista no § 2º, do Art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes do e. STJ.
5. Presentes os requisitos, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5152071-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: HUMBERTO PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE REGINA MARTINS FERRARI - SP135924-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença, integrada por Embargos de Declaração, pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde sua cessação (19.03.2018). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício em 30 dias, sob pena de multa no valor de R\$ 200,00.

Em apelação a parte autora aduz que a cessação do benefício foi em 19.03.2018, e pede a fixação do termo inicial do benefício nessa data.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora, porém, não a conheço, eis que a insurgência está em conformidade com o decidido na sentença.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.05.1965, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 12.02.2019, atestou que o autor apresenta hérnia de disco, com dificuldades para deambulação, dor ao movimento e diminuição de força muscular em membros inferiores, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa, desde a realização de cirurgia em 2006.

Destaco que o autor possui vínculos laborais intercalados entre janeiro/1986 e junho/1998, e recebeu auxílio-doença de 28.03.2006 a 24.07.2007 e aposentadoria por invalidez de 25.07.2007 a 19.03.2018 (concessão judicial cessada em revisão administrativa), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em maio/2018.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pelo autor revelando sua incapacidade para o labor, bem como sua atividade (trabalhador rural), e a sua idade (55 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, principalmente levando-se em conta tratar-se de pessoa de pouca instrução que sempre desenvolveu atividade braçal, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (20.03.2018), descontados valores pagos administrativamente. Observo que, em consulta aos dados do CNIS houve pagamento do benefício até a competência abril/2018.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma,

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **não conheço da apelação da parte autora e nego provimento à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147614-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NANJI VAZARIN DOURADO

Advogado do(a) APELADO: CASSIO ANDREANICETO DE LIMA - SP400412-N

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do dia seguinte à cessação administrativa (16.01.2019), até recuperação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária na forma do IPCA-E, e com juros de mora pela Lei 11.960/09. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados na forma do art. 85, § 3º do CPC sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 45 dias, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS, observa-se a implantação do benefício.

Em apelação o INSS aduz que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Pede a suspensão da tutela antecipada.

Após contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando o entendimento inicial aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 03.08.1953, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.05.2019, atestou que a autora é portadora de poliartrrose, gonartrose (artrose do joelho), transtornos dos discos cervicais, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia, lombago com ciática, sinovite e tenossinovite, transtornos dos tecidos moles em doenças classificadas em outra parte, síndrome do manguito rotador, tendinite calcificante do ombro, lesão não especificada do ombro, outros transtornos dos tecidos moles, não classificados em outra parte, e osteoporose sem fratura patológica, que lhe trazem incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Esclareceu que devido ao quadro clínico a demandante não apresenta condições emocionais de lidar com estresse, convívio profissional com outras pessoas, e em razão do quadro ortopédico, não apresenta condições de realizar esforços físicos, no momento.

Destaco que a autora possui recolhimentos de janeiro/2012 a dezembro/2013, março/2014 a agosto/2014 e de abril/2019 a fevereiro/2020, em valor sobre o salário mínimo, e recebeu auxílio-doença de 02.08.2014 a 04.04.2017 e de 31.05.2017 a 15.01.2019, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em março/2019.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como sua idade (67 anos), não havia como se deixar de reconhecer que era inviável o retorno ao exercício de sua atividade habitual (merendeira), sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido no dia seguinte à cessação administrativa (16.01.2019), tendo em vista a resposta ao quesito "7", do laudo.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência.

Em razão do trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, nos termos do artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil de 2015, fixo os honorários advocatícios sobre o valor das parcelas vencidas até a data do presente acórdão, eis que de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Cumprir assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intím-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001783-86.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CICERO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, em ação de cobrança de parcelas em atraso do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida em mandado de segurança, referente ao período compreendido entre a DIB (06.10.2012) e data imediatamente anterior à implantação do benefício, que se deu em 01.02.2015, observa a aplicação dos juros de mora e a correção monetária na forma do Manual de Cálculo da Justiça Federal vigente à época da expedição do precatório ou RPV, conforme entendimento do E. STF no RE 870.947/SE, observado o desconto dos benefícios acumuláveis e às parcelas pagas administrativamente ou por decisão judicial. Honorários advocatícios fixados no percentual mínimo previsto no art. 85, §3º, do CPC, incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS, sustentando que deve ser observado na correção das parcelas em atraso o disposto na Lei n. 11.960/09, tendo em vista a ausência de trânsito em julgado do RE 870.970/SE, devendo prevalecer a liminar concedida em embargos de declaração no aludido paradigma. Por fim, pleiteia que os honorários advocatícios sejam arbitrados com observância da Súmula 111 do E. STJ.

Sem contrarrazões de apelação, vieram os autos para apreciação desta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Nos termos do art. 1.011, do CPC, recebo o recurso de apelação do INSS.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil, em seus artigos 1º ao 12, bem como no disposto no artigo 932, do mesmo diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado pela Sétima Turma desta Corte, em mandado de segurança, a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a contar de 06.10.2012.

Como trânsito em julgado do título judicial, em 13.10.2014, o benefício foi implantado em 01.02.2015, sem pagamento dos valores das parcelas em atraso, o que deu ensejo ao ajuizamento da presente ação de cobrança, pela qual o exequente pleiteou o montante de R\$ 56.665,99, para janeiro de 2016.

A r. sentença recorrida houve por bem acolher parcialmente o pedido, para observar o desconto da execução de valores recebidos administrativamente, fixando o critério de correção monetária com base no entendimento do E. STF, no RE 870.947/SE, bem como no Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal.

Nesse sentido, assinalo que não merece prosperar o recurso do INSS, em relação ao critério de correção monetária e juros de mora, haja vista que a referida matéria já se encontra pacificada, com o trânsito em julgado do RE 870.947/SE, em 03.03.2020, cuja ementa a seguir colaciono:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

De outro lado, não conheço do recurso da autarquia em relação a necessidade de fixação dos honorários advocatícios em conformidade com a Súmula 111 do STJ, haja vista que a decisão recorrida arbitrou a verba de sucumbência no mesmo sentido da sua pretensão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168240-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEITE DOS SANTOS - SP301694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez em virtude de acidente de trabalho sofrido por ele, conforme relatado na inicial, no laudo pericial e CAT (fl. 27/30), cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei n.º 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.

(STF; 1ª T.; RE n.º 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032).

Diante do exposto, com fulcro no art. 932 do CPC/2015, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para apreciação da matéria, dando-se baixa na Distribuição, restando prejudicado o julgamento da apelação do INSS.**

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076570-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALEXANDRE SOARES FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO FLORES TOBAL - SP75674-N, JESSICA MARQUES TOBAL - SP383045-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076570-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALEXANDRE SOARES FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO FLORES TOBAL - SP75674-N, JESSICA MARQUES TOBAL - SP383045-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença NB 613.787.601-6, desde a cessação, ocorrida em 13.05.2016, até reabilitação, e conversão em auxílio acidente, se for o caso.

O agravo de instrumento interposto pelo autor, autuado sob nº 2047916.06.2017.8.26.0000, não foi conhecido (ID 8598507/2 a 5).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, e julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento na impossibilidade de cumulação dos pedidos de concessão de benefício de natureza previdenciária e acidentária, ressaltando a observação à gratuidade processual.

Apela o autor, defendendo, em preliminar, a competência da Justiça Estadual, alegando tratar-se de incapacidade causada por acidente do trabalho. Pugna pela anulação da sentença, e realização de perícia médica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5076570-63.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ALEXANDRE SOARES FRANCA

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO FLORES TOBAL - SP75674-N, JESSICA MARQUES TOBAL - SP383045-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como relatado, o objeto da presente ação é o restabelecimento do auxílio doença NB 613.787.601-6, desde a cessação, ocorrida em 13.05.2016, até reabilitação, e conversão em auxílio acidente, se for o caso.

Alega o autor, malgrado a natureza previdenciária do referido benefício, a incapacidade foi causada por acidente do trabalho, sofrido em setembro/2015.

Trouxe aos autos CAT emitida em 24.09.2015 (ID 8598386/1), e pugna pelo reconhecimento da natureza acidentária do benefício, sustentando que a competência para julgar o recurso é da Justiça Estadual.

Desta forma, a competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária trabalhista, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Nessa linha, colaciono os acórdãos assentados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho.

Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).

II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).

III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.

1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.

2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.

(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.

(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado ou beneficiário contra o INSS.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ.

(CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)".

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao e Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE ORIGINADA DE ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 109, I, E § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.
2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária trabalhista, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.
3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.
4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5073204-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ISABEL CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906-A, CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5073204-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ISABEL CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906-A, CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de conhecimento, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença NB 545.139.125-0, usufruído por acidente do trabalho, desde a cessação, ocorrida em 17.10.2016, ou concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data de início da incapacidade.

Antecipação da tutela concedida em 10.12.2017 (ID 8387133/1).

O MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido, com fundamento na ausência de incapacidade total, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor da causa, atualizado, ressaltando a observação à gratuidade processual.

Apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5073204-16.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ISABEL CRISTINA RODRIGUES DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO CONTEL ANZULIM - SP317906-A, CESAR ROSA AGUIAR - SP323685-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como relatado, o objeto da presente ação é o restabelecimento do auxílio doença NB 545.139.125-0, usufruído por acidente do trabalho, desde a cessação, ocorrida em 17.10.2016, ou concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data de início da incapacidade.

Desta forma, a competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária trabalhista, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Nessa linha, colaciono os acórdãos assimementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho.

Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).

II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).

III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.

1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.

2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.

(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.

(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ.

(CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)".

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO. ART. 109, I, E § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária trabalhista, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567683-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: NARCISO MARQUES PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N, EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567683-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: NARCISO MARQUES PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N, EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento na qual se busca a conversão de auxílio doença em aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios de R\$1.500,00, ficando suspensa a execução ante a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567683-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: NARCISO MARQUES PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N, EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

A qualidade de segurado e a carência encontram-se demonstradas (55617588 - Pág. 1/43 e 55617606 - Pág. 8/9).

O autor ajuizou a presente ação em agosto de 2016, quando ainda estava em gozo de auxílio doença, desde 13/09/2007 (NB 31/530.623.682-7), objetivando a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

O laudo, referente ao exame realizado em 06/07/2018, atesta ser o autor portador de descolamento de retina à esquerda cegueira legal nesse olho, apresentando incapacidade parcial e permanente (55617653 - Pág. 2/6).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, assim como a idade do autor (60 anos) e sua atividade habitual (trabalhador rural) e o longo período que usufruiu do benefício de auxílio doença (desde 21/12/2000), é de se reconhecer o seu direito à conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra em condições de reingressar no mercado de trabalho.

Em situações análogas, decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto fático-probatório dos autos, assentou que o recorrido faz jus à aposentadoria por invalidez: "Comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício das atividades laborativas, reconhece-se o direito à aposentadoria por invalidez. Cabível a implantação do auxílio doença desde que indevidamente indeferido, frente à constatação de que nesta ocasião o segurado já se encontrava impossibilitado de trabalhar; e a respectiva conversão em aposentadoria por invalidez na data da presente decisão, quando constatada, no confronto com os demais elementos de prova, a condição definitiva da incapacidade." (e-STJ, fl. 198). Rever tal entendimento implica reexame da matéria fático-probatória, o que é vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1659682/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 11/05/2017);

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJRS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA N.º 7/STJ.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.

2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula n.º 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data deste julgamento.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu converter o benefício de auxílio doença de que é titular o autor em aposentadoria por invalidez a partir da data deste julgamento.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Independentemente do trânsito, determino seja comunicado o presente julgado ao INSS, a fim de que se adotem providências cabíveis ao seu imediato cumprimento, conforme os dados do tópico síntese.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: Narciso Marques Pereira;
- b) benefício: aposentadoria por invalidez;
- c) número do benefício: indicação do INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 29/09/2020.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. CONJUNTO PROBATÓRIO. CONDIÇÕES PESSOAIS.

1. O benefício de auxílio doença é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão. Já a aposentadoria por invalidez exige que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.
2. Laudo pericial conclusivo pela existência de incapacidade parcial e permanente.
3. O julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros elementos contidos nos autos. Precedentes do STJ.
4. A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos, assim como a análise de sua efetiva incapacidade para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
5. Considerando a idade do autor, sua atividade habitual e o longo período que usufruiu do benefício de auxílio doença (desde 21/12/2000), é de se reconhecer o seu direito à conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5555490-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LIDIOMAR GOMES PEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LIDIOMAR GOMES PEGO

Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5555490-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LIDIOMAR GOMES PEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LIDIOMAR GOMES PEGO

Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelações interpostas em face de sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento da aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho ou a concessão do auxílio doença ou de auxílio acidente.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença desde a cessação da aposentadoria por invalidez (16/07/2018), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula 111, STJ). Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Por sua vez, recorre o autor, pleiteando a reforma da r. sentença alegando fazer jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5555490-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LIDIOMAR GOMES PEGO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LIDIOMAR GOMES PEGO

Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A presente ação foi ajuizada em setembro de 2018, após a cessação do benefício de aposentadoria por invalidez (NB: 92/612.824.012-0), em 16/7/2018.

O extrato do CONBAS confirma que a aposentadoria cessada administrativamente, tratava-se de benefício previdenciário por acidente de trabalho (54664045 - Pág. 21).

Sendo assim, a competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Súmula editada pela Excelsa Corte de Justiça:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (Súmula 501, STF)

Acresça-se que, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula 15, STJ)

Nessa linha, colaciono os acórdãos assimmentados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho.

Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).

II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).

III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.

1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.

2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.

(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.

(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado ou beneficiário contra o INSS.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ.

(CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002279-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VITALINO TELES DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002279-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VITALINO TELES DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento em que se busca a conversão do benefício de auxílio acidente, decorrente de acidente do trabalho, em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a converter o auxílio acidente em benefício de aposentadoria por invalidez desde a incapacidade (24/07/1980), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111, STJ).

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002279-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VITALINO TELES DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: NUBIELLI DALLA VALLE RORIG - MS12878-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como se vê da exordial, pretende o autor a conversão do benefício de auxílio acidente, que lhe foi concedido em decorrência de acidente do trabalho, em aposentadoria por invalidez.

O sr. Perito judicial, em exame realizado em 10/05/2016 (61693328 - Pág. 61/62), atesta que o periciado foi vítima de acidente de trabalho, segundo consta em 1980, com amputação traumática do segundo, terceiro e quarto e quinto dedo da mão esquerda ao nível da articulação carpometacarpiana, com polegar móvel, com redução da capacidade laborativa em 30%.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Súmula editada pela Excelsa Corte de Justiça:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (Súmula 501, STF)

Acresça-se que, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula 15, STJ)

Nessa linha, colaciono os acórdãos assentados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho.

Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).

II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).

III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.

1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.

2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.

(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.

(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO. AUXÍLIO DOENÇA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.
2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.
3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.
4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009785-91.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: EDVALDO LUIZ DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO - SP108908-N, ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA ESPOSITO - SP211155-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, extinguindo o processo com resolução do mérito, tendo em vista que o demandante contava com apenas 146 meses de carência. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Em suas razões de inconformismo recursal, o autor argumenta que, somado o tempo em que atuou como trabalhador rural aos períodos anotados em CTPS, totaliza tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Consequentemente, requer a concessão da benesse, desde a data do requerimento administrativo.

Sem apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir:

Nos termos do artigo 1.011 do CPC, recebo a apelação interposta pelo autor.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já foram objeto de precedentes dos tribunais superiores, julgadas no regime de recursos repetitivos e de repercussão geral, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, IV, “a” e “b”, do Novo Código de Processo Civil de 2015, e da Súmula/STJ n.º 568. Nesse sentido:

RESP 1348633/SP (POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO PERÍODO DE TRABALHO MAIS ANTIGO, DESDE QUE AMPARADO POR CONVINCENTE PROVA TESTEMUNHAL, COLHIDA SOB CONTRADITÓRIO); RESP 1354908/SP (ATIVIDADE RURAL DEVE SER COMPROVADA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO); SÚMULA 149 DO STJ (VEDAÇÃO DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL); REsp 1321493/PR (A APRESENTAÇÃO DE PROVA MATERIAL SOMENTE SOBRE PARTE DO LAPSO TEMPORAL PRETENDIDO NÃO IMPLICA VIOLAÇÃO DA SÚMULA 149/STJ, CUJA APLICAÇÃO É MITIGADA SE A REDUZIDA PROVA MATERIAL FOR COMPLEMENTADA POR IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL).

Conversão de tempo de serviço especial em comum: ARE 664335 (USO DE EPI. INSALUBRIDADE. RUÍDO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL EM RAZÃO DA DECLARAÇÃO DE NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NO PPP. CUSTEIO DA ATIVIDADE ESPECIAL); REsp 1398260/PR (INSALUBRIDADE. LIMITES. RUÍDO. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO); REsp 1310034/PR (POSSIBILIDADE DA CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM DE ATIVIDADE EXERCIDA ANTES DA LEI N. 6.887/1980); REsp 1151363/MG (POSSIBILIDADE DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL APÓS A LEI N. 9.711/1998. FATOR DE CONVERSÃO); REsp 1306113/SC (ELETRICIDADE. INSALUBRIDADE. NATUREZA EXEMPLIFICATIVA DO ROL DOS AGENTES NOCIVOS PREVISTOS EM REGULAMENTO).

Ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 17.04.1951, a averbação dos períodos em que exerceu atividade rural, em regime de economia familiar, de 17.04.1961 a 10.03.1973, 20.01.1988 a 30.10.1989, 26.06.1991 a 14.07.1998 e 06.05.1999 a 16.05.2011. Consequentemente, requer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com termo inicial na data da citação (20.07.2011).

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 – STJ.

No caso dos autos, o interessado trouxe aos autos os seguintes documentos, a fim de comprovar o desempenho de atividade campesina: (i) Certificado de dispensa de incorporação de 1971, no qual é qualificado como lavrador e residente no sítio Botiguara; (ii) Escritura de compra e venda, na qual o autor consta como comprador de uma gleba de terras de 5 alqueires, no local denominado Grotão, Itapeva/SP (30.06.1988); (iii) Certificado de Cadastro de Imóvel Rural, em nome do demandante e relativo ao sítio grotão (1996/1997); (iv) Imposto Territorial Rural referente ao sítio grotão (1999 a 2010); (v) Notas Fiscais de Produtor de venda de produtos agrícolas e animais (2006, 2009, 2014, 2015 e 2016); e (vi) Registro do proponente, como segurado especial, com período de atividade positivo, a partir de 31.12.2006, consoante informações colhidas pelo próprio INSS, do banco de dados da Receita Federal do Brasil, por meio do Cadastro de Imóveis Rurais (CAFIR). Tais documentos representam início de prova material do labor rural. Nesse sentido colaciono o seguinte julgado (STJ - 5ª Turma; Agresp - 538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ. 24.11.2003, pág. 374).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em juízo em fevereiro de 2014, declararam que conhecem o autor há 30 anos, vez que são vizinhos. Informaram que o autor mora em sítio com sua família (esposa e netos), de aproximadamente 06 alqueires. Relataram que o interessado sempre laborou na lavoura, no cultivo de mandioca, milho e criação de galinhas e ordenha de leite, sem ajuda de empregados. Relembrou que, por curtos períodos, o requerente prestou serviço para a Prefeitura.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Conforme entendimento desta 10ª Turma é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor de 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

Ressalte-se que, para o reconhecimento de tempo de serviço, não é necessário que a prova material se refira a todo o período pleiteado, bastando um início de prova material a demonstrar o fato, porém é imprescindível que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória. No caso dos autos, a prova testemunhal não traz elementos sobre o início das lides rurais na forma requerida na petição inicial, qual seja, desde 1961.

Assim, do cotejo das provas carreadas aos autos, resta comprovado o exercício de atividade rural do autor de 01.01.1971 (data do documento mais antigo) a 09.03.1973, 01.08.1976 a 30.09.1976, 20.01.1988 a 31.01.1988 e 27.06.1991 a 31.10.1991, sem registro em carteira, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, quanto ao período de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser reconhecido para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). A esse respeito trago o seguinte julgado (EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).

Dessa forma, tratando-se de período posterior a novembro de 1991 e não tendo havido prévio recolhimento, ou seja, recolhimento contemporâneo das contribuições previdenciárias correspondentes ao exercício da atividade rural, não há direito à averbação.

Portanto, somados os períodos de atividade rural reconhecidos na presente demanda aos demais incontroversos (anotados em CTPS e constante do CNIS), o autor totalizou **15 anos, 05 meses e 21 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 15 anos, 10 meses e 10 dias de tempo de contribuição até 20.07.2011** (data da citação), conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Todavia, à referida data, a parte autora **não** tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos e nem a carência de 180 contribuições. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio da EC 20/98, art. 9º, § 1º, inc. I, é superior a 5 anos.

Anoto que não há recolhimentos previdenciários/vínculos empregatícios posteriores à citação, motivo pelo qual deixo de apreciar o cumprimento dos requisitos necessários à aposentadoria por tempo de contribuição no curso da demanda.

Destaco, entretanto, que o INSS concedeu, administrativamente, o benefício de aposentadoria por idade ao autor (NB: 41/1645963818; DIB: 04.07.2016), no curso da presente ação.

Fixo os honorários advocatícios, em favor do patrono do autor, em R\$ 3.000,00, de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do autor**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002427-88.2014.4.03.6133

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: JOSE EDUARDO PEREIRA

Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA - SP200420-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de decisão que homologou o cálculo da contadoria judicial, no qual foi apurado o valor negativo devido pela parte autora no total de R\$ 47.253,45, atualizado para junho de 2018, além de honorários advocatícios no montante de R\$ 11.567,43, atualizado para a mesma data, considerando o desconto dos valores de aposentadoria especial recebidos pelo autor a partir da sua implantação administrativa no mesmo período em que permaneceu na mesma atividade insalubre motivo da concessão da benesse. A parte exequente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre a diferença entre o valor apurado em seu cálculo e o valor do cálculo homologado, observado o disposto no art. 98, § 3º, do CPC.

Objetiva o apelante a reforma de tal decisão, sustentando a impossibilidade de desconto da execução das parcelas do benefício de aposentadoria especial recebidas em cumprimento da tutela antecipada concedida na sentença, uma vez que por não ser uma decisão definitiva não tinha outra alternativa a não ser permanecer em atividade, pois só poderia ter certeza concessão do benefício com o trânsito em julgado do título judicial; sustenta, ainda, a inconstitucionalidade da disposição contida no art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/91. Por fim, assevera, que a referida matéria será apreciada pelo E. STF, em recurso com repercussão geral - Tema 709.

Com as contrarrazões de apelação, vieram os autos para apreciação desta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do juízo de admissibilidade

Relembre-se que a r. decisão recorrida houve por bem acolher a impugnação do cumprimento de sentença, apresentada pelo INSS na forma do art. 535, do CPC, acolhendo o cálculo da contadoria judicial, que apurou valor negativo em relação às parcelas em atraso, vale dizer, reconheceu a inexistência de crédito em favor da parte autora, porém, prosseguindo a execução em relação a parcela dos honorários advocatícios, possuindo, assim, a aludida decisão natureza interlocutória, e, por conseguinte, atacável por agravo de instrumento, nos termos do artigo 1.015, parágrafo único, do CPC. A esse respeito já se manifestou o E. STJ (REsp 1698344/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 22/05/2018, DJe 01/08/2018).

Entretanto, considerando a peculiaridade do caso, a dúvida razoável em função da recente alteração da legislação processual, bem como o princípio da fungibilidade recursal, recebo a apelação como agravo de instrumento, e tenho como preenchidos os requisitos do art. 1.019, II, do CPC, haja vista que o INSS apresentou contrarrazões.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que as matérias veiculadas no caso dos autos já se encontram pacificadas nos tribunais superiores, o que autoriza a prolação da presente decisão monocrática, nos termos do artigo 932, do Novo Código de Processo Civil de 2015.

Ressalte-se, ainda, que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil, em seus artigos 1º ao 12, bem como no disposto no artigo 932, do mesmo diploma legal, passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 05.11.2013, data do requerimento administrativo.

Ressalto, ainda, que restou consignado na sentença de conhecimento que a vedação prevista no art. 57, §8º, da Lei n. 8.213/91 seria aplicada a partir da prolação do aludido *décisum*, como se observa pelo trecho que a seguir transcrevo:

“Quanto à alegação da autarquia ré acerca da impossibilidade da concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER, tendo em vista que o autor continuou trabalhando na empresa Suzano Papel e Celulose S/A no período posterior à realização do requerimento administrativo, observo que, consoante determina o parágrafo 8º do artigo 57 da Lei 8.213/91, a penalidade prevista no artigo 46 da mesma Lei será aplicada apenas ao segurado que tiver a concessão de aposentadoria especial e continuar no exercício de atividade que o sujeite aos agentes nocivos, razão pela qual a arguição da ré não merece guarida, devendo ser aplicada referida penalidade a partir deste julgado, caso a parte autora permaneça trabalhando sob as condições acima referidas.” (grifos no original)

Sem recurso da parte autora, foi mantida a respectiva sentença por esta Corte, em acórdão que negou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS.

Assim, considerando que o benefício de aposentadoria especial foi implantado em 07.05.2015, data da prolação da sentença, em cumprimento à antecipação dos efeitos da tutela, e que o autor permaneceu desempenhando a mesma atividade laborativa, sem comprovação de que tenha ocorrido alteração das condições insalubres do seu ambiente de trabalho, é de rigor o desconto da execução dos valores do benefício previdenciário recebidos a partir da sua implantação, conforme consignado na sentença de conhecimento.

Assinalo, ainda, que tal procedimento se encontra em harmonia com o entendimento adotado pelo E. STF, no julgamento do RE 791.961/PR - Tema 709, cuja ementa a seguir colaciono.

Direito Previdenciário e Constitucional. Constitucionalidade do art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91. Percepção do benefício de aposentadoria especial independentemente do afastamento do beneficiário das atividades laborais nocivas a sua saúde. Impossibilidade. Recurso extraordinário parcialmente provido.

1. O art. 57, § 8º, da Lei nº 8.213/91 é constitucional, inexistindo qualquer tipo de conflito entre ele e os arts. 5º, inciso XIII; 7º, inciso XXXIII; e 201, § 1º, da Lei Fundamental. A norma se presta, de forma razoável e proporcional, para homenagear o princípio da dignidade da pessoa humana, bem como os direitos à saúde, à vida, ao ambiente de trabalho equilibrado e à redução dos riscos inerentes ao trabalho.
2. É vedada a simultaneidade entre a percepção da aposentadoria especial e o exercício de atividade especial, seja essa última aquela que deu causa à aposentação precoce ou não. A concomitância entre a aposentadoria e o labor especial acarreta a suspensão do pagamento do benefício previdenciário.
3. O tema da data de início da aposentadoria especial é regulado pelo art. 57, § 2º, da Lei nº 8.213/91, que, por sua vez, remete ao art. 49 do mesmo diploma normativo. O art. 57, § 8º, da Lei de Planos e Benefícios da Previdência Social cuida de assunto distinto e, inexistindo incompatibilidade absoluta entre esse dispositivo e aqueles anteriormente citados, os quais também não são inconstitucionais, não há que se falar em fixação da DIB na data de afastamento da atividade, sob pena de violência à vontade e à prerrogativa do legislador, bem como de afronta à separação de Poderes.
4. Foi fixada a seguinte tese de repercussão geral: (i) [é] constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não; (ii) nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros; efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial, a implantação do benefício, uma vez verificada a continuidade ou o retorno ao labor nocivo, cessará o benefício previdenciário em questão.

5. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento.

(RE 791.961/PR - Relator(a): Min. Dias Toffoli; Julgamento: 08/06/2020)

Ressalto, por derradeiro, que o eventual desconto no valor do benefício do autor, na forma do art. 115, da Lei n. 8.213/91, deve se limitar ao percentual máximo de 10% (dez por cento) sobre o valor da parcela mensal, até a satisfação da dívida.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte exequente**, para limitar o eventual desconto no valor do benefício, na forma do art. 115, da Lei n. 8.213/91, em 10% sobre o valor da parcela mensal, até a satisfação da dívida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168274-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MARCOS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR QUILE RUBIO - SP368424-N

OUTROS PARTICIPANTES:

Vistos.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido do autor para condenar o INSS a pagar-lhe o auxílio-doença a partir de 24.11.2017, fixado período em seis meses, contado da sentença, para sua cessação, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária consoante INPC/BGE e juros de mora, a contar da citação, de 0,5% ao mês (de julho/2009 em diante), iguais aos da caderneta de poupança. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula STJ/111). Deferida a tutela de urgência para a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu, que informou nos autos a implantação/reativação do benefício de auxílio-doença, Esp/NB 31/6286786809, com DIB (Data de Início do Benefício) em 24/11/2017, DIP (Data de Início do Pagamento) em 01/05/2019, DCB (Data da Cessação do Benefício) em 24/10/2019.

O réu recorre, pugnando, em preliminar, pela anulação da sentença, posto que fulcrada em conclusão pericial, cujo laudo foi elaborado sem fundamentação suficiente, por médico especialista em homeopatia, que sempre traz as mesmas conclusões em diversos laudos por ele confeccionados. No mérito, aduz não restarem preenchidos os requisitos para sua concessão. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data do laudo pericial, bem como que a correção monetária seja calculada consoante índice T.R., nos termos da Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do art. 1011 do CPC, recebo a apelação do réu.

Da decisão monocrática

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. (Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016).

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta

Retomando entendimento inicial, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Da preliminar

A preliminar arguida pelo réu confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Do mérito

O autor, nascido em 12.08.1969, pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo, cuja perícia foi realizada em 23.10.2018, atesta que o autor, lavrador, era portador de patologia no ombro e transtornos mentais devido ao uso de álcool e substâncias psicoativas, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho. Fixou o início da incapacidade em 2017.

Destaco que o laudo pericial foi elaborado por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, e ainda que o profissional atuante seja especialista em homeopatia, não lhe retira a capacitação técnica para realizar o exame. Ademais, foi acostado atestado médico aos autos, emitido por psiquiatra em 15.02.2018, indicando que o autor estaria internado desde 03.02.2018 em instituição para tratamento de seu vício, em consonância com o relatado pelo *expert*. Não prospera, portanto, a alegação do réu de que a r.sentença estaria eivada de nulidade já que fulcrada na conclusão da perícia.

Colhe-se dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor manteve vínculos de emprego entre o ano de 1997 a 2016, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 08.11.2016 a 09.10.2017, quando foi cessado, tendo sido requerido administrativamente em 24.11.2017, indeferido sob o fundamento de inexistência de incapacidade. Ajuizada a presente ação em fevereiro de 2018. Gozou, ainda, do benefício de auxílio-doença no período de 24.11.2017 a 24.10.2019, por força de tutela de urgência concedida nos autos. Consta, ainda, que recebeu a benesse em tela na via administrativa nos períodos de 02.04.2020 a 01.05.2020 e 15.06.2020 a 14.07.2020.

Entendo, assim, irreparável a r. sentença recorrida, que concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (24.11.2017), fixado o período em seis meses, contados da sentença, para sua cessação, como estabelecido e matéria incontroversa pelas partes, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação.

Honorários advocatícios mantidos em 15% sobre o valor da condenação, considerada como as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e entendimento da 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **rejeito a preliminar arguida pelo réu e, no mérito, nego provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000543-36.2017.4.03.6002

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. G. R. V.

REPRESENTANTE: JOCIRLEI APARECIDA GUILHERME

Advogado do(a) APELADO: MILTON RODRIGUES DA SILVA JUNIOR - SP342230-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5324944-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA AMPARO SOUZADOS REIS

Advogado do(a) APELADO: PETERSON PADOVANI - SP183598-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a proceder à revisão da pensão por morte da autora, conforme o recálculo da RMI da aposentadoria por tempo de serviço do segurado instituidor, deferido por força de ação judicial. Os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, serão corrigidos monetariamente pelo IPCA-E e acrescidos de juros de mora nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. A Autarquia foi condenada, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que, da leitura do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, depreende-se que, *para fazer jus a renda mensal da pensão por morte e atingir 100% do SB (salário benefício) é necessário que o "de cujus" estivesse aposentado por INVALIDEZ, entretanto conforme tela PLENUM e petição inicial do autor o "de cujus" era beneficiário da aposentadoria por idade sendo assim, não há que se falearem revisão da pensão por morte*. Subsidiariamente, requer seja a correção monetária calculada na forma da Lei nº 11.960/2009. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Recebo a apelação do INSS, na forma do artigo 1.011 do CPC de 2015.

Da decisão monocrática.

De início, ressalte-se que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Ademais, estabelece a Súmula nº 568 do STJ:

[O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema. \(Súmula 568, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/03/2016, DJe 17/03/2016\).](#)

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Da remessa oficial tida por interposta.

Retomando entendimento anterior, tenho que se aplica ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

Do mérito.

Busca a autora a revisão da pensão por morte de que é titular, como reflexo dos efeitos da revisão judicial da RMI do benefício originário.

A pensão por morte da autora (DIB em 16.06.2012) é derivada da aposentadoria por tempo de serviço que recebia seu finado marido.

Compulsando os autos, verifico que Vicente Izidoro dos Reis, falecido cônjuge da demandante, ajuizou ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, obtendo êxito em sua pretensão.

O marido da demandante faleceu no curso da referida demanda, habilitando-se esta como sua sucessora. Simultaneamente, requereu e obteve administrativamente a concessão do benefício de pensão por morte.

Ocorre que na fase de execução do processo concessório da aposentadoria por tempo de contribuição do Sr. Vicente Izidoro dos Reis foi aferido que este estava recebendo aposentadoria por idade, com valor inferior ao benefício deferido judicialmente, e que a pensão por morte da autora foi calculada com base na jubilação de proventos inferiores.

Destarte, evidentemente, a alteração da aposentadoria originária implica reflexos na pensão, a qual simplesmente é calculada por meio de um percentual do benefício instituidor, consoante determina o artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Em outras palavras, uma vez verificado o direito à alteração da aposentadoria que o segurado falecido recebia, de rigor a aplicação imediata ao benefício de pensão por morte dele decorrente, haja vista que o valor deste último necessariamente deve corresponder ao valor do primeiro.

A revisão da pensão por morte é devida desde a DIB (16.06.2012). Ajuizada a presente ação em 14.09.2018, restam prescritas as diferenças prescritas anteriormente a 14.09.2013.

A correção monetária e os juros de mora deverão ser calculados de acordo com a lei de regência, a partir da citação, observando-se as teses firmadas pelo E.STF no julgamento do RE 870.947. Quanto aos juros de mora será observado o índice de remuneração da caderneta de poupança a partir de 30.06.2009.

Tendo em vista o trabalho adicional do patrono da parte autora em grau recursal, a teor do disposto no artigo 85, § 11, do CPC, fica a base de cálculo da verba honorária majorada para as parcelas vencidas até a presente data, mantendo-se o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, **nego provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intímem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-11.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE FERRARI DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: JESUS NAGIB BESCHIZZA FERES - SP287078-A, JULIANA MAIARA DIAS FERES - SP294428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-11.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE FERRARI DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: JESUS NAGIB BESCHIZZA FERES - SP287078-A, JULIANA MAIARA DIAS FERES - SP294428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia o restabelecimento do benefício de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder a pensão por morte a partir da data da cessação administrativa do benefício, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença, vez que a união estável não restou demonstrada por período superior a dois anos antes da data do óbito, razão pela qual o benefício deveria perdurar apenas por quatro meses.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000535-11.2018.4.03.6136

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONETE FERRARI DA COSTA

Advogados do(a) APELADO: JESUS NAGIB BESCHIZZA FERES - SP287078-A, JULIANA MAIARA DIAS FERES - SP294428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Maria Jesuína Martins ocorreu em 19/06/2016, e sua qualidade de segurada restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável desde o ano de 2011, a autora juntou aos autos cópia de instrumento de testamento particular de 27/01/2016 onde consta como companheira da *de cujus*, registros de exames laboratoriais realizados em 2016 em que assina como responsável pela falecida, procurações outorgadas pela segurada em 2016 nomeando a autora como sua representante, cadastro em unidade de saúde de 08/05/2012 em que consta como membro de sua família, documento emitido pela associação de aposentados de Catanduva declarando que ambas eram conviventes desde 25/12/2011, além de comprovantes de residência em comum do casal emitidos entre 2012 e 2014.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada, vez que as testemunhas inquiridas confirmam que o casal convivia em união estável desde 2011.

A questão acerca do reconhecimento da união estável homoafetiva já foi objeto de análise pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a união estável para casais do mesmo sexo, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, como se vê do acórdão assim ementado:

“1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação.

2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea.

3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO "FAMÍLIA" NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCCIONISTA. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heterossexuais ou por pares homossexuais. A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão "família", não limita sua formação a casais heterossexuais nem a formalidade cartorária, celebração civil ou litúrgica religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal locus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por "intimidade e vida privada" (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heterossexuais e pares homossexuais que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reduccionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magna na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. (g.n.)

4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELEÇER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE "ENTIDADE FAMILIAR" E "FAMÍLIA". A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no §3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia "entidade familiar", não pretendeu diferenciá-la da "família". Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado "entidade familiar" como sinônimo perfeito de família. A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo. Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese sub iudice. Inexistência do direito dos indivíduos heterossexuais à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homossexuais. Aplicabilidade do §2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem "do regime e dos princípios por ela adotados", verbis: "Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte".

5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. Anotação de que os Ministros Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes e Cezar Peluso convergiram no particular entendimento da impossibilidade de ortodoxo enquadramento da união homossexual nas espécies de família constitucionalmente estabelecidas. Sem embargo, reconheceram a união entre parceiros do mesmo sexo como uma nova forma de entidade familiar. Matéria aberta à conformação legislativa, sem prejuízo do reconhecimento da imediata auto-aplicabilidade da Constituição.

6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA "INTERPRETAÇÃO CONFORME"). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolvível à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de "interpretação conforme à Constituição". Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heterossexual. (g.n.) (ADI 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJE-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341 RTJ VOL-00219-01 PP-00212)".

E, no âmbito do Direito Previdenciário, o e. Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o legislador, ao elaborar a Constituição Federal, não excluiu os relacionamentos homossexuais da produção de efeitos no campo de direito previdenciário, o que é, na verdade, mera lacuna que deve ser preenchida a partir de outras fontes do direito, verbis:

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RELACIONAMENTO HOMOAFETIVO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PARTE LEGÍTIMA.

1 - A teor do disposto no art. 127 da Constituição Federal, "O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático de direito e dos interesses sociais e individuais indisponíveis." In casu, ocorre reivindicação de pessoa, em prol de tratamento igualitário quanto a direitos fundamentais, o que inibe à legitimidade do Ministério Público, para intervir no processo, como o fez.

2 - No tocante à violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez admitida a intervenção ministerial, quadra assinalar que o acórdão embargado não possui vício algum a ser sanado por meio de embargos de declaração; os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas no v.

acórdão; não cabendo, todavia, rededir; nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes.

3 - A pensão por morte é: "o benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado falecido - a chamada família previdenciária - no exercício de sua atividade ou não (neste caso, desde que mantida a qualidade de segurado), ou, ainda, quando ele já se encontrava em percepção de aposentadoria. O benefício é uma prestação previdenciária continuada, de caráter substitutivo, destinado a suprir, ou pelo menos, a minimizar a falta daqueles que proviam as necessidades econômicas dos dependentes." (Rocha, Daniel Machado da, Comentários à lei de benefícios da previdência social/Daniel Machado da Rocha, José Paulo Baltazar Júnior. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmajé, 2004. p.251).

4 - Em que pesem as alegações do recorrente quanto à violação do art. 226, §3º, da Constituição Federal, convém mencionar que a ofensa a artigo da Constituição Federal não pode ser analisada por este Sodalício, na medida em que tal mister é atribuição exclusiva do Pretório Excelso. Somente por amor ao debate, porém, de tal preceito não depende, obrigatoriamente, o desate da lide, eis que não diz respeito ao âmbito previdenciário, inserindo-se no capítulo 'Da Família'. Face a essa visualização, a aplicação do direito à espécie se fará à luz de diversos preceitos constitucionais, não apenas do art. 226, §3º da Constituição Federal, levando a que, em seguida, se possa aplicar o direito ao caso em análise.

5 - Diante do § 3º do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o legislador pretendia, em verdade, ali gizar o conceito de entidade familiar, a partir do modelo da união estável, com vista ao direito previdenciário, sem exclusão, porém, da relação homossexual. (g.n.)

6 - Por ser a pensão por morte um benefício previdenciário, que visa suprir as necessidades básicas dos dependentes do segurado, no sentido de lhes assegurar a subsistência, há que interpretar os respectivos preceitos partindo da própria Carta Política de 1988 que, assim estabeleceu, em comando específico: "Art. 201- Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a: [...] V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 2º".

7 - Não houve, pois, de parte do constituinte, exclusão dos relacionamentos homossexuais, com vista à produção de efeitos no campo do direito previdenciário, configurando-se mera lacuna, que deverá ser preenchida a partir de outras fontes do direito. (g.n.)

8 - Outrossim, o próprio INSS, tratando da matéria, regulou, através da Instrução Normativa n. 25 de 07/06/2000, os procedimentos com vista à concessão de benefício ao companheiro ou companheira homossexual, para atender a determinação judicial expedida pela juíza Simone Barbasin Fortes, da Terceira Vara Previdenciária de Porto Alegre, ao deferir medida liminar na Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, com eficácia erga omnes. Mais do que razoável, pois, estender-se tal orientação, para alcançar situações idênticas, merecedoras do mesmo tratamento.

9 - Recurso Especial não provido.

(REsp 395.904/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2005, DJ 06/02/2006, p. 365)".

Acresça-se que o INSS através da Instrução Normativa nº 50/2001 editada para regulamentar situações jurídicas surgidas a partir da Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, da 3ª Vara Federal Previdenciária de Porto Alegre/RS, reconheceu o direito dos parceiros da união homossexual a receberem benefício previdenciário de pensão por morte.

As alegações formuladas em apelação, ao contrário do que aduzido pelo réu, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável por mais de dois anos não foi suficientemente demonstrada.

Cumprir frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de pensão por morte, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram unísonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

-... "omissis".

-... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

Assim, sendo incontroversa a condição de segurada da instituidora, restou comprovado o início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O benefício deve ser restabelecido desde o dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 19/10/2016.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de pensão por morte desde 20/10/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.

2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

3. União estável por mais de 02 anos entre a autora e a segurada falecida comprovada.

4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5307719-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: ANESIA ALEXANDRE COSTA

Advogados do(a) APELANTE: LINCOLN FERREIRA TEIXEIRA DE FREITAS - SP230369-N, WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS - SP105677-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 06.06.1967, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 28.04.2019, atesta que a autora (faxineira) é portadora de artrose no joelho e dor articular, inexistindo incapacidade para o trabalho. O perito asseverou, ainda, que a parte autora pode apresentar quadro de dor em movimentos de flexoextensão de joelho, porém há tratamento clínico para melhora dos sintomas.

Cumpre esclarecer que o laudo médico encontra-se bem elaborado, com respostas aos quesitos apresentados pela parte autora, suficiente ao deslinde da matéria, sendo desnecessária a realização de nova perícia.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080764-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRASILINA MARIA LARA DE ASSIS

Advogado do(a) APELADO: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074629-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DELMINDA ANTONIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074629-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DELMINDA ANTONIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do pedido administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios em percentual a ser fixado por ocasião da execução do julgado.

Inconformada, a autora apela, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, quanto aos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6074629-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DELMINDA ANTONIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VALQUIRIA CARRILHO - SP280649-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Sergio de Oliveira ocorreu em 17/12/2016, e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3.º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3.º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia de procuração de 31/03/2006 em que o *de cujus* outorga poderes a ela poderes para receber seu benefício de aposentadoria; registro no serviço de saúde municipal datado de 02/07/2014 onde consta como cônjuge do falecido, além de comprovantes de endereço em comum do casal.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

As alegações formuladas em apelação, ao contrário do que aduzido pelo réu, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável não foi suficientemente demonstrada.

Cumprido frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte vitalícia, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIACÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgamento com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbatim sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) "

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4.º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

-... "omissis".

-... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

Por fim, restou comprovada a condição de beneficiário de aposentadoria do segurado instituidor, além do início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09/05/2017), vez que apresentado o pedido depois de decorrido o prazo legal.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 09/05/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.
2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável como segurado ou como segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.
3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.
4. Preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5147642-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: MARIA ELIZIANE DA SILVA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIA DE AZEVEDO MATTOS - SP192875-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora, alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Nos termos do art. 1011 do CPC/2015, recebo a apelação da parte autora.

Da decisão monocrática

De início cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.09.1979, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial elaborado em 16.05.2015, revela que a autora apresenta histórico de transtorno de síndrome do pânico e depressão, que, no entanto, não lhe trazem incapacidade laborativa. Apontou que a parte autora não apresenta alterações mentais no momento da perícia.

Com efeito, a perícia respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil reais), conforme previsto no artigo 85, §§ 4º, III, e 8º, do CPC. A exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Ante o exposto, nos termos do art. 932 do CPC, **nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retomemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074071-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: NEUZAMARIA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074071-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: NEUZAMARIA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, suspensa a execução, ante a assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a autora apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5074071-09.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: NEUZAMARIA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO - SP191681-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito Benedito Júlio de Jesus ocorreu em 17/08/2014 (ID 8440777, pp. 3), encontrando-se demonstrada a sua qualidade de segurado (ID 8440777, pp. 12).

A autora era divorciada do segurado falecido, conforme se extrai da cópia da certidão de casamento (ID 8440777, pp. 5) e alega ter com ele voltado a conviver em união estável.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

De sua vez, de acordo com o Art. 1.723 c/c o Art. 1.727, ambos do Código Civil, a união estável configura-se pela convivência pública, contínua e duradoura, existente entre homem e mulher, com o objetivo de constituição de família.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia da certidão de óbito, ocorrido em 17/08/2014, em que consta o endereço do falecido na Rua Mario Antenor Martins, 185 e que era separado da autora (ID 8440777, pp. 3), certidão de casamento da autora com o *de cuius*, celebrado em 06/10/1979, com averbação de separação judicial em 02/02/1998 e conversão em divórcio em 21/07/2009 (ID 8440777, pp. 5), boleto de serviço de telefonia móvel em nome da autora, datado de 08/01/2016, endereçado para a Rua Angelo Molf, 24 (ID 8440777, pp. 16/17), proposta de seguro residencial em nome do falecido, datada de 05/06/2013, para o imóvel localizado na Rua Angelo Molf, 24 e o boleto correspondente, enviado para o mesmo endereço (ID 8440777, pp. 33/38).

Como se vê, os documentos limitam-se a demonstrar a residência em comum. Ainda, nota-se que a separação judicial foi, após 11 anos, convertida em divórcio, o que não se coaduna com o alegado retorno ao convívio em união estável.

E, no que se refere à prova testemunhal produzida, as testemunhas afirmaram a coabitação, porém os depoimentos não foram seguros quanto à natureza do convívio. Com efeito, uma das testemunhas alegou não saber se a manutenção da coabitação se deu para manter aparências ou falta de opção e a segunda testemunha afirmou não ter visto demonstrações públicas de relação marital (ID 126842724).

Como bem posto pelo d. magistrado sentenciante:

“O ex-casal manteve-se no imóvel comum por circunstâncias diversas, mas não se verificou a permanência de relação de afetividade capaz de configurar uma união estável como se o casal permanecesse de fato, como marido e mulher, a despeito do divórcio.”

Não preenchidos os requisitos legais, a autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL NA DATA DO ÓBITO NÃO DEMONSTRADA. DEPENDÊNCIA INEXISTENTE. BENEFÍCIO DENEGADO.

1. A lei aplicável aos casos de pensão por morte é aquela em vigor à data do óbito do segurado, em prestígio ao princípio constitucional da irretroatividade da lei.

2. A prova dos autos não demonstrou união estável entre a parte autora e o de cujus na data do óbito. Dependência não confirmada. Benefício de pensão denegado.

3. Apelação improvida.

(AC 00270097620044013800, Juiz Federal MÁRCIO JOSE DE AGUIAR BARBOSA, TRF1 - 1ª Câmara Regional Previdenciária de Minas Gerais, e-DJF1 data:14/09/2015 pag:195.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

I - Malgrado a existência de dois filhos em comum com o de cujus, não consta dos autos nenhum outro documento capaz de comprovar a alegada união estável.

II - Importante ressaltar que a avó paterna detém a guarda dos filhos menores da autora desde o óbito do falecido até a presente data, e que estes são beneficiários da pensão por morte deixada pelo genitor.

III - A única testemunha ouvida em juízo mencionou que a requerente viveu com o falecido, mas não soube precisar a data, declarando, ainda, que não sabe o motivo pelo qual as crianças não vivem em companhia dela.

IV - No caso concreto, o conjunto probatório revela-se demasiadamente frágil, razão pela qual, face à insuficiência de provas acerca da existência de união estável na data do óbito, resta afastada a alegada condição de companheira, bem como a possibilidade de concessão do benefício pleiteado.

V - Agravo da parte autora (art. 557, §1º, do CPC) desprovido.

(AC 00127081420154039999, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 data:26/08/2015);

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. AUSÊNCIA DE PROVA. REFORMA DA SENTENÇA. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. ... "omissis".

2. Hipótese em que o conjunto probatório não serve para demonstrar a convivência do casal, de forma pública, contínua e duradoura, com o intuito de constituir família, razão por que não faz jus o autor ao pensionamento pela morte de sua alegada companheira.

3. Modificação da sentença que implica inversão dos ônus da sucumbência, que deverão ser suportados apenas pelo autor, restando, contudo, suspensa a exigibilidade, presente o deferimento da gratuidade da justiça. Remessa oficial não conhecida e apelação provida.

(APELREEX 200971990051531, EDUARDO TONETTO PICARELLI, TRF4 - Turma Suplementar, D.E. 30/11/2009.) e

Previdenciário. Apelação do particular contra sentença que julgou improcedente pedido de pensão por morte de segurado obrigatório, em favor da companheira, por insuficiência de provas da alegada união estável.

1. O instituidor do benefício faleceu em 24 de janeiro de 2011, f. 15.

2. O acervo probatório revela-se frágil e contraditório, para fins de demonstração da união estável entre o segurado falecido e a autora, pois, não há prova da coabitação.

3. Ao revés, em depoimento, a promovente registrou que começou a conviver com o então segurado em 1998, por cinco anos, mas que, depois, ele fora trabalhar em Santa Catarina, por três ou quatro anos, para se tratar; por cerca de nove meses; que ela não o acompanhou àquele Estado, durante este período. Em seguida, acrescentou que, quando o companheiro voltou para Petrolândia, ele foi morar com ela, por seis meses, voltando para o sul do país e, novamente adoecendo, retornando à cidade natal, em 2009, permanecendo, dessa vez, na casa dos pais dele, por precisar de cuidados diários. Por fim, declarou que ele (segurado) não ajudava nas despesas do filho, porque o que ele ganhava gastava com os remédios dele, e que, mesmo no período em que trabalhou em Santa Catarina, poucas vezes mandou qualquer ajuda (duas vezes, quando muito), f. 96-v.

4. A testemunha ouvida confirmou o afastamento do casal, a doença do segurado, as viagens constantes dele para se tratar, sempre sem a companhia da autora, apesar de ela (depoente) considerá-los como família, vez que ela não o abandonava, mesmo doente, f. 97.

5. Assim, além de não haver provas da alegada união estável, ainda há indícios de que a autora e o então segurado não conviviam como marido e mulher; à data do óbito dele, apesar de terem um filho em comum, já contemplado com a pensão por morte do pai, f. 14, cuja meação, ora é pleiteada. Portanto, não procede a tese recursal. Precedente desta relatoria, dentre outros: AC 555.553-SE, julgado em 17 de setembro de 2013.

6. Apelação improvida.

(AC 00029808920154059999, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:22/10/2015 - Página:101.)"

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.

2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

3. Em conformidade com o disposto nos Art. 1.723 c/c o Art. 1.727, ambos do Código Civil, a união estável configura-se pela convivência pública, contínua e duradoura, existente entre homem e mulher, com o objetivo de constituição de família.

4. A autora não logrou comprovar a alegada união estável.

5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5552298-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: AGENOR BENEDITO FERRACIOLI

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5552298-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: AGENOR BENEDITO FERRACIOLI

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença por acidente de trabalho ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em custas e despesas processuais, ficando suspensa a exigibilidade ante a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5552298-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: AGENOR BENEDITO FERRACIOLI

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Como se vê da exordial, pretende o autor o restabelecimento do benefício de auxílio doença concedido até 16/09/2016.

O extrato do CNIS demonstra que o benefício a que se refere o autor é o benefício de auxílio doença por acidente de trabalho NB 605.963.265-7.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, a Súmula editada pela Excelsa Corte de Justiça:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (Súmula 501, STF)

Acresça-se que, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na e. Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula 15, STJ)

Nessa linha, colaciono os acórdãos assimmentados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Na linha dos precedentes desta Corte, "competem à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho.

Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013).

II. É da Justiça Estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF).

III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da Justiça Estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no CC 134.819/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 05/10/2015);

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DECORRENTE DE ASSALTO NO LOCAL E HORÁRIO DO TRABALHO. ACIDENTE DO TRABALHO IMPRÓPRIO OU ATÍPICO. PRESUNÇÃO LEGAL. ART. 21, II, 'A', DA LEI N. 8.213/91. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA PRETENSÃO.

1. Conflito negativo de competência em que se examina a qual Juízo compete o processamento e julgamento de pretensão por pensão por morte cujo óbito do trabalhador decorreu de assalto sofrido no local e horário de trabalho.

2. O assalto sofrido pelo de cujus no local e horário de trabalho equipara-se ao acidente do trabalho por presunção legal e o direito ao benefício decorrente do evento inesperado e violento deve ser apreciado pelo Juízo da Justiça Estadual, nos termos do que dispõe o artigo 109, I (parte final), da Constituição Federal combinado com o artigo 21, II, 'a', da Lei n. 8.213/91.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo - SP.

(CC 132.034/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 02/06/2014);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121.352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012);

PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ.

1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento.

2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ.

3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante.

(CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante.

(CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado ou beneficiário contra o INSS.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ.

(CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. COMPETÊNCIA.

1. A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.
2. Tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.
3. A e. Corte Superior de Justiça, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.
4. Incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda que se reconhece, determinando a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu reconhecer a incompetência da Justiça Federal para julgar a presente demanda e determinar a remessa dos autos ao e. Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083625-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083625-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do óbito, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6083625-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIANA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Elias Aragão Oliveira ocorreu em 18/05/2019, e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos conta de energia elétrica, em seu nome, referente ao mês de abril de 2019, na qual consta o mesmo endereço que se vê no extrato de dados cadastrais do falecido junto ao INSS.

De acordo com a prova oral, produzida em Juízo, o casal conviveu cerca de vinte anos, até o falecimento do *de cuius*. Ainda de acordo com os depoimentos colhidos, o declarante na certidão de óbito é filho da autora, fruto de relacionamento anterior.

As alegações formuladas em apelação, ao contrário do que aduzido pelo réu, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável não foi suficientemente demonstrada.

Cumprido frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbatim sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

Assim, comprovado o recolhimento de mais 18 contribuições mensais e o início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (18/05/2019), vez que apresentado o requerimento administrativo em 22/05/2019, dentro do prazo legal.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir de 18/05/2019, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.

2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável como segurado ou como segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.

4. Preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida por interposta, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000391-92.2016.4.03.6007

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: IRANEIDE RIBEIRO DE OLIVEIRA

D E C I S Ã O

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela sustentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento, desde a cessação do auxílio-doença.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Nos termos do artigo 1.011 do CPC/2015, recebo a apelação interposta pela parte autora.

Da decisão monocrática

De início, cumpre observar que o julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na nova sistemática processual civil, sendo passível de controle por meio de agravo interno, nos termos do artigo 1.021 do CPC, cumprindo o princípio da colegialidade.

Sendo assim, por estarem presentes os requisitos extraídos das normas fundamentais do Código de Processo Civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente.

Do mérito

A autora, nascida em 13.12.1971, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

O laudo médico pericial, elaborado em 13.04.2018, atesta que a autora (balconista de açougue) apresentou quadro compatível com transtorno de ansiedade generalizada e transtorno de adaptação, inexistindo incapacidade atual para o trabalho. O perito asseverou que a autora necessitava de afastamento do trabalho na época em que foi encaminhada para perícia médica (setembro/2015), o que de fato ocorreu, inexistindo elementos que indiquem a necessidade de prorrogação do benefício.

Ademais, verifica-se que a autora esteve albergada pela benesse de auxílio-doença no período de sua convalescença, de 10.06.2015 a 25.04.2016.

Ante a constatação do perito judicial de aptidão da parte autora para o desempenho de atividade laborativa no momento do exame, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos contemporâneos ao laudo que descaracterizem a conclusão pericial, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que a demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, observando-se a exigibilidade da verba honorária ficará suspensa por 05 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 98, §3º, do mesmo estatuto processual.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 932 do CPC, nego provimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornemos os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077925-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077925-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6077925-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANA MARIA DE MORAIS

Advogado do(a) APELADO: NILVA MARIA PIMENTEL - SP136867-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Eduardo Ramos ocorreu em 26/01/2017, e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia de termo de união estável firmado em 22/03/2007, procuração de 07/12/2009 outorgando a ela poderes para receber proventos de aposentadoria, além de comprovantes de endereço em comum do casal.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

As alegações formuladas em apelação, ao contrário do que aduzido pelo réu, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável não foi suficientemente demonstrada.

Cumprido frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte vitalícia, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram unísonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

-... "omissis".

-... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

Por fim, restou comprovada a condição de beneficiário de aposentadoria do segurado instituidor, além do início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (20/11/2017), vez que apresentado o pedido depois de decorrido o prazo legal.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 20/11/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.
2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.
3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.
4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078611-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA - SP187823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078611-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA - SP187823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheiro.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte por 15 anos a partir da data do requerimento administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios em percentual a ser fixado por ocasião da liquidação do julgado.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078611-49.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA - SP187823-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Maria Aparecida de Lima ocorreu em 18/06/2018, e sua qualidade de segurada restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo como § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, o autor juntou aos autos cópia da certidão de óbito na qual consta como convivente da *de cujus*, contrato de serviços funerários de 06/01/2012 firmado pela falecida em que figura como sua dependente, além de comprovantes de endereço em comum do casal.

As alegações formuladas em apelação, ao contrário do que aduzido pelo réu, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável não foi suficientemente demonstrada.

Cumpra frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de pensão por morte pelo período de 15 anos, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgamento com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbatim sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".

Seguindo a orientação da c. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da *de cujus*, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o *de cujus*, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da *de cujus*, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

- ... "omissis".

-... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12)".

Por fim, restou comprovada a condição de beneficiária de aposentadoria da segurada instituidora, além do início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, e, item 4, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015, considerando a idade de 40 anos do autor à época do falecimento.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14/12/2018), vez que formulado depois de decorrido o prazo legal.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir de 14/12/2018, por 15 anos, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao questionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.
2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.
3. União estável entre o autor e a segurada falecida comprovada.
4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002455-08.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSALIA OLIVEIRA DOS SANTOS, VALDELICE MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO MENDES DA CRUZ - SP231515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: ROSALIA OLIVEIRA DOS SANTOS, VALDELICE MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO MENDES DA CRUZ - SP231515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito sem julgamento do mérito em relação à corré Rosalia Oliveira dos Santos, nos termos do Art. 485, VI, do CPC, e julgou procedente o pedido remanescente, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do óbito, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios em percentual a ser fixado por ocasião da execução do julgado.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELADO: ROSALIA OLIVEIRA DOS SANTOS, VALDELICE MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PAULO MENDES DA CRUZ - SP231515-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Abelardo José dos Santos ocorreu em 15/06/2016, e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3.º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3.º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia das certidões de nascimento de dois filhos do casal, nascidos em 26/07/1992 e 23/01/1996 respectivamente; certidão de óbito onde consta como convivente *de cuius*; comprovantes de residência em comum.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

As alegações formuladas em apelação, ao contrário do que aduzido pelo réu, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável não foi suficientemente demonstrada.

Cumprido frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte vitalícia, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.
2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.
3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.
4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.
5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) "

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.
 - O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.
 - Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.
 - Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.
 - In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).
 - Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.
 - Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.
 - ... "omissis".
 - ... "omissis".
 - Embargos infringentes providos.
- (3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12) "

Por fim, restou comprovada a condição de beneficiário de aposentadoria do segurado instituidor, além do início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (15/06/2016), vez que apresentado o requerimento administrativo em 02/07/2016, dentro do prazo legal.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 15/06/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.
2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.
3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.
4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080508-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA DE PAULA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO DE SOUZA - SP291132-N

SUCESSOR: CLEIDE EUNICE

Advogado do(a) SUCESSOR: ALINE PRADO COSTA SALGADO MARCONDES - SP295084-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080508-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA DE PAULA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO DE SOUZA - SP291132-N

SUCESSOR: CLEIDE EUNICE

Advogado do(a) SUCESSOR: ALINE PRADO COSTA SALGADO MARCONDES - SP295084-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte em rateio com a corré a partir da data do óbito, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação a serem pagos solidariamente.

Inconformados, os réus apelam, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080508-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, SONIA DE PAULA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: MARIO AUGUSTO DE SOUZA - SP291132-N

SUCESSOR: CLEIDE EUNICE

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de João Juarez Monteiro ocorreu em 29/10/2014, e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia de certidão de união estável registrada em 17/04/2009, contrato de locação de imóvel de 25/09/2009 onde consta como convivente de *de cujus*, registro sindical do falecido com validade até 2015 em que seu nome figura como dependente, além de comprovantes de endereço em comum do casal.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

As alegações formuladas nas apelações, ao contrário do que aduzido pelos réus, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável não foi suficientemente demonstrada.

Cumpra frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte vitalícia, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbeta sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) "

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram unísonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

-... "omissis".

-... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12) "

Por fim, restou comprovada a condição de beneficiário de aposentadoria do segurado instituidor, além do início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito, vez que apresentado o pedido administrativo em 24/11/2014, dentro do prazo legal. Todavia, não há que se falar em pagamento de prestações em atraso, vez que o benefício foi pago integralmente à corrê, não podendo o réu ser condenado a pagar em duplicidade o benefício.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 29/10/2014, observado o rateio em partes iguais em relação à outra pensionista.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os honorários advocatícios, e nego provimento às apelações.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.
2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.
3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.
4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte, observado o rateio em partes iguais em relação à outra pensionista.
5. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, I, e 4º, do Art. 85, do CPC.
6. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
7. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027094-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO PEDRO CALISTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PEDRO CALISTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027094-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO PEDRO CALISTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PEDRO CALISTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelações interpostas em ação previdenciária que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Na audiência de instrução e julgamento realizada no dia 10/10/2017, comparecem as partes, representadas por seus procuradores e as testemunhas, tendo o INSS requerido a preclusão da prova testemunhal, ante a intempetividade do rol apresentado e desistiu do depoimento pessoal do autor, enquanto o patrono do autor requereu a realização da audiência, em homenagem ao princípio da verdade real, vez que presentes as testemunhas.

O MM. Juízo *a quo* declarou a preclusão da prova testemunhal, homologou a desistência do depoimento pessoal e proferiu sentença, julgando procedente o pedido, sob o fundamento de que apesar da preclusão da prova testemunhal, a prova documental demonstrou "*de forma clara e precisa que o autor trabalhou a maior parte da sua vida como lavrador*", condenando o réu a conceder ao autor o benefício, no valor de um salário mínimo, a contar da data da citação, pagar as prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Apela o autor, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

Em seu recurso, o réu pleiteia a reforma da sentença, argumentado em suma, que a prova documental não atinge o tempo de contribuição necessário para a concessão do benefício (180 meses), tendo sido apurado no processo administrativo o tempo de contribuição/serviço de 161 meses de atividade rural, não havendo prova documental ou testemunhal para quase dois anos de trabalho rural reconhecido pelo Juízo. Prequestiona a matéria debatida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5027094-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: ANTONIO PEDRO CALISTRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO PEDRO CALISTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou boa-fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JURÓS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bôia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bôia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregos de labor como rústico, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATORIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 11/12/1953, completou 60 anos em 2013, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício da atividade rural, o autor instruiu a petição inicial com os seguintes documentos: cópia da certidão de seu casamento com Emilia Xavier Rodrigues, realizado em 14/09/1977, na qual está qualificado com a profissão de lavrador (ID 4346586); cópias da sua CTPS expedida em 24/05/1976, na qual estão registrados os contratos de trabalho de natureza predominantemente rural, exercidos nos períodos de 01/06/1975 a 23/08/1979, 10/01/1981 a 10/03/1981, 01/11/1985 a 01/02/1986, 01/09/1988 a 18/04/1989, 01/07/2002 a 13/09/2002, 01/06/2006 a 26/07/2006, 04/08/2006 a 30/09/2006, 14/11/2006 a 07/03/2007, 24/04/2007 a 09/05/2007, 18/06/2007 a 02/02/2008, 23/06/2008 a 05/02/2009, 06/07/2009 a 20/07/2009 (vide p. 55), 07/06/2010 a 03/09/2010, 27/09/2010 a 10/12/2010, 05/2011 a 10/03/2012 (vide p. 57), 23/07/2012 a 30/03/2013, 01/07/2013 a 25/01/2014, 04/08/2014 a 12/12/2014, e de 06/07/2015 a 12/03/2016 (ID 4346588); cópia do registro de empregados de Sálvio Pacheco de Almeida Prado - Fazenda São Sebastião, admitido como trabalhador rural, com endereço na referida fazenda, com anotação de férias concedidas nos períodos de 1975 a 1979 (ID 4346589).

Entretanto, de acordo com as cópias dos procedimentos administrativos juntados aos autos pelo INSS - NB 41/169.298.103/7, com DER em 12/07/2014, e NB 41/175.452.905-1, com DER em 18/11/2015 (ID 4346596 (págs. 1/37), por ocasião do pleito administrativo o autor apresentou, também, a sua CTPS expedida em 17/06/1972, na qual estão registrados os contratos de trabalho exercidos nos períodos de 01/07/1971 a 26/03/1974, 01/06/1974 a 01/10/1974, e de 30/10/1974, sem anotação de data de saída (ID 4346595 - págs. 7/10).

De acordo com o resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição elaborado pelo réu, quanto ao tempo de serviço referente aos contratos de trabalho anotados na primeira CTPS, foi reconhecido administrativamente o período de 01/07/1971 a 26/03/1974 como atividade rural, em que o autor laborou para Salvo Pacheco de Almeida Prado, totalizando 02 (dois anos), 08 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de contribuição (ID 4346595 – págs. 24/25).

Constata-se da segunda planilha de resumo para cálculo de tempo de contribuição, que foi considerada a carência total de 161 meses de atividade rural, entretanto, nesse cálculo não foi incluído o período de 01/07/1971 a 26/03/1974 que havia sido reconhecido administrativamente quando do primeiro requerimento em 12/07/2014 (ID 4346596 – págs. 15/26).

Malgrado não tenha sido realizada a prova testemunhal, tal fato não tem o condão de descaracterizar a condição de trabalhador rural do autor, vez que restou comprovada a carência legal por meio dos registros anotados em sua CTPS, que constitui prova plena, nos termos do Art. 106, da Lei 8.213/91.

Acresça-se que de acordo com as informações colhidas na base de dados do CNIS nesta data, após o ajuizamento da ação o autor laborou para Dorival Alberto Silva e Outro, no cargo de “trabalhador no cultivo de árvores frutíferas – 6225-05”, atividade de natureza rural, no período de 12/09/2016 a 10/12/2016, corroborando o histórico de atividade rural que sempre exerceu, e para Roseli Brambilla Biscaro, no período de 05/06/2017 a 01/11/2017.

Como cedição, é de natureza descontinua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Ainda, não se pode olvidar o disposto na Lei nº 11.718/08, *verbis*:

"Art. 3º Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:

I – até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991;

II – de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil; e

III – de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 2 (dois), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano civil. "

Nesse passo, somados o tempo de trabalho rural reconhecido no âmbito administrativo aos períodos anotados na segunda CTPS, perfaz o autor a carência exigida, que é de 180 meses.

Assim, como se vê dos autos, o conjunto probatório está apto a demonstrar que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência legal.

Satisfeitos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 18/11/2015 (ID 4346596 – pág. 2).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 18/11/2015, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento das matérias para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação do autor para reformar a r. sentença no que toca ao termo inicial do benefício e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação do réu.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CTPS. PROVA PLENA.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. Malgrado não realizada a prova testemunhal, tal fato não tem o condão de descaracterizar a condição de trabalhador rural do autor, vez que restou comprovada a carência legal por meio dos registros anotados em sua CTPS, que constitui prova plena, nos termos do Art. 106, da Lei 8.213/91, e observado o disposto na Lei nº 11.718/08.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação da autoria providas em parte; apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação do autor e negar provimento a apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005363-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CECILIA TORRES CEZARIO

Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005363-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CECILIA TORRES CEZARIO

Advogado do(a) APELADO: EDER WAGNER GONCALVES - SP210470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em face de sentença proferida em ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte com termo inicial na data da citação, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Inconformado, o réu apela, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005363-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CECILIA TORRES CEZARIO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Wilson Pereira ocorreu em 10/08/1997, e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo como § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia da certidão de nascimento das duas filhas do casal, nascidas em 1990 e 1992 respectivamente, as quais receberam a pensão por morte até atingirem a maioridade, segundo consta dos autos.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

As alegações formuladas em apelação, ao contrário do que aduzido pelo réu, não infirmam a conclusão do Magistrado sentenciante no sentido de que a união estável não foi suficientemente demonstrada.

Cumprido frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbatim sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) "

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram unísonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

-... "omissis".

-... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12) "

Por fim restou comprovado o recolhimento de mais 18 contribuições mensais e o início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do início da ação, que se dá com a citação válida do réu (30/04/2014), conforme decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631240.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 30/04/2014, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.
2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.
3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.
4. Preenchidos os requisitos legais, o autor faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022935-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: VANI APARECIDA DA SILVA SORRENTE

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022935-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: VANI APARECIDA DA SILVA SORRENTE

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022935-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: VANI APARECIDA DA SILVA SORRENTE

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º. Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização (Art. 14-A, § 7º, da Lei nº 5.889/73: *Compete ao empregador fazer o recolhimento das contribuições previdenciárias nos termos da legislação vigente, cabendo à Previdência Social e à Receita Federal do Brasil instituir mecanismos que facilitem o acesso do trabalhador e da entidade sindical que o representa às informações sobre as contribuições recolhidas.*).

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

-... "omissis".

- *A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*

- *Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

- *Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

-... "omissis".

-... "omissis".

-... "omissis".

- *Apelação improvida; sentença confirmada.*

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I -... "omissis".

II -... "omissis".

III -... "omissis".

IV - *Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*

V - *Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

VI -... "omissis".

VII -... "omissis".

VIII -... "omissis".

IX -... "omissis".

X -... "omissis".

XI -... "omissis".

XII -... "omissis".

XIII -... "omissis".

XIV -... "omissis".

XV - *Apelação parcialmente provida.*

XVI -... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - *O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*

II - *A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bôia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bôia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º. DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL.

INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 18/03/1958, completou 55 anos em 2013, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora juntou aos autos, a cópia da certidão do seu casamento com Jose Sorrente, realizado em 16/04/1977, na qual o seu marido está qualificado como lavrador; e cópia da CTPS em nome próprio, na qual estão registrados os trabalhos de natureza rural exercidos nos seguintes períodos: 25/05/1972 a 12/06/1972, 04/07/1972 a 31/07/1972, 01/09/1972 a 28/02/1973, 25/06/1973 a 02/10/1973, 09/10/1973 a 31/12/1973, 27/07/1974 a 28/04/1975, 02/06/1975 a 20/12/1975, 03/05/1976 a 31/12/1977, 24/05/1977 a 01/07/1977, 01/08/1977 a 02/01/1978, 13/07/1983 a 15/08/1983, 01/06/1984 a 01/11/1984, 05/11/1984 a 06/11/1984.

Como se vê, a autora não se arrima somente na condição de lavrador de seu marido para comprovar o exercício da atividade rural, tendo apresentado também documento em nome próprio, qual seja, a sua CTPS, que constitui prova plena, nos termos do Art. 106, da Lei 8.213/91.

De sua vez, a prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada.

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontestada a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR, CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)"

Como cediço, é de natureza descontinua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatara a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Assim, como se vê dos autos, o conjunto probatório está apto a demonstrar que a autora efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência exigida.

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do início da ação, que se dá com a citação válida do réu (21.06.2013), conforme decidido pelo e. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631240

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 21.06.2013, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6071411-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: SILVIA PINTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JORGE GABRIEL RODRIGUES FARIA - SP325405-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6071411-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: SILVIA PINTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JORGE GABRIEL RODRIGUES FARIA - SP325405-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que se pleiteia a concessão de pensão por morte em favor de companheira.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do pedido administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor correspondente a doze parcelas do benefício.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6071411-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

PARTE AUTORA: SILVIA PINTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JORGE GABRIEL RODRIGUES FARIA - SP325405-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Mário Messias de Oliveira ocorreu em 05/01/2015, e sua qualidade de segurado restou demonstrada.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia de contrato de plano funerário, datado de 06/06/2007, por meio do qual foi incluída pelo falecido em seu plano familiar como companheira; apólice de seguro de 07/10/2014, onde consta como principal condutora do veículo do falecido; comprovante de seguro de vida e acidentes pessoais de sua titularidade em que ele figura como esposo beneficiário, com data de 07/12/2012.

A prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

Cumprido frisar que o Art. 1.723, do CC não se refere expressamente a coabitação ou vida em comum sob o mesmo teto, uma vez presente a *affectio maritalis*, como restou demonstrada pelo conjunto probatório.

Assim, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte, vez que preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.

2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.

4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357) ”.

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

”PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.

- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.

- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.

- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.

- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.

- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).

- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.

- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Embargos infringentes providos.

(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJI DATA 06.01.11, p. 12) ”.

Por fim, restou comprovada a condição de beneficiário de aposentadoria do segurado instituidor, além do início da união estável há mais de dois anos da data do óbito, nos termos do Art. 77, § 2º, V, c, da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 13.146/2015.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, vez que apresentado o pedido depois de decorrido o prazo legal.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir de 26/02/2015, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência.

2. Nos termos do que dispõe o § 3º, do Art. 16, da Lei nº 8.213/91, considera-se companheiro ou companheira a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável como segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º, do Art. 226, da Constituição Federal.

3. União estável entre a autora e o segurado falecido comprovada.

4. Preenchidos os requisitos legais, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027201-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSON APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027201-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELSON APARECIDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento, em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a segurado especial rural, mediante o reconhecimento do trabalho rural sem registro e em regime de economia familiar.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, no valor de 01 salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (04/03/2016), pagar as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada deferida, para determinar a implantação do benefício, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$100,00.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027201-03.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou boia-fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "boia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "boia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

... "omissis".

... "omissis".

... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR; EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

De sua vez, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." e o Art. 106, do mesmo diploma legal, elenca os documentos aceitos como prova da atividade rural:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:

I - ...;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - (revogado);

IV - Declaração de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar; de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, ou por documento que a substitua;

V - bloco de notas do produtor rural;

VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;

VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;

VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;

IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou

X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra."

Como se vê, a comprovação do trabalho rural em regime de economia familiar prescinde da corroboração por prova testemunhal quando apresentado qualquer um dos documentos elencados, exceto quando esta se fizer necessária para delimitar no tempo referido exercício.

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. ... "omissis".

2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)

3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.

4. Pedido de rescisão improcedente.

(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 01/05/1955, completou 60 anos em 2015, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural o autor instruiu a petição inicial com a cópia da certidão do seu casamento Tereza Brizola, realizado em 03/07/1976, na qual está qualificado com a profissão de lavrador (ID 4358549); cópia da sua CTPS, na qual está registrado o contrato de trabalho no cargo de trabalhador braçal, exercido no período de 01/05/1985 a 31/01/1986, no Sítio São João, situado no Município de Fartura/SP (ID 4358551); cópias dos recibos de pagamento de mensalidade ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fartura, nas quais consta como associado, referentes ao período de 1984 a 1994 (ID 4358552); a cópia dos contratos de arrendamento da Chácara São Vicente, situada no Município de Fartura, firmado em 22/06/1995, em que o autor consta como arrendatário, profissão lavrador, residente na Chácara São Pedro (ID 4358553); e a cópia do contrato de arrendamento da Chácara Santa Cecília, situada no mesmo Município, firmado em 30/04/2008, no qual o autor figura como arrendatário, qualificado como lavrador, com residência na referida chácara (ID 4358554).

De sua vez, a prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso".

Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR, CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)"

Assim, como se vê dos autos, o conjunto probatório está apto a demonstrar que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência exigida.

Satisfeitos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURALÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 04/03/2016 (ID 4358555).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade a partir de 04/03/2016, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

De outra parte, a fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.

Confiram-se:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO SINGULAR DE RELATOR. MULTA DIÁRIA. DESCUMPRIMENTO DE ORDEM JUDICIAL. MANUTENÇÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. Não viola o art. 557, do Código de Processo Civil, a decisão singular de relator fundada em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, pois facultada à parte a interposição de agravo regimental, por meio do qual, neste caso, se submeterá a questão ao colegiado competente. Precedente.

2. Inviável o recurso especial cuja análise impõe reexame do contexto fático-probatório da lide (Súmula 7 do STJ).

3. É possível a redução do valor da multa por descumprimento de decisão judicial (art. 461 do Código de Processo Civil) quando se verificar que foi estabelecida fora dos parâmetros da razoabilidade ou quando se tornar exorbitante, o que não ocorre no caso dos autos.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 511.410/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 25/04/2016);

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. ARRENDAMENTO MERCANTIL. REDUÇÃO DAS ASTREINTES. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. ÔBICE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o pedido de redução do valor da multa diária, aplicada como meio coercitivo para o cumprimento da ordem judicial, só pode ser examinado nesta Corte nos casos em que a aludida multa se mostrar irrisória ou exorbitante.

2. Na hipótese ora examinada, a fixação das astreintes em R\$ 100,00 (cem reais) por dia, estipuladas conforme as peculiaridades do caso concreto, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque bastaria o cumprimento tempestivo da determinação judicial para que não incidisse a multa diária.

3. A apreciação dos critérios previstos no art. 461 do CPC utilizados para a fixação do referido quantum demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula n. 7 desta Corte.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 777.311/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 19/11/2015);

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ASTREINTES. REDUÇÃO EM BUSCA DE PROPORCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende ser inviável o conhecimento do Recurso Especial quando os artigos tidos por violados não foram apreciados pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de Embargos de Declaração, haja vista a ausência do requisito do prequestionamento. Incide, na espécie, a Súmula 211/STJ.

2. Em conformidade com a orientação remansosa desta Corte, caberia à parte, nas razões do seu Recurso Especial, alegar violação do artigo 535 do CPC, a fim de que o STJ pudesse averiguar a existência de possível omissão no julgado, o que não foi feito.

3. No que se refere ao valor da multa diária por descumprimento de ordem judicial, esta Corte já se manifestou no sentido de que incide o óbice do Enunciado n. 7 de sua Súmula, sendo lícita a sua revisão, nesta instância, apenas nos casos em que o valor fosse irrisório ou exagerado ou, ainda, em que fosse flagrante a impossibilidade de cumprimento da medida. Precedentes.

4. No presente caso, o próprio Tribunal a quo procedeu ao juízo de verificação da razoabilidade e proporcionalidade da multa imposta, e chegou à conclusão de que se mostra exorbitante, tendo reduzido seu valor. Assim, a modificação do valor atribuído às astreintes implicaria revolvimento dos fatos e circunstâncias da causa, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 636.121/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015)".

Assim, o valor da multa diária fixada pela r. sentença deve ser reduzido para R\$100,00, limitado a R\$5.000,00, nos termos dos precedentes da Turma, com prazo de 45 dias.

Por todo o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar o valor da multa diária, os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.
3. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
4. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão, encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial, devendo o seu valor ser fixado com a observância dos parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade.
10. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019634-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DALVINA DE LIMA PRADO

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019634-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DALVINA DE LIMA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a segurada especial rural em regime de economia familiar.

O MM. Juízo a quo julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformada apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019634-06.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DALVINA DE LIMA PRADO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completar em 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora nascida em 15.09.1954, completou 55 anos em 2009, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 162 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora acostou aos autos, cópia da certidão de casamento com Divanil Leite Prado, celebrado em 24.04.1971, onde não consta a qualificação laboral dos nubentes (ID 90452063 – fls. 17); do Instrumento Particular de Arrendamento, datado de 07.05.2014, na qual seu marido está qualificado como arrendatário imóvel rural, objetivando desenvolvimento de atividade pecuária no período de 01.05.2014 a 31.12.2019 (ID 90452066 – fls. 49/51); do Comprovante de Pedido de AIDF, na data de 17.06.2014, junto a Secretaria de Fazenda de São Paulo, em nome do marido da autora (ID 90452067 – fls. 52/53); da ficha de filiação do marido da autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Oriente (ID 90452067 – fls. 54/55); do contrato de Distrato de Arrendamento Agrícola, realizado por seu marido na data de 18.12.2015 (ID 90452067 – fls. 56/57).

Como se vê, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação para comprovação da atividade como segurado especial rural anterior a 2014, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

Assim, considerando que o labor rural deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal, vê-se que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação.

Nesse sentido decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Destarte, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.

2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados, não tendo a autora juntado aos autos qualquer deles com data anterior a 2014, havendo de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.

4. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

5. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034562-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DE LOURDES POSCLAN DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034562-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DE LOURDES POSCLAN DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, no valor de 01 salário mínimo, a partir do indeferimento administrativo (19/08/2017), pagar as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5034562-71.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: MARIA DE LOURDES POSCLAN DA CRUZ

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia-fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- *A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*

- *Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*

- *Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- *Apelação improvida; sentença confirmada.*

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador; cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - *Apelação parcialmente provida.*

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL.

INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dívidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 10/06/1962, completou 55 anos em 2017, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora instruiu a petição inicial com a cópia da certidão de seu casamento com Milton Ferreira da Cruz, realizado em 21/05/1986, na qual seu marido está qualificado como profissão de lavrador; e as cópias das CTPSs em nome próprio, na qual estão registrados os contratos de trabalho de natureza rural exercidos pela autora nos seguintes períodos: de 10/10/1989 a 30/11/1989, 20/08/1990 a 17/11/1990, 03/06/1991 a 25/11/1991, 15/06/1992 a 12/11/1992, 23/11/1992 a 10/02/1993, 18/05/1993 a 27/10/1993, 25/05/1994 a 07/10/1994, 05/06/1995 a 08/11/1995, 02/05/1996 a 11/12/1996, 02/05/1997 a 14/11/1997, 01/10/1998 a 09/11/1998, 09/11/1998 a 12/12/1998, 03/05/1999 a 19/07/1999, 21/07/1999 a 09/10/1999, 10/05/2000 a 31/10/2000, 03/05/2001 a 31/10/2001, 14/04/2003 a 22/11/2003, 01/07/2004 a 07/12/2004, 02/04/2005 a 08/12/2005, 25/04/2006 a 19/06/2006, 18/01/2007 a 12/12/2007, 21/01/2008 a 13/12/2008, 04/05/2009 a 19/01/2011, 09/05/2011 a 13/12/2011 e de 08/02/2012 a 14/05/2014 (ID 4994759 – págs. 1/32).

Como se vê, a autora não se arrima somente na condição de lavrador de seu marido para comprovar o exercício da atividade rural, tendo apresentado também documento em nome próprio, no caso, as suas CTPSs, que constituem prova plena, nos termos do Art. 106, da Lei 8.213/91.

De sua vez, a prova oral, como posto pelo Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR, CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)".

Como cediço, é de natureza descontinua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Assim, como se vê dos autos, o conjunto probatório está apto a demonstrar que a autora efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência exigida.

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 141031/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício, na ausência de impugnação, deve ser mantido na data do indeferimento administrativo ocorrido em 19/08/2017 (ID 4994757).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 19/08/2017, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por todo o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005064-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IZAIAS CELERINO AMANCIO

Advogado do(a) APELADO: NAUR ANTONIO QUEIROZ PAEL - MS11625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005064-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IZAIAS CELERINO AMANCIO

Advogado do(a) APELADO: NAUR ANTONIO QUEIROZ PAEL - MS11625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em ação previdenciária que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data do pedido administrativo (07/04/2015), pagar as prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, isentando-o das custas processuais.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria debatida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005064-27.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: IZAIAS CELERINO AMANCIO

Advogado do(a) APELADO: NAUR ANTONIO QUEIROZ PAEL - MS11625-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou boia-fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "boia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJI 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EMPARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 27/03/1955, completou 60 anos em 2015, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício da atividade rural, o autor juntou aos autos a cópia da certidão do seu casamento com Clarice Lacerda Ferreira, realizado em 19/07/1980, no Município de Ivinhema/MS, na qual está qualificado como profissional de agricultor e consta a averbação do divórcio do casal por sentença transitada em julgado em 27/04/1988; cópia do documento FAM de alistamento militar, expedido em 07/08/1980 "fora do prazo", em que o autor está qualificado como lavrador, casado, e que residia na Gleba Ubitatã, zona rural do Município de Ivinhema/MS; cópia da escritura pública de venda e compra de um imóvel situado no Município de Ivinhema, adquirido pelo autor em 27/02/2003, na qual está qualificado com a profissão de lavrador; cópia da declaração de exercício de atividade rural nº 33/2015, expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ivinhema em 10/04/2015, em que consta que o autor exerceu atividade rural no período de 1980 a 2015; cópia do certificado de cadastro do INCRA, referente ao Sítio Bela Vista, situado no Município de Ivinhema, de propriedade de seu genitor Antonio Amancio Sobrinho, referente ao exercício de 1987; e a cópia da DAP - declaração anual de produtor rural exercício 1991, em nome do genitor (ID 5337919 - págs. 15/30).

De sua vez, a prova oral, como posto pelo Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR, CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.
2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)"

Malgrado conste do CNIS juntado aos autos (ID 5337919 – págs. 62/63), que o autor laborou com vínculo urbano em 2001 por curto período, e que efetuou dois recolhimentos como contribuinte individual, tal fato não tem o condão de descaracterizar a sua condição de trabalhadora rural, pois, como cedição, é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Assim, como se vê dos autos, o conjunto probatório está apto a demonstrar que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência exigida.

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.
2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURALÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 07/04/2015 (ID 5337919 –pág. 36).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 07/04/2015, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento das matérias para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011298-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE:EURIPEDES VERISSIMO

Advogado do(a)APELANTE:ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011298-13.2018.4.03.9999

RELATOR:Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE:EURIPEDES VERISSIMO

Advogado do(a)APELANTE:ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento objetivando computar o tempo de serviço rural sem registro no período de 01/01/1964 a 02/01/1970, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa, suspendendo a execução por força da gratuidade.

Apela autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011298-13.2018.4.03.9999

RELATOR:Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE:EURIPEDES VERISSIMO

Advogado do(a)APELANTE:ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16.12.98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos às normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Em relação à atividade rural, para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, regulamentado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rural, anterior a novembro de 1991:

Lei nº 8.213/91:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

...

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

Decreto nº 3.048/99:

Art. 60. Até que lei especifique discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

...

X - o tempo de serviço do segurado trabalhador rural anterior à competência novembro de 1991;...

Os rurícolas em atividade por ocasião da edição da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1253184/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural no período de 01/01/1964 a 02/01/1970, o autor acostou aos autos somente a cópia de sua CTPS, na qual constam os registros de contratos de trabalho de natureza rural em períodos posteriores a 1970.

A atividade rural em regime de economia familiar, diferentemente do trabalho rural sem registro, deve ser comprovada mediante a apresentação de documentos que comprovem o efetivo trabalho pelo grupo familiar, nos termos do Art. 106, da Lei nº 8.213/91: contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; comprovante de cadastro do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar; bloco de notas do produtor rural; notas fiscais de entrada de mercadorias, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor; documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante; comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção; cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Incra, em nome próprio, de seu cônjuge ou de seus genitores.

Como se vê, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação para comprovação da atividade como segurado especial rural a partir dos 12 anos de idade, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido.

O documento apresentado pode ser admitido como início de prova material do período de 01/01/1966 a 02/01/1970. Entretanto, a prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, não se presta a corroborar a prova material apresentada.

De acordo com a Súmula 149 do STJ, não basta a prova testemunhal, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material a comprovar a atividade rural do autor.

Confira-se, *mutatis mutandis*, o decidido no julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo e. Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Destarte, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Posto isto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL SEM REGISTRO. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados, não tendo o autor juntado aos autos qualquer deles, havendo de ser extinto o feito sem resolução do mérito quanto a esta parte do pedido, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
2. De acordo com a Súmula 149 do STJ, não basta a prova testemunhal, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material a comprovar a atividade rural do autor.
3. Ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC
4. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021839-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

AGRAVANTE: MARLEI APARECIDA SECCANI

Advogados do(a) AGRAVANTE: SILVIO LUIZ BRITO - SP193927-A, ANDREA ROSA DA SILVA BRITO - SP156263-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 143368640: Aguarde-se o decurso do prazo para apresentação de contraminuta.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004228-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: DIRCE SANTANA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ELTON LOPES NOVAES - MS13404-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

D E S P A C H O

ID 142794347: Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime(m)-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5225536-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GELSONI LAURINDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

ID 142694881: Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5028758-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES DE SOUZA SALA

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5028758-25.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA INES DE SOUZA SALA

Advogado do(a) APELADO: FRANCELINO ROGERIO SPOSITO - SP241525-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a segurada especial rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, no valor de 01 salário mínimo, a partir do requerimento administrativo (09/09/2016), pagar as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o das custas.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou boia-fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "boia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "boia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

... "omissis".

... "omissis".

... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR. EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL.

INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICCIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

De sua vez, o Art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem utilização de empregados permanentes." e o Art. 106, do mesmo diploma legal, elenca os documentos aceitos como prova da atividade rural:

"Art. 106. A comprovação do exercício de atividade rural será feita, alternativamente, por meio de:

I - ...;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - (revogado);

IV - Declaração de Aptidão ao Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 12.188, de 11 de janeiro de 2010, ou por documento que a substitua;

V - bloco de notas do produtor rural;

VI - notas fiscais de entrada de mercadorias, de que trata o § 7º do art. 30 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, emitidas pela empresa adquirente da produção, com indicação do nome do segurado como vendedor;

VII - documentos fiscais relativos a entrega de produção rural à cooperativa agrícola, entreposto de pescado ou outros, com indicação do segurado como vendedor ou consignante;

VIII - comprovantes de recolhimento de contribuição à Previdência Social decorrentes da comercialização da produção;

IX - cópia da declaração de imposto de renda, com indicação de renda proveniente da comercialização de produção rural; ou

X - licença de ocupação ou permissão outorgada pelo Inera."

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito à aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1. ... "omissis".

2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família.

3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.

4. Pedido de rescisão improcedente.

(AR. 959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 29/07/1955, completou 55 anos em 2010, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 174 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora instruiu a petição inicial com a cópia da certidão do seu casamento com Florisvaldo Sala, realizado em 31/05/1980, no Município de Pirangi/SP, na qual seu marido está qualificado com a profissão de lavrador; cópia da matrícula nº 16503 do Registro de Imóveis, de um quinhão situado no Município de Pirangi/SP, que passou a denominar-se Sítio Santo Antonio, adquirido em 18/09/1996, pelo autor e sua esposa, em condomínio com Osmar de Jesus Sala e sua esposa; cópia do certificado de cadastro de imóvel rural – CCIR 2000/2001/2002, e de 2006 a 2014, referente ao Sítio Santo Antonio, classificado como minifúndio, situado no Município de Pirangi/SP, no qual seu marido consta como proprietário, e as cópias das guias DARF referentes imóvel em questão, ano de 2002 a 2004; cópias do recibo de entrega da declaração do ITR, exercícios de 2005 e a cópia do documento de informação e atualização cadastral do ITR – DIAC do mesmo exercício, em que consta o marido da autora como proprietário do Sítio Santo Antonio, com participação de 50% em condomínio com Osmar de Jesus Sala; e as cópias dos recibos de entrega de declaração do ITR, exercícios de 2015 e 2016, em nome do marido da autora (ID 4521995 a ID 4521997).

De sua vez, a prova oral como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as condições deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR, CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO. CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)".

Malgrado o réu afirme que a autora não faz jus ao benefício, vez que seu marido declarou na entrevista rural que parte da propriedade estava arrendada para terceiros, cabe salientar que nos termos do inciso I, parágrafo 8º, do Art. 11, da Lei 8.213/91, não descaracteriza a condição de segurado especial "a outorga, por meio de contrato escrito de parceria, meação ou comodato, de até 50% (cinquenta por cento) de imóvel rural cuja área total não seja superior a 4 (quatro) módulos fiscais, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade, individualmente ou em regime de economia familiar".

Assim, como se vê dos autos, o conjunto probatório está apto a demonstrar que a autora efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência exigida.

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 09/09/2016 (ID 4521998).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 09/09/2016 e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento das matérias para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. O Art. 106, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a comprovação do exercício de atividade rural será feita, no caso de segurado especial em regime de economia familiar, por meio de um dos documentos elencados.
3. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
4. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

9. Remessa oficial provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016446-19.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARULINDA PEREIRA DOS SANTOS QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

IDs 142896443 e 142588624: Dê-se vista à parte autora pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031265-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSARIA MARIA DE OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINE MIGUEL - SP334988-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031265-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSARIA MARIA DE OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINE MIGUEL - SP334988-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, no valor de 01 salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, pagar as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença, isentando-o do pagamento das custas.

Inconformado, apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5031265-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSARIA MARIA DE OLIVEIRA CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: ANA CAROLINE MIGUEL - SP334988-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou boia-fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONJECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "boia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

- ... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- ... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV - ... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI - ... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, § 1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela e. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL.

INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Eminenciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dúvidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 11/02/1942, completou 55 anos em 1997, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 96 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora instruiu a petição inicial com a cópia da certidão de seu casamento com Wilson Camargo, realizado em 19/10/1968, no Município de São Joaquim da Barra/SP, na qual seu marido está qualificado como lavrador; cópia da certidão de nascimento do filho Nilton Donizeti Camargo, nascido em 15/12/1973, na qual o genitor está qualificado como lavrador e consta que os pais eram residentes na Fazenda Santa Helena e a cópia da certidão de nascimento da filha Joana D'Arc Camargo, nascida em 28/05/1974, na qual o genitor está qualificado como lavrador e consta que os pais eram residentes na Fazenda Santa Cecília, ambas situadas no Município de São João da Barra/SP; cópias da CTPS em nome próprio, na qual estão registrados os contratos de trabalho exercidos pela autora na Fazenda Santa Cecília, em períodos intermitentes desde 1978 a 1979, no cargo de serviços gerais; cópias da CTPS do seu marido, com os registros de trabalho de natureza rural; cópia do IP instaurado em 16/04/2012 e do mandado de intimação expedido em 07/03/2013, em que a autora figura como vítima, com endereço na Fazenda Aroeira, em São Joaquim da Barra/SP; e a cópia do boleto com vencimento em 06/12/2014, em nome do seu marido, em que consta que residia na Fazenda Aroeira.

Como se vê, a autora não se arrima somente na condição de lavrador de seu marido para comprovar o exercício da atividade rural, tendo apresentado também documento em nome próprio, no caso, a sua CTPS, que constitui prova plena, nos termos do Art. 106, da Lei 8.213/91.

De sua vez, a prova oral, como posto pelo Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada.

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR, CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indicio aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)".

Como cediço, é de natureza descontinua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto nº 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

Assim, como se vê dos autos, o conjunto probatório está apto a demonstrar que a autora efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência exigida.

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autora à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 17/07/2015 (ID 4731858).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 17/07/2015, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por todo o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios, e nego provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial, havida como submetida, provida em parte e apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e negar provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DOS SANTOS BORGES

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARIA MARQUES GAVIAO - SP151358-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020192-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DOS SANTOS BORGES

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARIA MARQUES GAVIAO - SP151358-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Retifique-se a autuação, vez que a sentença foi submetida ao reexame necessário.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu a conceder o benefício, no valor de 01 salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (04.03.2015), e pagar as parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. A tutela antecipada foi concedida.

Inconformado apela o réu, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0020192-75.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO DOS SANTOS BORGES

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE MARIA MARQUES GAVIAO - SP151358-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. § 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. § 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completar em 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado esgotou-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Acresça-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.08, acrescentou o Art. 14-A à Lei nº 5.889/73, permitindo a contratação de trabalhador rural por pequeno prazo, sem registro em CTPS, mediante a sua inclusão, pelo empregador, na GFIP.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONECTIVOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.

Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.

O valor do salário-maternidade será no montante de 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.

... "omissis".

Apelação da parte autora provida.

(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJI 01/07/2009, p. 171);

PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.

... "omissis".

- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.

- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.

- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.

... "omissis".

... "omissis".

... "omissis".

- Apelação improvida; sentença confirmada.

(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I - ... "omissis".

II - ... "omissis".

III - ... "omissis".

IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).

V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.

VI - ... "omissis".

VII - ... "omissis".

VIII - ... "omissis".

IX - ... "omissis".

X - ... "omissis".

XI - ... "omissis".

XII - ... "omissis".

XIII - ... "omissis".

XIV -... "omissis".

XV - Apelação parcialmente provida.

XVI -... "omissis".

(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615.);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.

III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.

IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.

(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114) e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.

1. ... "omissis".

2. ... "omissis".

3. ... "omissis".

4. ... "omissis".

5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.

8. ... "omissis".

9. ... "omissis".

10. ... "omissis".

11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.

(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso representativo da controvérsia, pacificou a questão no sentido da possibilidade do reconhecimento de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014)".

Ainda, como já decidido pela c. Corte Superior de Justiça, desnecessária a produção de prova material do período total reclamado, ou, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CARÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO LABOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Conforme estabelecido pelo Plenário do STJ, "aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas até então pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Emunciado Administrativo n. 2).

2. Nos termos dos arts. 48, § 1º, 55, § 3º, e 143 da Lei n. 8.213/1991, é devida a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, desde que esteja demonstrado o exercício de atividade agrícola, por um início de prova material, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico ao período de carência.

3. Na esteira do REsp n. 1.348.633/SP, da Primeira Seção, para efeito de reconhecimento do labor agrícola, mostra-se desnecessário que o início de prova material seja contemporâneo a todo o período de carência exigido, desde que a eficácia daquele seja ampliada por prova testemunhal idônea.

4. Caso em que a instância ordinária concluiu pela insuficiência das provas colhidas, porquanto subsistiram dívidas acerca da alegada atividade rural, cuja inversão do julgado esbarra no óbice do verbete sumular 7 do STJ.

5. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 938.333/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 07/02/2018);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE E FUNDAMENTADA. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL RECONHECIDO PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS E AMPLIADO PELAS PROVAS TESTEMUNHAIS. CONJUNTO PROBATÓRIO HARMÔNICO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea - quando necessária ao preenchimento de eventuais lacunas -, não sendo esta admitida exclusivamente, a teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e na Súmula 149 do STJ.

2. Não se exige prova documental plena da atividade rural em relação a todos os anos integrantes do período correspondente à carência, mas um documento que, juntamente com a prova oral, criando um liame com a circunstância fática que se quer demonstrar, possibilite um juízo de valor seguro. Precedentes.

3. Com base nas circunstâncias fáticas, o Tribunal de origem, ao apreciar a questão, entendeu que a recorrida preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural. Entender de modo diverso do consignado pela Corte a quo exige o reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado pela Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 730.275/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2015, DJe 02/09/2015)."

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor nascido em 18.02.1955, completou 60 anos no ano de 2015, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Com respeito ao alegado exercício da atividade rural, o autor acostou a cópia da certidão de seu casamento com Maria Aparecida de Oliveira, celebrado em 27.07.1974, na qual está qualificado como lavrador (ID 90377029 – fls. 15); da sua CTPS, onde constam registros de contratos de trabalho, rurais, exercidos no período descontinuo de 01.10.1989 a 17.10.1994 (ID 90377029 – fls. 16/17); das certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 08.06.1975, 23.08.1978 e 03.09.1977, nas quais está qualificado como lavrador (ID 90377029 – fls. 18/20); das notas fiscais de produtor em seu nome (ID 90377029 – fls. 21/22).

De sua vez, a prova oral, como posto pelo douto Juízo sentenciante, corrobora a prova material apresentada (ID 90377029 – fls. 59).

A prova testemunhal ampliou a eficácia probatória referente ao período exigido à concessão do benefício postulado.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. ... "omissis".

(STJ, REsp 1348633/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 05/12/2014);

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR, CONSTANTE NA CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO, CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Na esteira da sólida jurisprudência desta Corte, a qualificação profissional de lavrador ou agricultor, constante dos assentamentos de registro civil, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, podendo, inclusive, produzir efeitos para período de tempo anterior e posterior nele retratado, desde que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória referente ao período de carência legalmente exigido à concessão do benefício postulado.

2. Tendo a Corte de origem concluído que as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de trabalhadora rural da autora, a fim de conceder-lhe o benefício de salário maternidade, entender de modo diverso do consignado pelo Tribunal a quo como propugnado, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 67.393/PI, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 08/06/2012)"

O conjunto probatório está, pois, apto a demonstrar que o autor efetivamente exerceu atividade rural no período correspondente à carência exigida.

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.

2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (04.03.2015 – ID 90377029 – fls. 14).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade a partir de 04.03.2015, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres.
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.
4. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
6. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024118-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUCIA MARIA CABRERA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024118-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUCIA MARIA CABRERA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta em ação de conhecimento que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do Art. 85, § 2º, do CPC.

Recorre a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024118-64.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUCIA MARIA CABRERA

Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO ZABOTI ROJO SILVA - SP329103-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completar em 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora nascida em 18.10.1959, completou 55 anos em 2014, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a autora acostou aos autos cópia da certidão de seu casamento com Wilson Batista de Oliveira, celebrado em 15.09.1978, na qual seu marido está qualificado como lavrador (ID 90363974 – fls. 12); da Inscrição do Produtor junto a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo em nome de seu marido, datado de 12.06.1982 (ID 90363974 – fls. 13/14); das Declarações Cadastrais do Produtor – DECAP, em nome de seu marido a (ID 90363974 – fls. 15/6, 19/20); do Pedido de Tabela (PTP) feito por seu marido em 29.06.1986 (ID 90363974 – fls. 17/18); da Nota Fiscal do Produtor (ID 90363974 – fls. 21); e da Ficha de Inscrição Cadastral de seu marido com validade até 30.11.1988 (ID 90363974 – fls. 23).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada.

Todavia, como se vê da documentação acostada aos autos e nos dados constantes do CNIS (ID 90363974 - fls. 37), a autora migrou para as lides urbanas em 01.11.1999, não podendo beneficiar-se da redução de 05 anos do período de carência para fins de obtenção do benefício pleiteado.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ónus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(REsp 1354908/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2015, DJe 10/02/2016)."

Comprovado que se acha, é de ser averbado no cadastro da autora, independente do recolhimento das contribuições, e, tão só, para fins de aposentação por idade pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, o serviço rural no período de 01.09.1978 a 31.10.1991.

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, a autora (Nit: 1.072.898.365-3) possui recolhimentos como empregada no período de 02.04.1977 a 31.08.1978 e contribuinte individual, nos períodos de 01.11.1999 a 28.02.2005, de 01.04.2005 a 31.10.2005, de 01.12.2005 a 31.08.2007, de 01.10.2007 a 31.10.2007, de 01.12.2007 a 31.03.2009, de 01.05.2009 a 31.10.2013, e de 01.11.2013 a 30.09.2017 (ID 90363974 – fls. 37)

Com efeito, a Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

Nesse sentido decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça ao julgar o REsp 1674221/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA DO ARTIGO 1.036, § 5o. DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DOS ARTS. 256-E, II, E 256-I DO RITJ. APOSENTADORIA HÍBRIDA. ART. 48, §§ 3o. E 4o. DA LEI 8.213/1991. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA A TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. MESCLA DOS PERÍODOS DE TRABALHO URBANO E RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL, REMOTO E DESCONTÍNUO, ANTERIOR À LEI 8.213/1991 A DESPEITO DO NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO LABOR CAMPESINO POR OCASIÃO DO IMPLIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TESE FIXADA EM HARMONIA COM O PARECER MINISTERIAL. RECURSO ESPECIAL DA SEGURADA PROVIDO.

1. A análise da lide judicial que envolve a proteção do Trabalhador Rural exige do julgador sensibilidade, e é necessário lançar um olhar especial a esses trabalhadores para compreender a especial condição a que estão submetidos nas lides campesinas.

2. Como leciona a Professora DANIELA MARQUES DE MORAES, é preciso analisar quem é o outro e em que este outro é importante para os preceitos de direito e de justiça. Não obstante o outro possivelmente ser aqueles que foi deixado em segundo plano, identifi-cá-lo pressupõe um cuidado maior. Não se pode limitar a apontar que seja o outro. É preciso tratar de tema correlatos ao outro, com alteridade, responsabilidade e, então, além de distinguir o outro, incluí-lo (mas não apenas de modo formal) ao rol dos sujeitos de direito e dos destinatários da justiça (A Importância do Olhar do Outro para a Democratização do Acesso à Justiça, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 35).

3. A Lei 11.718/2008, ao incluir a previsão dos §§ 3o. e 4o. no art. 48 da lei 8.213/1991, abrigou, como já referido, aqueles Trabalhadores Rurais que passaram a exercer temporária ou permanentemente períodos em atividade urbana, já que antes da inovação legislativa o mesmo Segurado se encontrava num paradoxo jurídico de desamparo previdenciário: ao atingir idade avançada, não podia receber a aposentadoria rural porque exerceu trabalho urbano e não tinha como desfrutar da aposentadoria urbana em razão de o curto período laboral não preencher o período de carência (REsp. 1.407.613/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28.11.2014).

4. A aposentadoria híbrida consagra o princípio constitucional de uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, conferindo proteção àqueles Trabalhadores que migraram, temporária ou definitivamente, muitas vezes acossados pela penúria, para o meio urbano, em busca de uma vida mais digna, e não conseguiram implementar os requisitos para a concessão de qualquer aposentadoria, encontrando-se em situação de extrema vulnerabilidade social.

5. A inovação legislativa objetivou conferir o máximo aproveitamento e valorização ao labor rural, ao admitir que o Trabalhador que não preenche os requisitos para concessão de aposentadoria rural ou aposentadoria urbana por idade possa integrar os períodos de labor rural com outros períodos contributivos em modalidade diversa de Segurado, para fins de comprovação da carência de 180 meses para a concessão da aposentadoria híbrida, desde que cumprido o requisito etário de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher.

6. Analisando o tema, esta Corte é uníssona ao reconhecer a possibilidade de soma de lapsos de atividade rural, ainda que anteriores à edição da Lei 8.213/1991, sem necessidade de recolhimento de contribuições ou comprovação de que houve exercício de atividade rural no período contemporâneo ao requerimento administrativo ou implimento da idade, para fins de concessão de aposentadoria híbrida, desde que a soma do tempo de serviço urbano ou rural alcance a carência exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

7. A teste defendida pela Autarquia Previdenciária, de que o Segurado deve comprovar o exercício de período de atividade rural nos últimos quinze anos que antecedem o implimento etário, criaria uma nova regra que não encontra qualquer previsão legal. Se revela, assim, não só contrária à orientação jurisprudencial desta Corte Superior, como também contrária o objetivo da legislação previdenciária.

8. Não admitir o cômputo do trabalho rural exercido em período remoto, ainda que o Segurado não tenha retornado à atividade campesina, tornaria a norma do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991 praticamente sem efeito, vez que a realidade demonstra que a tendência desses Trabalhadores é o exercício de atividade rural quando mais jovens, migrando para o atividade urbana com o avançar da idade. Na verdade, o entendimento contrário, expressa, sobretudo, a velha posição preconceituosa contra o Trabalhador Rural, máxime se do sexo feminino.

9. É a partir dessa realidade social experimentada pelos Trabalhadores Rurais que o texto legal deve ser interpretado, não se podendo admitir que a justiça fique retida entre o rochedo que o legalismo impõe e o vento que o pensamento renovador sopra. A justiça pode ser cega, mas os juízes não são. O juiz guia a justiça de forma surpreendente, nos meandros do processo, e ela sai desse labirinto com a venda retirada dos seus olhos.

10. Nestes termos, se propõe a fixação da seguinte tese: o tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3o. da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implimento do requisito etário ou do requerimento administrativo.

11. Recurso Especial da Segurada provido, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que prossiga no julgamento do feito analisando a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida.

(REsp 1674221/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2019, DJe 04/09/2019).

Assim, somados o tempo de trabalho rural ora reconhecido e os períodos de recolhimentos efetuados, suplantam a carência necessária de 180 meses.

É certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão (Art. 493, do CPC) e, tendo a autora completado 60 anos em 21.11.2019, atende também ao requisito etário, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, caput, da Lei 8.213/91.

Confiram-se:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPLEMENTAÇÃO DA CARÊNCIA APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. FATO SUPERVENIENTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado de que não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso por entender preenchidos seus requisitos.

2. O art. 687 e 690 da Instrução Normativa INSS/PRES 77, de 21 de janeiro de 2015, que repete as já consagradas proteções ao segurado dispostas em Instruções Normativas anteriores, dispõe que, se o postulante de uma prestação previdenciária preenche os requisitos legais somente após o pedido, o ente autárquico reconhece esse fato superveniente para fins de concessão do benefício, fixando a DIB para o momento do adimplimento dos requisitos legais.

3. Essa mesma medida deve ser adotada no âmbito do processo judicial, nos termos do art. 462 do CPC, segundo o qual a constatação de fato superveniente que possa influir na solução do litígio deve ser considerada pelo Tribunal competente para o julgamento, sendo certo que a regra processual não se limita ao Juízo de primeiro grau, porquanto a tutela jurisdicional, em qualquer grau de jurisdição, deve solucionar a lide na forma como se apresenta no momento do julgamento.

4. As razões dessa proteção se devem ao fato de que os segurados não têm conhecimento do complexo normativo previdenciário, sendo certo que a contagem do tempo de serviço demanda cálculo de difícil compreensão até mesmo para os operadores da área. Além disso, não é razoável impor aos segurados, normalmente em idade avançada, que intem novo pedido administrativo ou judicial, máxime quando o seu direito já foi adquirido e incorporado ao seu patrimônio jurídico.

5. Diante dessas disposições normativas e dos princípios da economia e da celeridade processual, bem como do caráter social das normas que regulamentam os benefícios previdenciários, não há óbice ao deferimento do benefício, mesmo que preenchidos os requisitos após o ajuizamento da ação.

6. Recurso Especial provido para julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria a partir de agosto de 2006.

(REsp 1296267/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 11/12/2015);

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011);

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.

2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.

3. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no REsp 1309591/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012) e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. SEGURADA INSCRITA NO RGPS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.

2. Aplica-se aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei.

3. De acordo com a regra de transição do artigo 142 da Lei 8.213/91, o segurado que, no ano de 2001, implementar todas as condições necessárias à obtenção do benefício precisará comprovar 120 (cento e vinte) meses de contribuição.

4. A agravada se filiou ao RGPS em 1986 e em 2001, quando completou 60 (sessenta) anos de idade, apresentava carência de 121 (cento e vinte e um) meses de contribuição.

5. Tendo a agravada contribuído por período superior ao exigido pela Lei 8.213/91, possui direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade.

6. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 699.452/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 25/02/2013)"

O termo inicial do benefício deve fixado na data em que implementado o requisito etário (18.10.2019).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 18.10.2019, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que implementados os requisitos somente no curso da ação, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A Lei nº 11.718/2008, ao alterar o Art. 48, da Lei 8.213/91, possibilitou ao segurado o direito à aposentadoria por idade, mediante a soma dos lapsos temporais de trabalho rural com o urbano.

2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91.

3. Se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão.

4. Tendo a autora completado 60 anos e cumprido a carência com a soma do tempo de serviço rural reconhecido e as contribuições vertidas ao RGPS, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).

5. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

7. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e § 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027082-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SANTA FRANCISCA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027082-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SANTA FRANCISCA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento em que se objetiva a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$500,00, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027082-42.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: SANTA FRANCISCA ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE - SP68336-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo, que deve ser comprovado por meio de início de prova material corroborada por idônea prova testemunhal.

Para comprovar o alegado exercício da atividade rural a autora instruiu a petição inicial com a cópia da certidão de seu casamento do Sebastião Serafim Araujo, realizado em 29/07/1972, no Município de São Clemente/PR, na qual seu marido está qualificado com a profissão de lavrador (ID 4345083 – pág. 2); cópia da "ADVERTÊNCIA" do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – INCRA, datada de 10/11/2010, em que consta que a autora e seu marido, domiciliados no Projeto Assentamento Brasília Paulista, localizado no Município de Piratininga/Cabrália, foram advertidos acerca de "indícios de desenvolvimento de atividades predatórias com presença irregular de gado em Área de Reserva Legal e/ou Área de Preservação Permanente, e também em lotes de terceiros de forma não autorizada", tendo sido concedido o prazo de 15 dias para sanar a irregularidade e, querendo apresentar resposta à advertência (ID 4345084).

Entretanto, como afirmado pelo réu e se vê dos documentos anexados à contestação, a autora usufruiu do benefício de amparo assistencial ao deficiente, concedido nos autos do processo nº 2009.63.02.006888-5, por sentença proferida em 18/11/2009, reformada em grau de recurso, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, e consta da petição inicial que a autora era residente e domiciliada no mesmo Município.

Todavia, a autora não juntou aos autos qualquer documento que a qualifique, ou ao seu cônjuge ou aos seus genitores, como trabalhador rural ou segurado especial rural em regime de economia familiar, após ser advertida pelo INCRA em 10/11/2010, não sendo possível inferir que permaneceu ocupando o lote que lhe foi destinado pelo INCRA.

Assim, vê-se que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, havendo de se extinguir o feito sem resolução do mérito.

Nesse sentido decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso representativo da controvérsia:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido.

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016)".

Destarte, ausente um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV, do CPC, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexecutível a condenação em honorários.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL RURAL. PROVA MATERIAL. PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO.

1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.
2. Não havendo nos autos documentos hábeis, contemporâneos ao período que se quer comprovar, admissíveis como início de prova material, é de ser extinto o feito sem resolução do mérito, face a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo.
3. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no § 3º, do Art. 98, do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
4. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, extinguir o feito sem resolução do mérito e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000131-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO SANTOS BRAGA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000131-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO SANTOS BRAGA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta em ação de conhecimento, objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial de 06.03.97 a 19.07.16, bem como cômputo de período comum registrado em CTPS de 27.10.87 a 10.03.88, e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período pleiteado e o período comum registrado em CTPS, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER, e pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em percentual legal mínimo. Concedida a antecipação de tutela.

Apela a autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Caso assim não se entenda, requer a correção e juros de mora conforme Lei 11.960/09, bem como fixação do termo inicial na data da citação.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000131-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO SANTOS BRAGA

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto nº 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir; o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver; sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)

§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.67).

§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.89)

a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.89)

b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.89)

c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.89)

d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.89).

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados do c. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência.

2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições.

3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL).

4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008.

(REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.11.13, DJe 05.12.13);

PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Nos casos em que o labor agrícola começou antes da edição da lei supra, há a retroação dos efeitos da filiação à data do início da atividade, por força do art. 79 do Decreto n.º 53.154, de 10 de dezembro de 1963.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3. Hipótese em que o Autor laborou como empregado rural, no período compreendido entre 1º de janeiro de 1962 e 19 de fevereiro de 1976, com registro em sua carteira profissional, contribuindo para a previdência rural.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário.

5. Reconhecido o tempo de contribuição, há direito à expedição de certidão para fins de contagem recíproca.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 14.10.03, DJ 17.11.03 p. 378); e

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADOR RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.01, DJ 17.09.01 p. 182).

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL EXERCIDA EM PERÍODO ANTERIOR A LEI 8.213/91. TERMO DE RESCISÃO CONTRATUAL. EMPREGADOR RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATORIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. É firme o entendimento desta Décima Turma de que para o reconhecimento do trabalho rural, não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Período de atividade rural anterior à vigência da Lei n.º 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. A existência de contratos de trabalho rural registrados em CTPS faz presumir que as respectivas contribuições sociais foram retidas pelos empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso de empregado rural, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, o que foi mantido na sistemática da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL (art. 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970). Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbana e rurais.

4. (...).

6. O autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e art. 29 da Lei n.º 8.213/91, na sua atual redação.

7. Reexame necessário, apelação do INSS e recurso adesivo do autor parcialmente providos.

(AC - 1540775/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, j. 27.05.14, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04.06.14);

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DE RMI. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ANOTAÇÕES EM CTPS. CÔMPUTO PARA EFEITOS DE CARÊNCIA.

I - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

(AC - 1504235/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 06.03.12, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 14.03.12);

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE URBANA. REGISTRO EM CTPS. RECONHECIMENTO.

1. As anotações constantes em carteira de trabalho constituem prova plena de exercício de atividade e, portanto, de tempo de serviço, para fins previdenciários. Há, ainda, previsão legal no sentido de ser a CTPS um dos documentos próprios para a comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa, conforme dispõe o art. 62, § 1º, inciso I, do Decreto n.º 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, na redação que lhe foi dada pelo Decreto n.º 4.729/03.

2. Reconhecido como efetivo tempo de contribuição o período de 01.01.1970 a 31.01.1982.

3. O reconhecimento do vínculo empregatício na Justiça Trabalhista repercute no âmbito previdenciário, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral.

4. Apelação desprovida.

(AC - 0000032-86.2005.4.03.6118, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Porfírio, j. 22.11.16, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30.11.16);

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. RECONHECIMENTO. CTPS. PROVA CABAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL.

I - Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por coerente e robusta prova testemunhal.

II - Não obstante, a Carteira de Trabalho e Previdência Social constitui prova plena do tempo de serviço referente aos vínculos empregatícios ali registrados, porquanto gozam de presunção iuris tantum de veracidade, elidida somente por suspeitas objetivas e fundadas acerca das anotações nela exarçadas.

III - O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais - CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

IV - No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, cumpre ressaltar que tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raízas do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

V - Contando o demandante com 33 anos, 1 mês e 18 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, o mesmo faz jus à obtenção da aposentadoria proporcional postulada.

VI - O valor da condenação não excede a 1.000 (um mil) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

VII - Apelação improvida. Remessa oficial não conhecida.

(APELREEX - 0000558-86.2004.4.03.6183, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton De Lucca, j. 08.08.16, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23.08.16)".

De sua vez, o recolhimento das contribuições devidas ao INSS decorre de uma obrigação legal que incumbe à autarquia fiscalizar. Não efetuados os recolhimentos pelo empregador, ou efetuados com atraso, ou, ainda, não constantes nos registros do CNIS, não se permite que tal fato resulte em prejuízo ao segurado, imputando-se a este o ônus de comprová-los.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador.

2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo.

3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 1108342/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16.06.09, DJe 03.08.09) e

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 96, IV, DA LEI N.º 8.213/91. OBSCURIDADE. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Conforme consignado na decisão embargada restou comprovado o exercício de atividade rural da autora de 09.07.1967 a 31.10.1991, devendo ser procedida à contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Em relação ao contrato de trabalho na condição de empregada rural, regularmente anotado em CTPS, de 18.03.1996 a 09.01.1997, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador; devendo tal período também ser computado para efeito de carência.

IV - A embargada é servidora estatutária, desde 04.05.1998, titular de cargo efetivo e vinculado a Regime Próprio de Previdência Social (RPPS), qual seja, Instituto de Previdência dos Servidores do Município de Brodowski - SISPREV, conforme declaração da Prefeitura Municipal de Brodowski e dados do CNIS, portanto, são devidas as contribuições previdenciárias, ainda que anteriores a novembro de 1991, nos termos do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, contudo, se faz necessário identificar em que momento podem ser exigidas às respectivas contribuições previdenciárias relativas à averbação de atividade rural, de natureza indenizatória, para fins de contagem recíproca.

V - No que tange à expedição de certidão para fins de contagem recíproca, a 10ª Turma, após vários debates sobre essa questão, concluiu que se restar comprovado o exercício de atividade rural anterior a outubro de 1991, é dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, in casu, a certidão do tempo de serviço rural destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca.

VI - Falta ao INSS legitimidade para opor-se à expedição de certidão de contagem recíproca, sob a alegação de que não foi efetuado o pagamento da indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido, tendo em vista que em se tratando de servidor público quem tem essa legitimidade é a pessoa jurídica de direito público instituidora do benefício já que a contagem recíproca é constitucionalmente assegurada, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social.

VII - A inteligência desse dispositivo constitucional revela a existência de duas regras distintas e independentes, uma auto-aplicável e de eficácia plena, consubstanciada na primeira parte do citado § 9º (Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública...); já a segunda parte do § 9º aponta para uma regra de eficácia contida ao dispor "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei". Absolutamente claras essas duas regras.

VIII - A legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever de averbar e expedir a certidão desse tempo de serviço.

IX - Nada impede que seja mencionada na certidão a ser expedida pelo INSS a falta de pagamento da indenização referente às contribuições correspondentes ao tempo de atividade rural reconhecido na esfera judicial ou administrativa, uma vez que a certidão deve refletir fielmente os registros existentes no órgão que a emite.

X - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não possuem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

XI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0011283-49.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25.10.16, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09.11.16).

Como se vê dos autos, consta anotação na CTPS do autor de contrato de trabalho referente ao período de 27.10.87 a 10.03.88, pelo que deve ser averbado.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/04/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO N.º 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015)".

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/04/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 06.03.97 a 19.07.16, laborado na empresa S/A O Estado de São Paulo, nos cargos de ajudante de impressão e impressor jr, exposta a hidrocarbonetos, agente nocivo previsto nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99, e a agentes químicos, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP.

Somados os trabalhos reconhecidos como de atividade especial, como o acréscimo da conversão em tempo comum, com os períodos comuns, até a data do requerimento administrativo (17.11.16), o autor perfaz tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhado em condições especiais o período de 06.03.97 a 19.07.16, bem como o período comum de 27.10.87 a 10.03.88, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde 17.11.16, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício- DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTRATO DE TRABALHO REGISTRADO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. HIDROCARBONETOS.

1. O contrato de trabalho registrado na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais deve ser contado, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho.
2. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
3. Admite-se como especial a atividade exposta a hidrocarbonetos, agente nocivo previsto nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99.
4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
5. Somados os trabalhos reconhecidos como de atividade especial, com o acréscimo da conversão em tempo comum, aos períodos comuns, até a data do requerimento administrativo, o autor perfaz tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076915-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GESNIL DONIZETE VENANCIO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076915-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GESNIL DONIZETE VENANCIO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de reconhecimento, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante reconhecimento da especialidade do período em trabalho rural de 10.06.81 a 30.08.82, 03.09.82 a 12.06.84, 18.06.84 a 31.07.88 e de 02.03.89 a 15.06.97.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos de 10.06.81 a 30.08.82, 03.09.82 a 12.06.84, 18.06.84 a 31.07.88, 01.08.88 a 28.02.89 e de 02.03.89 a 28.04.95, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER, e a pagar os valores em atraso devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 10% dos valores até a data da sentença.

Em apelo, a autarquia requer a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade. Prequestiona a matéria.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5076915-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GESNIL DONIZETE VENANCIO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, com consequente concessão de aposentadoria.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29.04.95, quando entrou em vigor a Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto nº 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental.

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03.08.10, DJe 30.08.10).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto nº 3.048/99, que:

Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26.11.01).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80dB. Com a alteração introduzida pelo Decreto nº 2.172, de 05.03.97, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.03, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85dB (Art. 2º, do Decreto nº 4.882/03, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05.03.97, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85dB, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.97 e 18.11.03, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB, nos termos do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu o nível para 85dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14.05.14, DJe 05.12.14).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80dB até 05.03.97, e 90dB no período entre 06.03.97 e 18.11.03 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85dB.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04.03.09, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29.05.09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei nº 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade.

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19.05.11, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º. DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário.

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04.12.14, DJe-029 DIVULG 11.02.15 Public 12.02.15).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "há ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Mariana Galante, 8ª Turma, DJF3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor não logrou comprovar a alegada exposição ao agente nocivo.

Com efeito, não se desconhece que o serviço afeto à lavoura/agricultura, inclusive a canavieira, é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial.

Ademais, no que diz respeito ao trabalho no corte/carpa de cana, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em pedido de Uniformização de Interpretação (PUIL 452/PE) decidiu que o trabalho do empregado em lavoura de cana-de-açúcar não permite seu reconhecimento e/ou enquadramento como atividade especial por equiparação à atividade agropecuária, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDCI no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.

(PUIL 452/PE - Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei - 2017/0260257-3, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/05/2019, DJe 14/06/2019)."

Destarte, é de se reforma a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando-se o disposto no parágrafo 3º do Art. 98 do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.

Ante o exposto, dou provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. TRABALHO NO CORTE E CARPA DE CANA-DE-AÇÚCAR. SERVIÇO COMUM.

1. Até 29.04.95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei nº 9.528/97, em 10.12.97, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10.12.97, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. Não se desconhece que o serviço afeto à lavoura, inclusive a canavieira, é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial. A propósito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em pedido de Uniformização de Interpretação decidiu que o trabalho do empregado em lavoura de cana-de-açúcar não permite seu reconhecimento e/ou enquadramento como atividade especial por equiparação à atividade agropecuária (PUL 452/PE - 2017/0260257-3, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/05/2019, DJe 14/06/2019).
3. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, observando o disposto no parágrafo 3º do Art. 98 do CPC, por ser beneficiária da justiça gratuita, ficando a cargo do Juízo de execução verificar se restou ou não inexequível a condenação em honorários.
4. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5112643-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N, EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5112643-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N, EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de conhecimento objetivando computar como tempo de atividade especial o trabalho em atividade rural de 1985 a 1991 e de 03.05.91 a 26.04.99, 12.09.00 a 27.12.01, 07.01.02 a 05.05.05, 06.05.05 a 11.07.07, 08.01.08 a 02.11.11, 29.11.12 a 13.05.13, 14.02.14 a 19.11.14, 24.11.14 a 27.02.15 e de 27.09.17 a 03.11.17, cumulado com pedido de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade dos períodos de 03.05.91 a 30.11.94, 19.09.00 a 27.12.01, 07.01.02 a 19.10.04, 06.05.05 a 11.07.07, 08.01.08 a 02.11.11, 29.11.12 a 12.06.13, 14.02.14 a 19.11.14 e de 24.11.14 a 27.12.15, condenando a autarquia em honorários advocatícios de 20% do valor atualizado da causa.

A autoria apela, requerendo reconhecimento da especialidade também do período em trabalho rural e no período de 01.12.94 a 26.04.99, com consequente concessão do benefício de aposentadoria.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5112643-34.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUIZ CARLOS DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Por primeiro, como cedição, o limite da sentença é o pedido e, como se vê da inicial, os períodos de 14.05.13 a 12.06.13 e de 28.02.15 a 27.12.15 não foram objetos do pedido, razão porque a r. sentença deve ser reduzida aos seus limites.

Passo ao exame da matéria de fundo.

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais como conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual reúne, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoia do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial nos períodos delimitados pela inicial, sentença e pelo quanto devolvido em apelo, de 03.05.91 a 26.04.99, 19.09.00 a 27.12.01, 07.01.02 a 19.10.04, 06.05.05 a 11.07.07, 08.01.08 a 02.11.11, 29.11.12 a 13.05.13, 14.02.14 a 19.11.14 e de 24.11.14 a 27.02.15, laborados, respectivamente, nas empresas Biosev, Starmontil, RR Fabricação de Equipamentos Industriais Ltda, Austec, Star e BRA, nos cargos de caldeireiro encarregado, coordenador de obras e gestor de montagem, exposta a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1, anexo IV, do Decreto 3.048/99, conforme PPPs.

A descrição das atividades relatadas no referido documento revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos, nos aludidos períodos, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

No que toca aos demais períodos, não se desconhece que o serviço afeto à lavoura/agricultura, inclusive a canavieira, é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial.

Ademais, no que diz respeito ao trabalho no corte/carpa de cana, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em pedido de Uniformização de Interpretação (PUIL 452/PE) decidiu que o trabalho do empregado em lavoura de cana-de-açúcar não permite seu reconhecimento e/ou enquadramento como atividade especial por equiparação à atividade agropecuária, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural.

2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços.

3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.052/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576.

5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.

(PUIL 452/PE - Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei - 2017/0260257-3, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/05/2019, DJe 14/06/2019)."

O tempo de serviço em atividade especial comprovado nos autos é insuficiente para a aposentadoria especial.

De outra parte, o tempo total de contribuição, contado de modo não concomitante, até a DER (15.12.16), incluído o período de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, também é insuficiente para a aposentadoria por tempo de contribuição.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhados em condições especiais os períodos de 03.05.91 a 26.04.99, 19.09.00 a 27.12.01, 07.01.02 a 19.10.04, 06.05.05 a 11.07.07, 08.01.08 a 02.11.11, 29.11.12 a 13.05.13, 14.02.14 a 19.11.14 e de 24.11.14 a 27.02.15, para fins previdenciários.

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, vez que não reconhecido o direito à aposentadoria, devem ser observadas as disposições contidas nos §§ 2º, 3º, 1º e 4º, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, coma redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93 e a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, de ofício, reduzo a r. sentença aos limites do pedido, excluindo o reconhecimento da especialidade dos períodos de 14.05.13 a 12.06.13 e de 28.02.15 a 27.12.15 e dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para determinar a averbação dos períodos constantes deste voto como trabalhados em condições especiais e para fixar a sucumbência recíproca.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. TRABALHO NO CORTE E CARPA DE CANA-DE-AÇÚCAR. SERVIÇO COMUM.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

4. Não se desconhece que o serviço afeto à lavoura, inclusive a canavieira, é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial. A propósito, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça em pedido de Uniformização de Interpretação decidiu que o trabalho do empregado em lavoura de cana-de-açúcar não permite seu reconhecimento e/ou enquadramento como atividade especial por equiparação à atividade agropecuária (PUIL 452/PE - 2017/0260257-3, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 08/05/2019, DJe 14/06/2019).

5. Tempo insuficiente à percepção do benefício de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

6. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, devem ser observadas as disposições contidas no inciso II, do § 4º e 14, do Art. 85, e no Art. 86, do CPC.

7. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5638453-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO BATISTADOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO - SP177555-A, FELIPE BASTOS DE PAIVA RIBEIRO - SP238063-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação de conhecimento objetivando reconhecimento da especialidade dos períodos de 29.01.87 a 30.03.01, 15.01.03 a 01.02.11 e de 01.12.11 a 16.02.16, cumulado com pedido de aposentadoria especial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder a aposentadoria especial, a partir de 16.02.16, e pagar os atrasados devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em 15% dos valores até a data da sentença. Concedida a antecipação de tutela.

A autarquia apela, requerendo reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF 3 CJI 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29.04.95, data em que foi publicada a Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei nº 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF 3 30.06.10, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF 3 22.09.10, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23.09.14, DJe 06.10.14).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 29.01.87 a 30.03.01, 15.01.03 a 01.02.11 e de 01.12.11 a 05.01.15 (delimitado pelo PPP), laborados, respectivamente, nas empresas Tanesfil, Tec Tank e Transportadora Jamantão, nos cargos de ajudante e soldador, exposto, no primeiro período, a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto 3.048/99, e, nos demais períodos, a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, e agentes químicos, conforme PPPs.

A descrição das atividades relatadas nos referidos documentos revela que o autor, no desempenho dos trabalhos nos períodos mencionados, permaneceu exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de serviço em atividade especial comprovado nos autos, contado até a data do requerimento administrativo (16.02.16), é suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.02.16), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 29.01.87 a 30.03.01, 15.01.03 a 01.02.11 e de 01.12.11 a 05.01.15, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 16.02.16, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para delimitar o reconhecimento da especialidade aos períodos constantes deste voto e para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. Admite-se como especial a atividade exposta hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19, do anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

5. O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos é suficiente para a concessão de aposentadoria especial.

6. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

10. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

11. Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004781-96.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACY MARQUES DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA FASCINA - SP215743-A, JOELMA AYALA CRUZ - SP187581-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004781-96.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACY MARQUES DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA FASCINA - SP215743-A, JOELMA AYALA CRUZ - SP187581-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação em ação de reconhecimento objetivando o reconhecimento e cômputo do trabalho em atividade especial de 01.06.88 a 14.03.89, 01.06.89 a 10.08.89, 07.07.90 a 12.12.90 e de 27.11.90 a 18.09.14, com consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença declarada, julgou parcialmente procedente a demanda, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria especial desde a DER, e a pagar os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, devidamente corrigidos e honorários advocatícios fixados em percentual legal mínimo. Concedida a antecipação de tutela.

Em apelação, a autarquia requer a reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade do período. Caso assim não se entenda, requer a fixação da correção monetária e juros conforme Lei 11.960/09. Prequestiona a matéria.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004781-96.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACY MARQUES DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA ALVES DE SOUZA FASCINA - SP215743-A, JOELMA AYALA CRUZ - SP187581-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.

2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.

3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.

4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.

5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquele acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de se admitir como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 C.J1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. ...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Cabe ressaltar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianne Galante, 8ª Turma, DJF3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a autoria comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01.06.88 a 14.03.89, 01.06.89 a 10.08.89, 07.07.90 a 12.12.90, laborados como auxiliar de enfermagem, exposta ao agente nocivo por enquadramento da atividade previsto no item 2.1.3 do Decreto 53.831/64, conforme CTPS, e de 27.11.90 a 18.09.14, laborado na Fundação Antônio Prudente, no cargo de auxiliar de enfermagem, exposta a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97 e 3.048/99, conforme PPP.

A descrição das atividades relatadas revela que a autoria, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposta aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de trabalho em atividade especial comprovado nos autos, e contado de modo não concomitante, perfaz mais de 25 anos de atividade especial, suficiente para a aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.04.14), todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro da autoria como trabalhados em condições especiais os períodos de 01.06.88 a 14.03.89, 01.06.89 a 10.08.89, 07.07.90 a 12.12.90 e de 27.11.90 a 18.09.14, conceder o benefício de aposentadoria especial a partir de 18.09.14, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício - DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES BIOLÓGICOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.
2. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).
3. Admite-se como especial as atividades desenvolvidas com exposição aos agentes biológicos, previstos nos itens 1.3.2 do Decreto 53.831/64, 1.3.4 do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 do Decreto 2.172/97.
4. Comprovados 25 anos de atividade especial, faz jus a autoria à aposentadoria especial.
5. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, todavia, os efeitos financeiros devem observar a tese fixada pela Suprema Corte no julgamento do mérito do Tema 709, com repercussão geral, sendo certo que a sua inobservância implicará, a qualquer tempo, na incidência do disposto no § 8º, do Art. 57, da Lei nº 8.213/91 (*Leading Case* RE 791961, julgado em 08/06/2020).
6. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
7. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme entendimento consolidado na c. 3ª Seção desta Corte (AL em EI nº 0001940-31.2002.4.03.610). A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.
8. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.
9. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
10. Remessa oficial, havida como submetida, e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial, havida como submetida, e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010183-68.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO RODRIGUES CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010183-68.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO RODRIGUES CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação de conhecimento objetivando computar como tempo de atividade especial o trabalho nos períodos de 01.03.96 a 20.06.06, 15.12.06 a 31.12.10 e de 01.01.11 a 11.08.14, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade dos períodos pleiteados, condenando o réu a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 27.08.14, e pagar as prestações em atraso devidamente atualizadas e honorários advocatícios fixados em percentual legal mínimo.

A autarquia apela, requerendo reforma da r. sentença, alegando impossibilidade de reconhecimento da especialidade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010183-68.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO RODRIGUES CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Para a obtenção da aposentadoria integral exige-se o tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) e será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou pedágio, nos termos do Art. 201, § 7º, I, da CF.

Por sua vez, a Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu Art. 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98. Neste caso, o direito adquirido à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda, independentemente de qualquer outra exigência.

Em relação aos segurados que se encontram filiados ao RGPS à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda. O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, se forem observados os requisitos da idade mínima (48 anos para mulher e 53 anos para homem) e período adicional (pedágio), conforme o Art. 9º, da EC 20/98.

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.12.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.12.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

- 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
- 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador; situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
- 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
- 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
- 5. Agravo regimental."*

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJC/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Em relação ao agente ruído, os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 consideravam nociva à saúde a exposição em nível superior a 80 decibéis. Com a alteração introduzida pelo Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, passou-se a considerar prejudicial aquela acima de 90 dB. Posteriormente, com o advento do Decreto 4.882, de 18.11.2003, o nível máximo tolerável foi reduzido para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Estabelecido esse contexto, esclareço que, anteriormente, manifestei-me no sentido de admitir como especial a atividade exercida até 05/03/1997, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis, e a partir de tal data, aquela em que o nível de exposição foi superior a 85 decibéis, em face da aplicação do princípio da igualdade.

Contudo, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão submetida ao rito do Art. 543-C do CPC, decidiu que no período compreendido entre 06.03.1997 e 18.11.2003, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB, nos termos do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/1999, não sendo possível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível para 85 dB (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Por conseguinte, em consonância com o decidido pelo C. STJ, é de ser admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, e 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis.

No que diz respeito ao uso de equipamento de proteção individual, insta observar que este não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF 3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei n.º 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI's não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade".

(TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF 3 CJ1 19/05/2011, p. 1519).

Por demais, em julgamento proferido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em tema com repercussão geral reconhecido pelo plenário virtual no ARE 664335/SC, restou decidido que o uso do equipamento de proteção individual - EPI, pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido.

A propósito, transcrevo os seguintes tópicos da ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

(...)

11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afogar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.

12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas...

13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores.

14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

(ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11-02-2015 Public 12-02-2015).

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM POSSIBILIDADE.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.

3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.

4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.

5. Recurso Especial improvido."

(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).

Na conversão do tempo de atividade especial em tempo comum, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, deve ser efetuado o fator de 1,4, para o homem, e 1,2, para a mulher (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Importa mencionar que a necessidade de comprovação de trabalho "não ocasional nem intermitente, em condições especiais" passou a ser exigida apenas a partir de 29/4/1995, data em que foi publicada a Lei 9.032/95, que alterou a redação do Art. 57, § 3º, da lei 8.213/91, não podendo, portanto, incidir sobre períodos pretéritos. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2000.61.02.010393-2, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, DJF 3 30/6/2010, p. 798 e APELREE 2003.61.83.004945-0, Relator Desembargador Federal Marianina Galante, 8ª Turma, DJF 3 22/9/2010, p. 445.

No mesmo sentido colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012).

2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, DJe 06/10/2014).

O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoaria do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei nº 9876/99 e até a DER (STF, RE 575089/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, publicado em 24/10/2008).

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que o autor comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01.03.96 a 20.06.06, 15.12.06 a 31.12.10 e de 01.01.11 a 11.08.14, laborados nas empresas WEG Equipamentos Elétricos S/A e Metalúrgica Golin S/A, no cargo de operador de máquinas, exposto a ruído superior ao limite legal, agente nocivo previsto no item 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto 3.048/99, a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99 e a poeira de sílica, agente nocivo previsto nos itens 1.2.12 do Decreto 83.080/79 e 1.0.18 do Decreto 3.048/99, conforme PPPs.

A descrição das atividades relatadas no referido documento revela que o autor, no desempenho dos trabalhos, permaneceu exposto aos agentes agressivos, nos aludidos períodos, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente.

O tempo total de contribuição contado de modo não concomitante, até a DER, em 27.08.14, incluídos os períodos de trabalhos em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, corresponde a tempo superior a 35 anos, suficiente para a aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto à matéria de fundo, devendo o réu averbar no cadastro do autor como trabalhados em condições especiais os períodos de 01.03.96 a 20.06.06, 15.12.06 a 31.12.10 e de 01.01.11 a 11.08.14, conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 27.08.14, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91; não podendo ser incluídos, no cálculo do valor do benefício, os períodos trabalhados, comuns ou especiais, após o termo inicial/data de início do benefício – DIB.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111 do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para adequar os consectários legais e os honorários advocatícios.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS.

1. Até 29/04/95 a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. A partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10/12/1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física. Após 10/12/1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho. Quanto aos agentes ruído e calor, o laudo pericial sempre foi exigido.

2. Admite-se como especial a atividade exposta a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997, a 90 decibéis no período entre 06/03/1997 e 18/11/2003 e, a partir de então, até os dias atuais, em nível acima de 85 decibéis. (REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

3. Admite-se como especial a atividade exposta a hidrocarbonetos, agentes nocivos previstos no item 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e 1.0.19 do Decreto 3.048/99.

4. O uso do equipamento de proteção individual - EPI pode ser insuficiente para neutralizar completamente a nocividade a que o trabalhador esteja submetido. (STF, ARE 664335/SC, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe-029 DIVULG 11/02/2015 Public 12/02/2015).

5. Possibilidade de conversão de atividade especial em comum, mesmo após 28/05/1998.

6. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do parágrafo 4º, do Art. 85, do CPC e a Súmula 111 do e. STJ.

10 Remessa oficial e apelação providas em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento a remessa oficial e a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016487-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCILIO TEIXEIRA BALTAZAR

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA DE ALMEIDA SANTOS - SP415840-A

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016487-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCILIO TEIXEIRA BALTAZAR

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA DE ALMEIDA SANTOS - SP415840-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou ao INSS a revisão o benefício do agravado, aplicando a tese firmada pelo e. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema 999, REsp nº 1.596.203 (aplicação do Art. 29, incisos I e II da Lei nº 8.213/91 na apuração do salário de benefício, quando mais benéfica do que a regra de transição prevista no Art. 3º da Lei 9.876/99 - "revisão da vida toda").

Alega o recorrente que a concessão da medida é indevida, sob o argumento de que a Vice Presidência do STJ admitiu recurso extraordinário contra o acórdão que julgou o Tema 999 e determinou a suspensão de todos os processos pendentes que versem sobre a matéria em território nacional.

O efeito suspensivo pleiteado foi indeferido.

O agravado não apresentou resposta ao recurso.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016487-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARCILIO TEIXEIRA BALTAZAR

Advogado do(a) AGRAVADO: CAMILA DE ALMEIDA SANTOS - SP415840-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Não assiste razão ao agravante.

A suspensão de processos determinada em julgamento de casos repetitivos não impede a concessão de medidas de urgência, conforme previsão do Art. 314 do Código de Processo Civil e aplicação analógica do Art. 982, § 2º do CPC, que autoriza a apreciação da tutela de urgência requerida durante a suspensão de processo em virtude da admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas.

Nesse sentido:

"O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES: Trata-se de (1) ofício encaminhado pelos Juízes de Direito das Varas da Fazenda Pública do Estado de São Paulo (fls. 369-370, e-STJ); (2) correio eletrônico enviado pelo Juiz de Direito da Comarca de São Vicente do Sul (SC) ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes do STJ - NUGEP; (3) petição de n. 233.613/2017 (fls. 369-370, e-STJ), protocolizada pelo recorrente Estado do Rio de Janeiro. Solicitam-se esclarecimentos sobre a extensão da suspensão do processamento dos feitos que versem sobre a controvérsia do recurso especial repetitivo em epígrafe.

Além disso, o ente público aponta a existência de erro material no acórdão de fls. 326-330, e-STJ, tendo em vista o equívoco na Portaria indicada. Defende, contudo, que haja a alteração da delimitação da tese a ser discutida no presente recurso repetitivo, pois "entende que o mais adequado seria a superação da delimitação da controvérsia com base nas Portarias acima apontadas para que passe a ser vinculada aos termos do disposto nos artigos 19-M, I, 19-P, 19-Q e 19-R da Lei Federal 8.080/1990, com a redação conferida pela Lei Federal n. 12.401/2011, de modo que a delimitação da matéria passe a ser "a obrigação do Poder Público de fornecer medicamentos e tratamentos terapêuticos não incorporados ao Sistema Único de Saúde" (fl. 378, e-STJ).

É o breve relato. Seguem as considerações sobre as questões apresentadas. 1.) SUSPENSÃO DO PROCESSAMENTO DO FEITO, NOS TERMOS DO ART. 1.037, II, DO CPC/2015, E SUA EXTENSÃO.

Não obstante o inciso II do art. 1.037 do CPC/2015 preceituar que o relator "determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional", sem explicitar o alcance dessa suspensão, deve-se fazer uma leitura sistemática do diploma processual vigente. Assim, as normas que tratam da suspensão dos processos, constantes do art. 313 combinado com o art. 314 do CPC/2015, bem como do art. 982, § 2º, do CPC/2015, que cuida da suspensão dos feitos no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - IRDR, devem também ser aplicadas aos recursos repetitivos, tendo em vista que ambos compõem um mesmo microsistema (de julgamento de casos repetitivos), conforme se depreende do art.

928 do CPC/2015. Vejam-se os dispositivos acima citados: TÍTULO II DA SUSPENSÃO DO PROCESSO [...] Art. 313. Suspense-se o processo: [...] IV - pela admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas; Art. 314. Durante a suspensão é vedado praticar qualquer ato processual, podendo o juiz, todavia, determinar a realização de atos urgentes a fim de evitar dano irreparável, salvo no caso de arguição de impedimento e de suspeição.

TÍTULO I DA ORDEM DOS PROCESSOS E DOS PROCESSOS DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DOS TRIBUNAIS CAPÍTULO I DISPOSIÇÕES GERAIS [...] Art.

928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em: I - incidente de resolução de demandas repetitivas; II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

CAPÍTULO VIII DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS [...] Art. 982. Admitido o incidente, o relator: I - suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso; [...] § 2º Durante a suspensão, o pedido de tutela de urgência deverá ser dirigido ao juízo onde tramita o processo suspenso.

Dos dispositivos transcritos, torna-se patente que a suspensão do processamento dos processos pendentes, determinada no art. 1.037, II, do CPC/2015, não impede que os Juzos concedam, em qualquer fase do processo, tutela provisória de urgência, desde que satisfeitos os requisitos contidos no art. 300 do CPC/2015, e deem cumprimento àquelas que já foram deferidas. 2.)

(...)

Vista ao Ministério Público Federal, pelo prazo de 15 (quinze) dias (art. 1.038, inciso III e § 1º, do CPC/2015).

(QO na ProAfr no REsp 1657156/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/05/2017, DJe 31/05/2017)"

Ainda, a tutela de urgência está em conformidade o entendimento pacificado pelo c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo 999 (REsp 1554596/SC e 1596203/PR), cuja tese firmada transcrevo:

Aplica-se a regra definitiva prevista no art. 29, I e II da Lei 8.213/1991, na apuração do salário de benefício, quando mais favorável do que a regra de transição contida no art. 3o. da Lei 9.876/1999, aos Segurado que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/1999.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO DE PROCESSOS. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TUTELA DE URGÊNCIA. POSSIBILIDADE. TEMA REPETITIVO 999.

1. A suspensão de processos determinada em julgamento de casos repetitivos não impede a concessão de medidas de urgência, conforme previsão do Art. 314 do Código de Processo Civil e aplicação analógica do Art. 982, § 2º do CPC, que autoriza a apreciação da tutela de urgência requerida durante a suspensão de processo em virtude da admissão de incidente de resolução de demandas repetitivas.

2. A tutela de urgência está em conformidade o entendimento pacificado pelo c. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Tema Repetitivo 999 (REsp 1554596/SC e 1596203/PR).

3. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6245452-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6245452-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, com fulcro no art. 1022 do novo CPC, contra acórdão proferido, à unanimidade, pela 10ª Turma desta Corte Regional (ID 133029582 - Págs. 1/6).

Em seu recurso, a autarquia previdenciária requer, preliminarmente, o sobrestamento dos autos até a apreciação da questão pelo E. STJ, julgamento do Tema 1.013, objeto do Recurso Especial nº 1786590/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §5º, do CPC/15. No mais, sustenta que o v. acórdão embargado é omissivo e obscuro no que tange à concessão de benefício por incapacidade para pessoa que permaneceu trabalhando e recolhendo contribuições previdenciárias como contribuinte individual, sendo indevidas as parcelas relativas ao benefício nos períodos que exerceu atividade laborativa. Assim, prequestiona a matéria para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do NCPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6245452-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARTINS

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos, porém, no mérito, os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, obscuridade é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Nesse passo, o v. acórdão embargado não contém os vícios apontados.

Depreende-se da leitura atenta do recurso ora oposto que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida por esta Décima Turma.

No caso de concessão de benefício por incapacidade, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual não é indicativo de exercício de atividade laborativa, implica, muitas vezes, na necessidade de contribuir para a manutenção da qualidade de segurado e não significa retorno ao trabalho.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 24/06/2020, em sede de recurso representativo da controvérsia (Tema 1.013 - Recurso Especial repetitivo 1786590/SP e 1788700/SP, Ministro HERMAN BENJAMIN), firmou posicionamento no sentido de que "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente", conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA. IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrandada, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade.

11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas." 12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falta administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarda a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua - indeferimento equivocado do benefício por incapacidade -, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

Verifica-se que na realidade pretende a parte embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

É o voto.

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA QUE O JUSTIFIQUE. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. EFEITOS MODIFICATIVOS. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- Na hipótese dos autos, a tese jurídica veiculada nas razões recursais não é capaz de modificar o entendimento adotado na decisão recorrida, pois, não há falar em contradição, omissão ou obscuridade, haja vista que a intenção do embargante é rediscutir a matéria já decidida, obtendo efeitos modificativos do julgado, porém, a via processual escolhida é inadequada.

- Outrossim, ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, *in casu*, não restou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do NCPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5838610-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA CAMPANHA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5838610-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA CAMPANHA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (ID 129970523 - Págs. 1/6).

Argumenta o embargante a existência de omissão, contradição e obscuridade no julgado, sob o fundamento de que o auxílio-doença é um benefício de caráter temporário e que deve ser pago enquanto perdurar a incapacidade laborativa. Alega que o art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91 prevê que passados 120 dias da implantação do benefício o segurado deve manifestar interesse para a reavaliação médica para a comprovação da continuidade de sua incapacidade, sendo que a alta programada está prevista legalmente, não necessitando de autorização do judiciário para cessar o benefício. Aduz a necessidade de prequestionar pontos do processo para fins de interposição futura de recursos para as instâncias superiores.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, sem impugnação.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5838610-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA CAMPANHA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA GARCIA DA SILVA SANDRIN - SP264782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente disciplinado no art. 1022 do NCPC, os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como para sanar a ocorrência de erro material.

Omissão é a inércia do julgador em analisar ou pronunciar juízo de valor acerca de ponto essencial ao desate da controvérsia.

A contradição ocorre quando na decisão se incluem proposições entre si inconciliáveis. Conforme o magistério de Barbosa Moreira:

Pode haver contradição entre proposições contidas na motivação (exemplo: a mesma prova ora é dita convincente, ora inconvincente), ou entre proposições da parte decisória, isto é, incompatibilidade entre capítulos do acórdão: v.g. anula-se, por vício insanável, quando logicamente se deveria determinar a restituição ao órgão inferior, para sentenciar de novo; ou declara-se inexistente a relação jurídica prejudicial (deduzida em reconvenção ou emação declaratória incidental), mas condena-se o réu a cumprir a obrigação que dela necessariamente dependia; e assim por diante. Também pode ocorrer contradição entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo: por exemplo, se na motivação se reconhece como fundada alguma defesa bastante para tolher a pretensão do autor, e no entanto se julga procedente o pedido. (Comentários ao Código de Processo Civil. v. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 556-557).

Por fim, também é clássico o conceito de obscuridade que, segundo Cândido Rangel Dinamarco, é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença".

No presente caso, diferentemente do alegado, a questão sobre o caráter temporário do benefício foi devidamente abordada no acórdão embargado, ainda que com solução diversa da pretendida pelo embargante.

Contudo, a fim de se evitar futura alegação de nulidade do julgado, os presentes embargos devem ser acolhidos para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado.

Com efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 1597725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaqui.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaqui.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, na forma da fundamentação.

É o voto.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. NOVOS FUNDAMENTOS AO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- A "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita com o disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 13.457/17 e 13.846/19.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156684-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA ORTELAN

Advogado do(a) APELANTE: ANA KELLY DA SILVA NICOLA - SP229374-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156684-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA ORTELAN

Advogado do(a) APELANTE: ANA KELLY DA SILVA NICOLA - SP229374-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão de minha relatoria, julgado à unanimidade pela 10ª Turma desta Corte Regional (ID 133029583 - Págs. 1/7).

Alega a autarquia embargante que há omissão e obscuridade no julgado, uma vez que não seria cabível a reabilitação, no presente caso, bem como que não foi fixado o prazo de duração do benefício, contrariando assim o artigo 60, §§ 9º da Lei 8.213/91. Sustenta a possibilidade de alta programada, cabendo ao segurado postular a prorrogação do benefício.

Vista à parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do CPC, com impugnação (ID 134796880 - Págs. 1/2).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156684-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA ORTELAN

Advogado do(a) APELANTE: ANA KELLY DA SILVA NICOLA - SP229374-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A Senhora Desembargadora Federal LUCIA URSAIA (Relatora): Conheço dos embargos de declaração, haja vista que tempestivos.

São cabíveis embargos de declaração quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, bem como quando há erro material a ser sanado. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.

Diferentemente do alegado, a questão da determinação de submissão da segurada a processo de reabilitação profissional foi devidamente abordada no acórdão embargado, ainda que com solução diversa da pretendida pelo embargante.

Contudo, a fim de se evitar futura alegação de nulidade do julgado, os presentes embargos devem ser acolhidos para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado.

Com efeito, nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

No tocante à fixação do período de pagamento, em que pesem as recentes alterações legislativas no art. 60, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.213/91, incluídas pela Lei nº 13.457, de 2017, que possibilitam ao Poder Judiciário, sempre que possível, estabelecer o limite temporal para o gozo do benefício de auxílio-doença, somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica.

Outrossim, entendo que a "alta programada", inserida pela Lei 13.457/17, conflita como disposto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pelas Leis ns. 13.457/17 e 13.846/19, que dispõe:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.

§ 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez."

O dispositivo legal supramencionado determina que o benefício somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, assim, o benefício somente poderá ser cessado com a realização de nova perícia que constate a recuperação da capacidade laborativa do segurado.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. ALTERAÇÃO DO REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL PELO DECRETO 5.844/2006. CRIAÇÃO DA DENOMINADA "ALTA PROGRAMADA". ILEGALIDADE. CONTRARIEDADE AO ART. 62 DA LEI 8.213/1991. 1. O acórdão recorrido está no mesmo sentido da compreensão do STJ de que a inserção da chamada "alta programada" para auxílio-doença concedido pelo INSS pelo art. 78, §§ 1º a 3º, do Decreto 3.048/1999 (mediante modificação operada pelo Decreto 5.844/2006) é ilegal, pois contraria o art. 62 da Lei 8.213/1991. A propósito: REsp 1.717.405/PB, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 17.12.2018; AgInt no AREsp 968.191/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.10.2017; AgInt no REsp 1.546.769/MT, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 3.10.2017; AgInt no AREsp 1.049.440/MT, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 30.6.2017. 2. Recurso Especial não provido" (RESP - 159725. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 25/06/2019. DJE DATA:01/07/2019.) Destaquei.

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ tem-se firmado no sentido de que é incompatível com a lei previdenciária a adoção, em casos desse jaez, do procedimento da "alta programada", uma vez que fere o direito subjetivo do segurado de ver sua capacidade laborativa aferida através do meio idôneo a tal fim, que é a perícia médica. 2. De fato, revela-se incabível que o Instituto preveja, por mero prognóstico, em que data o segurado está apto para retornar ao trabalho, sem avaliar efetivamente o estado de saúde em que se encontra, tendo em vista que tal prognóstico pode não corresponder à evolução da doença, o que não é difícil de acontecer em casos mais complexos, como é o versado nos autos. Precedentes: REsp 1.291.075/CE, Relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe 18/2/2014; REsp 1.544.417/MT, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19/8/2015; REsp 1.563.601-MG, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 30/6/2016. 3. Recurso Especial não provido (RESP - 1737688. Relator Ministro HERMAN BENJAMIN. J. 23/11/2018. DJE DATA:23/11/2018.) Destaquei.

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para acrescentar novos fundamentos ao acórdão embargado, sem efeitos infringentes, na forma da fundamentação.

É o voto.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5156684-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: MARIA DE FATIMA ORTELAN

Advogado do(a) APELANTE: ANA KELLY DA SILVA NICOLA - SP229374-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO. ALTA PROGRAMADA. NOVOS FUNDAMENTOS AO ACÓRDÃO EMBARGADO.

- Os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual apto a esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão do julgado ou dele corrigir erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC.

- O benefício de auxílio-doença poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado, sendo imprescindível a realização de nova perícia administrativa posteriormente à decisão, cabendo ao INSS notificar a parte autora para realizar a reavaliação médica periódica. Precedentes.

- Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Decima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

MANDADO DE SEGURANÇA CRIMINAL(1710) Nº 5021696-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

IMPETRANTE: ARTHUR MARIO PINHEIRO MACHADO

Advogados do(a) IMPETRANTE: EDUARDO PACHECO DE MEDEIROS SOARES - SP430244, ANDRESSA MENEZES DOS SANTOS - RJ229131, JOAO BERNARDO DE LIMA KAPPEN - RJ160743

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 140498077: mantenha a decisão que indeferiu o pedido liminar tal como proferida, considerando especialmente que o pedido de reconsideração é satisfativo e que o feito já se encontra em termos para ser julgado. Assim, a pretensão do impetrante será decidida pelo colegiado, no julgamento da ação.

2. **Dê-se ciência** ao impetrante e ao Ministério Público Federal. Após, voltem conclusos para inclusão em pauta de julgamentos.

3. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5025181-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

PACIENTE: JOSAFABISPO

IMPETRANTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União (DPU), em favor de JOSAFÁ BISPO, contra ato da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP que, após o oferecimento de resposta à acusação, confirmou o recebimento da denúncia que imputa ao paciente a prática, em tese, do crime capitulado no art. 334, § 1º, IV, do Código Penal (ID 141482729, fls. 07/08), após ter sido flagrado na posse de 202 (duzentos e dois) maços de cigarros de origem estrangeira, sem documentação de interação regular no território nacional.

A DPU alega, em síntese, que a ação imputada ao paciente é atípica, tendo em vista o princípio da insignificância, entendimento esse "consolidado institucionalmente sobre o tema pela 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do MPF", no seguinte sentido:

Enunciado 90: É cabível o arquivamento de investigações criminais referentes a condutas que se adequem ao contrabando de cigarros quando a quantidade apreendida não superar 1.000 (mil) maços, seja pela diminuta reprovabilidade da conduta, seja pela necessidade de se dar efetividade à repressão ao contrabando de vulto. As eventuais reiterações serão analisadas caso a caso. Aprovado na 177ª Sessão Virtual de Coordenação, de 16/03/2020.

Alega que a manutenção da persecução penal "confere um tratamento diferenciado ao paciente que é desproporcional, desarrazoado e portanto discriminatório, pois ele está sendo tratado de forma diversa de outros investigados que se encontram em situação semelhante e não vieram sequer a ser denunciados".

Pleiteia, por isso, a concessão liminar da ordem para que seja suspensa a ação penal até o julgamento do writ, oportunidade em que deverá ser trancado o feito diante da atipicidade material da conduta, com a absolvição do paciente, com base no art. 397, III do CPP.

Informações da autoridade impetrada (ID 141673720).

É o relatório. **Decido.**

Conforme pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), o trancamento de ação penal pela via do habeas corpus, dada a sua excepcionalidade, só tem cabimento em situações de manifesta atipicidade da conduta, presença de causa extintiva da punibilidade ou ausência mínima de materialidade e autoria delitivas. A título exemplificativo:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS EXPOSTOS NA INICIAL QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PACIENTE DENUNCIADO PELA SUPOSTA PARTICIPAÇÃO NO CRIME DE FALSO TESTEMUNHO MAJORADO (ART. 342, § 1º, COMBINADO COM O ART. 29 DO CP). PEDIDO DE REQUISIÇÃO DE TESTEMUNHAS INDEFERIDO PELO MAGISTRADO PROCESSANTE. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS ANTECEDENTES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO VERIFICADA NOS AUTOS. INVIABILIDADE DE EXAME DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE DOLO CONFIGURADOR DO DELITO NA VIA DO HABEAS CORPUS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

III – O trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada nos casos (i) de manifesta atipicidade da conduta; (ii) de presença de causa de extinção da punibilidade do paciente; ou (iii) de ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas, o que não ocorre na situação sob exame, sendo nesse sentido o entendimento uníssono desta Suprema Corte.

IV – A jurisprudência deste Supremo Tribunal, em diversas oportunidades, assentou o entendimento de que não se pode substituir o processo de conhecimento pela via excepcional do habeas corpus, o qual se presta, precipuamente, para afastar a manifesta violência ou coação ilegal ao direito de locomoção. Precedentes.

V – Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, HC 170.355 AgR/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24.05.2019, DJe-115 Divulg 30.05.2019 Public 31.05.2019).

Segundo a denúncia (ID 141482729, fls. 07/08), o paciente foi flagrado, em 31 de julho de 2013, na posse de cigarros de origem estrangeira de interação proibida, e, por isso, teria praticado o crime de contrabando. Ao contrário do sustentado pelo impetrante, o entendimento pacífico no STF e no Superior Tribunal de Justiça (STJ) é de que o princípio da insignificância não é aplicável a esse tipo delitivo, cujo bem jurídico tutelado não se limita a aspectos meramente fiscais. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CONTRABANDO OU DESCAMINHO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INVIABILIDADE. POSSÍVEL REITERAÇÃO DELITIVA DO PACIENTE. NECESSÁRIA CONTINUIDADE DA AÇÃO PENAL NA ORIGEM. ORDEM DENEGADA. 1. A tipicidade penal não pode ser percebida como exame formal de subsunção de fato concreto à norma abstrata. Além da correspondência formal, para a configuração da tipicidade é necessária análise materialmente valorativa das circunstâncias do caso, para verificação da ocorrência de lesão grave e penalmente relevante do bem jurídico tutelado. 2. Impossibilidade de incidência, no contrabando ou descaminho de cigarros, do princípio da insignificância. 3. Possibilidade de contumácia delitiva do Paciente. A orientação deste Supremo Tribunal, confirmada pelas duas Turmas, é firme no sentido de não se cogitar da aplicação do princípio da insignificância em casos nos quais o réu incide na reiteração delitiva. 4. Ordem denegada.

(HC 131205, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 06/09/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 21-09-2016 PUBLIC 22-09-2016)

HABEAS CORPUS. CONTRABANDO. CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ART. 20 DA LEI 10.522/2002. INAPLICABILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. 1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando os aspectos relevantes da conduta imputada. 2. O patamar previsto no art. 20 da Lei 10.522/2002, para conduzir ao arquivamento de execuções fiscais, não se aplica ao delito de contrabando de cigarros. 3. Reprovabilidade da conduta suficiente a afastar a aplicação do princípio da insignificância. 4. Ordem denegada.

(HC 119171, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-217 DIVULG 30-10-2013 PUBLIC 04-11-2013)

CONTRABANDO – CIGARROS – INSIGNIFICÂNCIA – AFASTAMENTO. Descabe cogitar da insignificância do ato praticado uma vez imputado o crime de contrabando de cigarros. Precedentes: Habeas Corpus nº 100.367/RS, relator ministro Luiz Fux, e nº 110.964, relator ministro Gilmar Mendes, acórdãos publicados, respectivamente, no Diário da Justiça eletrônico de 8 de setembro de 2011 e 2 de abril de 2012. RESPONSABILIDADE FISCAL E CRIMINAL – INDEPENDÊNCIA. Disciplina referente à responsabilidade fiscal, quanto à execução – Lei nº 10.255/2002 –, visando aguardar o acúmulo da dívida, não repercute no tocante à ação penal pública a cargo do Ministério Público.

(HC 116316, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 05/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-229 DIVULG 20-11-2013 PUBLIC 21-11-2013)

Habeas corpus. Importação fraudulenta de cigarros. Contrabando. 1. A importação clandestina de cigarros estrangeiros caracteriza crime de contrabando e não de descaminho. Precedentes. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite a aplicação do princípio da insignificância ao delito de contrabando. 3. Habeas corpus denegado.

(HC 120550, Relator(a): ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 17/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-030 DIVULG 12-02-2014 PUBLIC 13-02-2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO.

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Prevalece nesta Corte o posicionamento de que a importação não autorizada de cigarros, por constituir crime de contrabando, é insuscetível de aplicação do princípio da insignificância, pois implica não apenas lesão ao erário e à atividade arrecadatória do Estado, mas a outros bens jurídicos tutelados pela norma penal, como, no caso, a saúde pública.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 1685241/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2020, DJe 23/09/2020)

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. QUANTIDADE DE MAÇOS APREENDIDOS. INVIABILIDADE. BEM JURÍDICO PROTEGIDO ALÉM DA ARRECADAÇÃO FISCAL. SAÚDE, SEGURANÇA E MORALIDADE PÚBLICA. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Os Tribunais Superiores possuem entendimento consolidado de que o princípio da insignificância não se aplica aos crimes de contrabando de cigarros, por menor que possa ter sido o resultado da lesão patrimonial, pois a conduta atinge outros bens jurídicos, como a saúde, a segurança e a moralidade pública. Precedentes do STF e do STJ. 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1870362/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2020, DJe 25/08/2020)

Portanto, em juízo de cognição sumária, não há motivo para a suspensão da ação penal de origem, considerando-se, inclusive, o noticiado pela autoridade impetrada acerca da possibilidade de acordo de não persecução penal entre as partes (CPP, art. 28-A) (ID 141673720).

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações complementares à autoridade impetrada, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias, a fim de que esclareça se houve, ou não, o acordo de que trata o art. 28-A do CPP.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação, vindo, em seguida, conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307) Nº 5026991-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

IMPETRANTE: JOSEMIR MARTINS DOS SANTOS

PACIENTE: T. C. C.

Advogado do(a) PACIENTE: JOSEMIR MARTINS DOS SANTOS - MT15995/O

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CAMPO GRANDE/MS - 5ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO

"Ausentes os pressupostos autorizadores, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, ao MPF.

P.I.C."

Desembargador Federal FAUSTO MARTIN DE SANCTIS

São Paulo, 5 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0000708-56.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

APELANTE: PATRICIA CARDOSO BUTINHAO, LUIS EDUARDO BETUSSI, ELAINE CRISTINA FERREIRA DA SILVA
ABSOLVIDO: PEDRO AUGUSTO BANHOS, JOAO BATISTA DA SILVA, VICTOR HUGO BANHOS

Advogados do(a) APELANTE: FABIOLA BUTINHAO - SP320388-A, REINALDO RIBEIRO - SP320387-A, DIOGO DE PAULA PAPEL - SP345748-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO GIANGIULIO CARDOSO PIRES - SP405919-A, GABRIEL IDALGO DOS REIS - SP405890-A, AMANDA ESTEVAM TRAVAGINI - SP415064-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BUAINAIN FONSECA - SP205315-A, JULIO EDUARDO ADDAD SAMARA - SP91332-A, ADAURY CANDIDO - SP193858-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 143380393: **intimem-se** as defesas dos réus LUIS EDUARDO BETUSSI e PATRÍCIA CARDOSO BUTINHAO, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresentem as respectivas **razões de apelação**.

2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões aos recursos interpostos.

3. Como retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.

4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.

5. Providencie-se necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 0000708-56.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

APELANTE: PATRICIA CARDOSO BUTINHAO, LUIS EDUARDO BETUSSI, ELAINE CRISTINA FERREIRA DA SILVA
ABSOLVIDO: PEDRO AUGUSTO BANHOS, JOAO BATISTA DA SILVA, VICTOR HUGO BANHOS

Advogados do(a) APELANTE: FABIOLA BUTINHAO - SP320388-A, REINALDO RIBEIRO - SP320387-A, DIOGO DE PAULA PAPEL - SP345748-A

Advogados do(a) APELANTE: GUSTAVO GIANGIULIO CARDOSO PIRES - SP405919-A, GABRIEL IDALGO DOS REIS - SP405890-A, AMANDA ESTEVAM TRAVAGINI - SP415064-A

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BUAINAIN FONSECA - SP205315-A, JULIO EDUARDO ADDAD SAMARA - SP91332-A, ADAURY CANDIDO - SP193858-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. ID 143380393: **intimem-se** as defesas dos réus LUIS EDUARDO BETUSSI e PATRÍCIA CARDOSO BUTINHAO, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresentem as respectivas **razões de apelação**.

2. Após, **baixemos autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões aos recursos interpostos.
3. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer.
4. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.
5. Providencie-se necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 2 de outubro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0001634-24.2018.4.03.6000

RELATOR: Gab. 40 - DES. FED. NINO TOLDO

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

APELADO: JONATHAN PEREIRA RIQUERME

Advogado do(a) APELADO: WILSON CARLOS DE GODOY - MS4686-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

1. Considerando que o defensor constituído pelo réu JONATHAN PEREIRA RIQUERME, advogado *Wilson Carlos De Godoy*; OAB/MS nº 4.686-A, apesar de devidamente intimado, não apresentou as competentes contrarrazões de apelação, **proceda-se novamente à sua intimação**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as mencionadas contrarrazões ao recurso de apelação do Ministério Público Federal (ID 136896909).

2. Decorrido o prazo supra sem a adoção dessa providência, **proceda-se à intimação pessoal do réu**, para que, **no prazo de 15 (quinze) dias**, constitua novo defensor ou diga se não tem condição de fazê-lo e pretende que sua defesa seja patrocinada pela Defensoria Pública da União (DPU).

Em caso de diligência negativa, expeça-se edital para intimação desse réu a fim de que constitua novo defensor, **com prazo de 15 (quinze) dias**.

3. Caso o réu constitua novo defensor, proceda-se à sua intimação para que, **no prazo de 8 (oito) dias**, apresente suas contrarrazões de apelação.

Na hipótese de o réu deixar transcorrer *in albis* quaisquer dos prazos supracitados ou requerer que sua defesa seja realizada pela DPU, fica tal órgão, desde já, nomeado para representá-lo nestes autos.

Nesse caso, dê-se vista à DPU para ciência de todo o processado, especialmente da nomeação quanto ao encargo e apresentação das contrarrazões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais.

4. Com a juntada das mencionadas contrarrazões, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República, para ciência deste despacho e de todo o processado.

5. Cumpridas as determinações supra, venhamos autos conclusos.

6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2020.